



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000450422

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500478-55.2025.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes GUTTEMBERG FELIPE MARCULINO BARBOSA, DOUGLAS DE JESUS AZEVEDO BARBOSA e GUILHERME CRISTHIAN GOMES DE OLIVEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **negaram provimento ao recurso da defesa, mantendo-se a r. sentença pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), AMABLE LOPEZ SOTO E SÉRGIO MAZINA MARTINS.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500478-55.2025.8.26.0228

Comarca de São Paulo – 17ª Vara Criminal do Foro Central Criminal Barra Funda

**Apelantes : Douglas de Jesus Azevedo Barbosa
: Guilherme Cristhian Gomes de Oliveira
: Guttemberg Felipe Marculino Barbosa**

Apelado : Ministério Público

TJSP – 12ª Câmara Criminal

Voto nº 51.565

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME DE ROUBO IMPRÓPRIO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS (ARTIGO 157, §§1º e 2º, INCISO II, CP) – RECURSO DEFENSIVO – PLEITO DE ABSOLVIÇÃO – Inviabilidade. Autoria e materialidade comprovadas. Tratando-se de delito praticado na clandestinidade, como o roubo, é de dar-se especial relevância à palavra das vítimas, como elemento de prova, desde que não destoe do conjunto probatório e que não se encontrem, nos autos, indícios ou provas de que ela pretenda incriminar pessoas inocentes.

DESCCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO – Não há que se falar em desclassificação para o delito de tentativa de furto, vez que configurada a grave ameaça à pessoa e fala intimidadora, elemento caracterizador do crime de roubo.

PLEITO DE DESCCLASSIFICAÇÃO PARA TENTATIVA – Inadmissível. Adota-se a teoria da "amotio", a qual preconiza que o crime de roubo se consuma quando a coisa passa ao poder do agente.

REGIME INICIAL ABERTO – Impossibilidade. Embora primário, a quantidade de pena impede o regime aberto, sendo razoável o regime semiaberto. Inteligência do artigo 33, § 2º, b, e § 3º do CP. Súmula 440 do STJ.

Recurso improvido.

Vistos.

1 – Trata-se de apelação interposta pela defesa conjunta de Douglas de Jesus Azevedo Barbosa, Guilherme Cristhian Gomes de Oliveira e Guttemberg Felipe Marculino Barbosa, contra a r. sentença datada de 25 de fevereiro de 2025, prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 17ª Vara Criminal do Foro Central Criminal Barra Funda da Comarca de São Paulo, que os condenou como incurso no artigo 157, §§1º e 2º, inciso II, do Código Penal, às penas de 5 anos e 4 meses de reclusão e multa de 13 diárias, em regime semiaberto (fls. 234/240).

Inconformada, a defesa conjunta de Douglas, Guilherme e Guttemberg, em suas razões, pleiteia a absolvição, com fulcro no art. 386, VII, CPP, alegando insuficiência de provas, eis que contra os apelantes há apenas as palavras de Camila e Tarcísio. Subsidiariamente, requer a desclassificação para furto alegando não comprovada a violência ou grave ameaça praticada por Guilherme e Guttemberg, inexistindo prova segura de que eles tenham aderido à conduta de Douglas. Requer também o reconhecimento da tentativa, com redução das penas no patamar de metade, pois foram detidos assim que deixaram a loja. Por fim, requer o regime aberto considerando ausência de circunstâncias desfavoráveis e a primariedade dos agentes (fls. 253/258).

Em contrarrazões, o Ministério Público, sustentou o acerto da decisão (fls. 261/267).

A d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento ao recurso defensivo (fls. 280/287).

Este, em síntese, é o relatório.

2 – Consta da denúncia que, no dia 04 de janeiro de 2025, por volta das 14h54min, Rua Amador Bueno, 229, Santo Amaro, nas Lojas Americanas situada no Shopping Center Mais, nesta Capital e Comarca de São Paulo, DOUGLAS DE JESUS AZEVEDO BARBOSA, GUILHERME CRISTHIAN GOMES DE OLIVEIRA e GUTTEMBERG FELIPE MARCULINO BARBOSA, qualificados, respectivamente, às fls. 94, 93 e 92, previamente ajustados, com unidade de desígnios e divisão de tarefas, subtraíram, em proveito comum, coisa móvel alheia, consistente em produtos diversos como tabletes de chocolate, cremes hidratantes, protetor solar e um kit Blue Necessaire, avaliados em R\$ 436,81 (quatrocentos e trinta e seis reais e oitenta e um centavos) acondicionados dentro de uma sacola. Sendo certo que logo após a subtração, houve emprego grave ameaça com contra as vítimas Tarcisio Neris de Souza e Camila Soares Santos, para assegurar a impunidade e a detenção dos objetos.

Auto de exibição e apreensão de fls. 20/22, documento de fls. 33 e depoimentos de fls. 23/25 e 29.

Segundo o apurado, DOUGLAS, GUILHERME e GUTTEMBERG, previamente ajustados adentraram o estabelecimento comercial Lojas Americanas com bolsas e sacolas vazias e, em cristalina divisão de tarefas comum ao concurso de agentes, enquanto DOUGLAS distraia os funcionários do local, GUILHERME e

GUTTEMBERG foram para os fundos, passando a acondicionar os itens sobreditos, nas sacolas previamente trazidas para o intento criminoso, itens descritos as fls. 20/22.

Assim, DOUGLAS, GUILHERME e GUTTEMBERG se dirigiram ao caixa do estabelecimento com as sacolas e DOUGLAS, buscando dissimular a ação criminosa, apenas passou pelo caixa para pagamento um pacote de biscoito no valor de R\$ 3,50, não realizando o pagamento dos bens que estavam nas sacolas, efetuando, assim, a subtração.

Todavia, a ação criminosa foi visualizada pelos funcionários do local e a segurança foi acionada, de forma que os denunciados foram detidos, assim que deixaram o local em poder dos bens subtraídos, ainda nas dependências do shopping.

Para assegurar a impunidade e garantir a detenção dos bens, DOUGLAS proferiu ameaças a operadora de caixa Camila Soares Santos dizendo que a esperaria do lado de fora. Além disso, ameaçou também o operador de loja Tarcisio Neris de Souza dizendo que o pegaria lá fora e quebraria sua cara.

A denúncia foi oferecida em 13 de janeiro de 2025 (fls. 02/04) e recebida em 16 de janeiro de 2025 (fls. 129/130).

Os acusados foram citados e ofertaram resposta à acusação conjuntamente (fls. 217).

A r. sentença foi publicada em audiência aos 25 de fevereiro de 2025 (fls. 229/233) e transitou em julgado para o

Ministério Público na mesma data (fls. 232).

A materialidade restou evidenciada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 05), boletim de ocorrência (fls. 52/57), auto de exibição e apreensão (fls. 20/22), e pela prova oral produzida nos autos.

A autoria emerge dos autos.

Interrogados em sede policial, os réus permaneceram em silêncio (fls. 09/14).

Interrogado em juízo, o réu DOUGLAS DE JESUS AZEVEDO BARBOSA, na fase policial, optou por permanecer silente. Em juízo, disse que estava com os outros dois corréus, mas não sabia da prática do furto dos demais e é verdade que bateu boca com Tarcísio, funcionário da loja, mas isso por conta de que se sentiu constrangido por estar sendo seguido dentro da loja por Tarcísio. Já foi internado na Fundação Casa por prática de ato infracional de roubo.

Interrogado em juízo, o réu GUILHERME CRISTHIAN GOMES DE OLIVEIRA, na fase policial, optou por permanecer silente. Em juízo, confirmou que estava com os demais e que é verdade que Douglas não sabia da intenção de prática de furto dele e de Guttemberg. Já foi internado provisoriamente na Fundação Casa por prática de ato infracional de roubo.

Interrogado em juízo, o réu GUTTEMBERG FELIPE MARCULINO BARBOSA, na fase policial, optou por permanecer silente. Em juízo, confirmou que estava com os demais e

que é verdade que Douglas não sabia da intenção de prática de furto dele e de Guilherme. Já foi internado provisoriamente na Fundação Casa por prática de ato infracional de roubo.

Ouvida em juízo, a vítima Camila Soares Santos disse que trabalha como operadora de loja nas Lojas Americanas, situada no Shopping Mais. Na data dos fatos, os acusados adentram no estabelecimento vítima com bolsas e sacolas vazias, o que despertou atenção. Foi o acusado DOUGLAS quem começou a distrair os funcionários enquanto os outros dois foram para o fundo da loja, momento em que começaram a subtrair os itens. Após a subtração, os três rapazes se dirigiram para o caixa com as sacolas ao passo que Douglas comprou um biscoito no valor de R\$ 3,50 para dissimular a ação, no entanto os bens que estavam nas sacolas não foram pagos. Ato seguinte, a segurança foi acionada e assim que os três saíram da loja foram detidos, ainda nas dependências do Shopping, sendo o produto do furto recuperado. Douglas, ainda dentro da loja, a ameaçou, perguntando qual o motivo de estar olhando para ele e que a esperaria lá fora.

Ouvida em juízo, a vítima Tarcísio Neris de Souza, contou que os apelantes chegaram na loja e já percebeu uma movimentação estranha. Fez uma abordagem e eles acharam ruim, falaram que não tinham pegado nada e saíram. Chamou a segurança. Enquanto dois deles estavam sendo abordados pelo segurança, um deles o ameaçava o tempo inteiro, dizendo que o aguardaria lá fora para bater nele. Tudo foi recuperado.

Ouvida em juízo, a testemunha Humberto dos Santos Ferreira, policial militar, disse que ele e seu parceiro de farda

foram acionados via Copom para atenderem ocorrência de furto em andamento nas Lojas Americanas, situada no Shopping Mais. Chegando ao local, constataram que os acusados já estavam detidos, porquanto momentos antes, adentraram o estabelecimento vítima e subtraíram produtos que estavam expostos à venda, colocando-os em sacolas que portavam. Segundo funcionários, os acusados passaram pelo caixa carregando sacolas em cujo interior estava a “res furtiva”, tendo sido feito o pagamento de uma bolacha de pequeno valor para dissimular a ação, no entanto, os bens que estavam nas sacolas não foram pagos. A segurança foi acionada e os acusados foram detidos fora da loja, no saguão do Shopping, sendo o produto do furto recuperado. Os funcionários da loja apontaram os acusados como autores do crime em tela.

No mesmo sentido foi o depoimento de seu colega de farda Wagner Oliveira Wolf.

Examinando a prova produzida, verifica-se que, indene de dúvidas, a condenação dos apelantes deve ser mantida.

As vítimas de forma segura, harmônica e coesa, narraram que os três apelantes adentraram a loja e se movimentaram de forma estranha. A vítima Camila bem narrou que um dos apelantes (Douglas) comprou um biscoito no valor de R\$ 3,50 para dissimular a ação, enquanto os demais subtraíam bens. A segurança foi acionada e eles foram abordados com mercadorias sem que tivessem passado pelo caixa. Um deles encarou e ameaçou as vítimas, dizendo que as aguardaria do lado de fora.

A palavra da vítima, no caso, assume papel preponderante e goza da presunção da veracidade, assumindo especial relevância no deslinde da controvérsia, merecendo total crédito, não sendo crível que alguém incrimine inocente que não conhece e sem motivos, daí porque os seus relatos merecem todo o crédito, porque não teriam elas qualquer proveito em mentir.

Conforme sabido, a palavra da vítima tem relevo especial em delitos contra o patrimônio.

Neste sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO – TENTATIVA DE ABSOLVIÇÃO – AGENTES CONHECIDOS DA VÍTIMA – RECONHECIMENTO – PALAVRA SEGURA DESTA CORROBORADA POR DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS – CONDENAÇÃO MANTIDA – DIMINUIÇÃO DA PENA PARA O MÍNIMO LEGAL E MODIFICAÇÃO DO REGIME – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – ART. 59 E 33, § 3º DO CÓDIGO PENAL – IMPROVIDOS. A palavra da vítima, nos crimes contra o patrimônio, quando firme e corroborada por demais elementos de provas, é suficiente para embasar o decreto condenatório, máxime quando os agentes são vizinhos da mesma e não apontado nenhum motivo que justifique querer prejudicar os réus. (...)”. (TJMS - Apelação Criminal N. 2010.009597-6 - Campo Grande – Relator:Des. João Carlos Brandes Garcia -Publicação: 08/07/2010 - Nº Diário: 2231 - Órgão Julgador: 1ª Turma Criminal) (Grifo nosso).

Acerca do tema, Júlio Fabbrini Mirabete

ensina:

Embora não seja testemunha, as declarações do ofendido constituem-se em meio de prova, sem, contudo, ter, normalmente, o valor da prova testemunhal diante do interesse no litígio. Todavia, como se tem assinalado na doutrina e jurisprudência, as declarações do ofendido podem ser decisivas quando se trata de delitos que se cometem às ocultas [...]. São também sumamente valiosas quando incidem sobre o proceder de desconhecidos, em que o único interesse do lesado é apontar os verdadeiros culpados (Processo Penal. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 547).

“APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO - QUALIFICADO - SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS - PROVA TESTEMUNHAL RECONHECIMENTO PELA VÍTIMA - CONDENÇÃO MANTIDA — RECURSO IMPROVIDO”. (APELAÇÃO Nº 2009.00208181-0- TJMS- PRIMEIRA TURMA CRIMINAL- Relator: Des. João Batista da Costa Marques - Publicação: 08/07/2009).

Nem se alegue que a palavra da ofendida não serve para demonstrar a autoria do crime.

Nesse sentido:

"PROVA. DECLARAÇÕES DA VÍTIMA. DELITOS CONTRA N O PATRIMÔNIO. VALOR PROBANTE. Em crimes contra o patrimônio, as declarações da vítima merecem toda

credibilidade porque, com raras exceções, a ação dos roubadores é levada a efeito de maneira dissimulada afim de evitar a presença de testemunhas e, além disso, suas palavras são contra pessoa que, eventualmente, venha a conhecer de um roubo, não se podendo cogitar de parcialidade. "(TACRIM, Ap. nº 1.005.795/0 - Rio Claro, 15a Câ., rel. Juiz Décio Barreti, J. 21.3.96, v.u.).

Ademais, o entendimento assente no sentido de que: *“nos crimes contra o patrimônio, geralmente praticados na clandestinidade, tal como ocorrido nesta hipótese, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando narra com riqueza de detalhes como ocorreu o delito, tudo de forma bastante coerente, coesa e sem contradições, máxime quando corroborado pelos demais elementos probatórios”* (AgRg no AREsp XXXXX/MG , Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 17/03/2017).

Ressalta-se, ainda, que *“Nos crimes patrimoniais como o descrito nestes autos, a palavra da vítima é de extrema relevância, sobretudo quando reforçada pelas demais provas dos autos”* (AgRg no AREsp XXXXX/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/4/2018, DJe 20/4/2018). (AgRg no AREsp XXXXX/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2020, DJe 15/10/2020).

Considerando, principalmente, os delitos patrimoniais que normalmente ocorrem na clandestinidade, longe de testemunhas, a palavra da vítima possui relevante valor probante,

inexistindo no feito qualquer elemento para desqualificar o depoimento da vítima, ou mesmo que pudesse indicar algum interesse escuso da parte dela em atribuir falsamente o delito de roubo ao recorrente.

Acrescento que não há que se falar que as declarações da vítima têm que ser vistas com reservas, isso porque, não se pode pura e simplesmente imaginar que uma pessoa viesse a Juízo reconhece um roubador sem que efetivamente tivesse condições de fazê-lo, quando seria muito mais cômodo para ela negar as lembranças do ocorrido, evitando, com isso, maiores problemas ou eventuais represálias.

Como regra, o ofendido não tem motivo para mentir em Juízo. O conteúdo de seu relato somente passa a ser visto com reservas caso apresente fundadas discrepâncias e importantes contradições quanto a questões fáticas, que normalmente são constatadas do cotejo entre o que foi afirmado na fase policial e perante o Juiz.

A doutrina também já se debruçou longamente sobre este tema. José Carlos G. Xavier de Aquino et al assim se posicionam:

Não existe motivo justificador de apriorística rejeição das declarações da vítima. É protagonista essencial ao evento criminoso. Suportou suas consequências. Tem condições de narrar os fatos com a autoridade de quem os vivenciou. Inúmeros são os estudos em áreas correlatas ao Direito que denunciam as marcas psíquicas provocadas pela ação delituosa e, à exceção dos casos nitidamente patológicos, que geram descrições fantasiosas e fatos inexistentes, a

posição da vítima deve ser levada em consideração, mercê da confiança depositada pela sociedade na estrutura normativa penal que a tutela. Ressalvado algum fator concreto ensejador de sua suspeição, as declarações merecem fé.

É sabido que uma pessoa sem desvios de personalidade jamais fará acusação graciosa contra terceiro desconhecido. Ainda que a vítima de um crime praticado mediante violência ou grave ameaça possa pretender a aplicação de duras penas contra o ofensor, é pouco provável que impute a ação delitiva a qualquer pessoa, movida apenas por desenfreado desejo de vingança.

Dessa forma, percebe-se que os depoimentos mencionados foram claros e convincentes, pondo por terra qualquer dúvida a respeito do atuar e culpa dos acusados. Ademais, já se encontra bastante discutida e sedimentada em nossa jurisprudência que a palavra da vítima, idônea e desinteressada, é de suma importância nos crimes patrimoniais.

Sobre o assunto, cumpre transladar o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA E PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO NÃO PROVIDO. 1. O Tribunal de origem, soberano na análise dos fatos e das provas, ao desclassificar a conduta dos acusados pela prática do crime tipificado no art. 157, § 2º, II, para a do 155, § 4º,

IV, ambos do Código Penal, reconheceu estarem sobejamente comprovadas nos autos a materialidade e a autoria do delito. 2. Cumpre ressaltar que, nos crimes contra o patrimônio, geralmente praticados na clandestinidade, tal como ocorrido nesta hipótese, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando narra com riqueza de detalhes como ocorreu o delito, tudo de forma bastante coerente, coesa e sem contradições, máxime quando corroborado pelos demais elementos probatórios, quais sejam o reconhecimento feito pela vítima na Delegacia e os depoimentos das testemunhas colhidos em Juízo. 3. Nesse contexto, a alteração do julgado, no sentido de absolver qualquer um dos réus implicaria o reexame do material fático-probatório dos autos, não sendo o caso de mera reavaliação da prova, tal como alegam os agravantes. Assim, imperiosa a aplicação do óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 865.331/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 17/03/2017)

A tudo isso, soma-se ao fato de que os policiais ouvidos em juízo, relataram, de maneira complementar e coerente, que os apelantes já estavam detidos, abordados em flagrante na posse de bens subtraídos, tendo sido efetuado o pagamento de apenas uma bolacha, para dissimular a ação.

Como é cediço, os testemunhos dos policiais são de grande valia, não tendo sua credibilidade reduzida em razão de tal condição, salvo na presença de indícios concretos que possam desaboná-lo, no sentido de serem eles desafetos do acusado ou quisessem

indevidamente prejudicá-lo, o que não se demonstrou, nem sequer por indícios, no curso do presente feito.

A jurisprudência desta Corte é firmada no sentido de que: *"o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso"* (HC n.477.171/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018). 4. *A mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado, de modo a absolver o acusado, exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal a quo é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).* 5. *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no AREsp 1770014/MT, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/12/2020, DJe 15/12/2020).

Desta forma, tem-se que as provas evidenciadas e demonstradas nestes autos são harmônicas e bem coerentes quanto à prática do crime de roubo pelos apelantes, salientando-se que nenhum elemento foi trazido aos autos que pudesse, de fato, ilidir a culpabilidade.

Nesse diapasão, a tese defensiva de fragilidade probatória não teve o condão de enfraquecer os demais elementos de convicção, em que as provas materiais e as palavras das vítimas são robustas, ensejando a manutenção do decreto condenatório pela prática

do crime de roubo majorado.

Assim, a tese absolutória resta isolada dos demais elementos de prova constantes nos autos, ou seja, as declarações da vítima, os depoimentos dos policiais e as circunstâncias fáticas do delito em tela.

A propósito:

APELAÇÃO CRIMINAL – SENTENÇA CONDENATÓRIA – ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS – IMPOSSIBILIDADE – RECONHECIMENTO PELA VÍTIMA – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA DO EMPREGO DE ARMA – IMPOSSIBILIDADE – APELO NÃO PROVIDO. Materialidade e autoria suficientemente demonstradas pelas provas produzidas. No que concerne a qualificadora do emprego de arma, esta restou amplamente demonstrada nos autos, pelo depoimento da vítima e pelo auto de apreensão da arma. Em crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima, demonstrando plena convicção quanto a autoria do roubo, reveste-se de relevante valor probatório e consistente elemento para formar o convencimento do juiz sentenciante. (Apelação Criminal – Reclusão – Processo nº 2010.034719-8 – Campo Grande/MS – 2ª Turma Criminal – Rel. Des. Dorival Moreira dos Santos – Julgamento: 14/02/2011 – DJ 22/02/2011).

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO (CP, ART. 157, § 2º, I) E DE FURTO QUALIFICADO TENTADO (CP, ART. 155, § 4º, I, C/C ART. 14, II)-

SENTENÇA CONDENATÓRIA - RECURSO DEFENSIVO. NULIDADE DA DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA - FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO - PRESCINDIBILIDADE - VÍCIO INEXISTENTE. [...]. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA - NÃO OCORRÊNCIA - RECONHECIMENTO EFETUADO PELAS VÍTIMAS - PALAVRA DOS POLICIAIS - CONDENAÇÃO MANTIDA. O reconhecimento pessoal efetuado pelas vítimas e a palavra dos policiais são suficientes para embasar a sentença condenatória. [...] (Apelação Criminal n. 0015713-78.2015.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Getúlio Corrêa, j. 27-6-2017).

APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO MAJORADO (CP, ART.157, § 2º, I E II) E PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO (LEI N.10.826/03/03, ART. 14)- SENTENÇA CONDENATÓRIA - IRRESIGNAÇÃO DA DEFESA. ROUBO - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - RECONHECIMENTO PESSOAL REALIZADO EM AMBAS AS FASES PROCESSUAIS - PALAVRAS DAS VÍTIMAS FIRMES E UNÍSSONAS E DEVIDAMENTE CORROBORADAS PELA PROVA TESTEMUNHAL - ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL - CONDENAÇÃO MANTIDA. [...]. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO (Apelação Criminal n. 0000070-20.2016.8.24.0064, de São José, rel. Des. Salete Silva Sommariva, j. 20-6-2017).

Desclassificação para o crime de furto

Diversamente do alegado pela Defesa, o conjunto probatório não deixa incidir dúvidas acerca da prática da

infração narrada em denúncia, porquanto os apelantes cometeram o delito com emprego de ameaça a pessoa, infundindo temor às vítimas.

As vítimas confirmaram em ambas as esferas processuais que o *modus operandi* dos apelantes contaram com ameaça após a subtração do bem, tipificando o art. 157, §1º.

Referidas circunstâncias culminaram em atos de ameaça praticados para a consumação do delito patrimonial. Aludida forma de agir se distancia da previsão legal relativa ao delito de furto. Desta feita, se verifica a existência da elementar grave ameaça contra a pessoa, do tipo penal de roubo.

Oportuno acrescentar que tanto a doutrina como a jurisprudência têm entendido que ***“a grave ameaça integrante do tipo do artigo 157, do Código Penal, pode manifestar-se de diferentes maneiras, tais como: atos, gestos ou simples palavras”*** (RT 639/318, JUTACRIM 94/353).

Releva destacar que entre o roubo e o furto evidencia-se diferença, notadamente porque naquele há emprego de violência ou grave ameaça, como no caso, em que um dos apelantes proferiu palavras de ameaça em evidente fala intimidadora.

Por outro lado, nos termos do que preconiza o art. 155, do Código Penal, a ocorrência de referida figura típica implica a ausência de ato consistente em violência, ameaça, ou mesmo que impossibilite a resistência.

Impende salientar que é desnecessário que a

violência empregada resulte dano à integridade corporal da vítima.

A esse respeito, já decidiu a Corte Superior.

Veja-se:

HABEAS CORPUS. CRIME DE ROUBO. EMPREGO DE VIOLÊNCIA. VIAS DE FATO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. Configura-se o crime de roubo quando a subtração do bem é cometida mediante violência ou grave ameaça. Impossibilidade de desclassificação para o crime de furto. É desnecessário que a violência física perpetrada cause dano à integridade corporal da vítima, sendo suficiente, para a caracterização do roubo, imposição de força física, material ou simples vias de fato capazes de minar a possibilidade de resistência à subtração do bem. Precedentes. Habeas corpus denegado. (HC XXXXX, Relator (a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG XXXXX-05-2012 PUBLIC XXXXX-05-2012).

Na hipótese em exame, não obstante os acusados não tenham feito uso de qualquer objeto para intimidar as vítimas, empregou grave ameaça, caracterizando o tipo penal roubo.

Assim, não obstante a Defensoria Pública vise demonstrar que o ato praticado não tenha o condão de caracterizar a violência delineada no crime de roubo, razão não lhe assiste, tendo em vista que o crime de furto refuta a existência de qualquer tipo de agressão praticada pelo agente contra a vítima.

Em face de tão sólido conjunto probatório, que

é uníssono a incriminar os apelantes, impõe-se a condenação pelo crime de roubo impróprio, não se podendo acolher o pedido de desclassificação para o delito de furto.

Ainda, é de se destacar que a causa de aumento do delito de roubo foi devidamente comprovada.

Como visto, a participação dos apelantes foi imprescindível para o sucesso da empreitada criminosa, ainda que para intimidar as vítimas devido ao maior número ou, ainda, facilitando para que o crime se consumasse em todas as suas etapas.

Na hipótese, restou amplamente comprovado o prévio ajuste de Douglas, Guilherme e Guttemberg que, juntos resolveram praticar o crime e em clara adesão de condutas: enquanto Guilherme e Guttemberg subtraíam bens, Douglas passava um biscoito no caixa e, na sequência, ameaçava os funcionários, garantindo que seus comparsas saíssem da loja.

Demonstrado um agir solidário e convergente na data dos fatos, resulta deduzido o acerto prévio, havendo indubitável unidade de desígnios para a prática do crime. E aqui, de igual sorte, não há qualquer dúvida acerca desta circunstância.

Patente, em tal quadro, a causa de aumento do concurso de pessoas, vez que os réus agiram previamente conluiados.

Não se acolhe a alegação da defesa de que Guilherme e Guttemberg não praticaram ameaça. Ao contrário, a atuação de cada apelante foi decisiva para o sucesso da empreitada, tanto

que lograram apossar-se das mercadorias.

Assim, praticaram o núcleo do verbo previsto no tipo penal, razão pela qual sua conduta não pode ser considerada acessória. Os apelantes não contavam apenas que as vítimas acionassem a segurança, permitindo a recuperação dos bens.

Registre-se, ainda, que o ordenamento jurídico pátrio adotou a teoria unitária ou monista, segundo a qual todos aqueles que concorreram para o crime incidem nas penas a ele cominadas, pois é tido como coautor todo o agente que desempenha tarefa necessária ao êxito global da infração.

Assim, demonstrada a contribuição efetiva e relevante dos apelantes, fica evidenciada a coautoria. Em face do conjunto probatório, portanto, vai confirmada a causa de aumento de pena do concurso de agentes.

Desta feita, a prova é nítida quanto à efetiva atuação dos dois roubadores, atraindo o incremento do inciso II do art. 157, §2º, do Código Penal.

Assim vista a prova, conclui-se que a condenação era mesmo de rigor, não havendo fundamentos fáticos ou legais a sustentar a absolvição.

Sem razão também a defesa no tocante ao pleito de desclassificação para o delito de roubo na forma tentada.

O crime de roubo se consuma quando há o desapossamento da vítima, sendo desnecessário que os criminosos

obtenham a posse mansa e desvigiada da coisa.

Não há dúvida de que o delito se consumou. Isto porque, diferentemente do que sustenta a combativa defesa, os apelantes pegaram as mercadorias e foram abordados por seguranças quando deixaram a loja.

De se notar que, para a jurisprudência majoritária, basta a inversão da posse dos objetos, o que se deu no caso em tela. Não há, portanto, que se discutir se a posse foi mansa e pacífica, ou que os bens foram recuperados pela vítima, pois a mera inversão da posse dos bens já caracteriza a consumação.

A perseguição e recuperação da coisa é mera retomada da posse anteriormente perdida. Aliás, a decisão recente do STJ editou a Súmula 582, dispondo:

Neste sentido, recentemente o Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotando a teoria da *amotio*, sumulou o entendimento de que: ***“Consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida à perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada”*** (Súmula 582).

Sobre o tema, o entendimento jurisprudencial é firme no sentido de ser prescindível que a coisa saia da esfera de vigilância da vítima, bastando a inversão da posse.

Adota-se a teoria da *"amotio"*, a qual preconiza

que o crime de roubo se consuma quando a coisa passa ao poder do agente.

Confira-se a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"O Supremo Tribunal Federal e esta Corte, no que se refere à consumação do crime de roubo ou furto, adotam a teoria da apprehensio, também denominada de amotio, segundo a qual considera-se consumado o delito no momento em que o agente obtém a posse da res furtiva, ainda que não seja de forma mansa e pacífica." (AgRg no AREsp 433.206/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 02/09/2014).

"Os Tribunais Superiores firmaram entendimento no sentido de que, para a consumação do delito de roubo, assim como no de furto, não é necessária a posse mansa e pacífica do bem subtraído, sendo suficiente a inversão da posse, adotando-se, portanto, a teoria da apprehensio ou amotio." (AgRg no AREsp 404.293/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 07/04/2014).

In casu, diante da dinâmica dos fatos, configurado está o crime na modalidade consumada. Inviável o reconhecimento da tentativa, é de rigor a manutenção da condenação nos termos estabelecidos em Primeiro Grau.

Por fim, convém consignar que:

"O juiz não está obrigado a responder todas as

alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos.” (RJTJESP 115/207).

Dosimetria das penas

No que tange às penas aplicadas, foram assim fixadas e não merecem reparos (fls. 239/240):

“Em relação aos acusados, fixo a pena inicialmente em 4 anos de reclusão e multa de 10 diárias, no valor unitário mínimo, sem redução na 2ª fase pela menoridade, nos termos da Súmula nº 231, do STJ. Na terceira fase, majoro a pena de 1/3 em razão do roubo ter se dado mediante concurso de agentes, obtendo-se, assim, a pena de 5 anos e 4 meses de reclusão e multa de 13 diárias, no valor unitário mínimo, que torno definitiva.

O regime inicial de cumprimento de pena é o semiaberto, ante o patamar da pena alcançado aliado à primariedade dos acusados, o que não pode ser ignorado para fins de consideração do regime de cumprimento de pena a ser imposto.”

A pena foi fixada em patamar compatível e proporcional ao fato concreto, devendo ser mantida.

Analisando a sentença recorrida, verifico que o d. magistrado de primeiro grau agiu de forma criteriosa, fundamentando com propriedade seu decreto e mensurando o *quantum* de pena aplicado com estrita observância às disposições dos art. 59 e 68 do Código Penal.

No tocante ao regime prisional fixado, razoável a imposição do regime semiaberto, único cabível ao caso.

O artigo 33, §2º, c, do Código Penal, impede ao condenado não reincidente, de iniciar o cumprimento da pena superior a quatro anos em regime aberto; não proíbe, porém, o semiaberto.

Se a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no artigo 59, que *in casu* são todas favoráveis, atendendo o disposto no art. 33, § 2º, “b”, a pena privativa de liberdade deverá ser cumprida no regime inicialmente semiaberto acertadamente fixado.

A saber:

CONSTITUCIONAL. PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO SIMPLES. REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS E INFERIOR A 08 (OITO) ANOS DE RECLUSÃO. WRIT QUE OBJETIVA A APLICAÇÃO DO REGIME ABERTO PARA CUMPRIMENTO INICIAL DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. REGIME SEMIABERTO - ÚNICO CABÍVEL AO CASO (CP, ART. 33, §§ 2º, B). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 01. As Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmaram o entendimento de não ser admissível habeas corpus impetrado em substituição aos recursos previstos nos incisos II e III do art. 105 da Constituição da República (Quinta Turma, HC n. 277.152, Min. Jorge Mussi; HC n. 239.999, Min. Laurita Vaz; Sexta Turma, HC n. 275.352,

Min. Maria Thereza de Assis Moura). No entanto, por força de norma cogente nela contida (art. 5º, inc. LXVIII) e também no Código de Processo Penal (art. 654, § 2º), cumpre aos tribunais "expedir de ofício ordem de habeas corpus, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal". 02. Conquanto o réu, condenado pela prática do crime de roubo (CP, art. 157), seja primário, o fato de a pena aplicada ser superior a 04 (quatro) anos de reclusão não lhe confere o direito de cumpri-la, desde logo, em regime aberto. 03. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 290.701/SP, relator Ministro Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Quinta Turma, julgado em 20/11/2014, DJe de 25/11/2014.)

Mantenho a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou do *sursis*, face ao não preenchimento dos requisitos legais (artigo 44 e artigo 77, ambos do Código Penal), sobretudo porque cometeu o delito mediante violência e grave ameaça à pessoa e foi condenado à pena superior a 04 (quatro) anos.

A propósito:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS. CONJUNTO PROBATÓRIO CONVINCENTE A INDICAR QUE O RÉU COMERCIALIZAVA ENTORPECENTES. APREENSÃO DE MACONHA E CRACK EMBALADAS PRONTAS PARA VENDA BEM COMO, CERTA QUANTIA EM DINHEIRO, ALIADO AOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS QUE PROCEDERAM À

DILIGÊNCIA EVIDENCIANDO A MERCANCIA ILÍCITA PRATICADA PELO RÉU. [...] FIXAÇÃO DE REGIME ABERTO PARA INÍCIO DE CUMPRIMENTO DE PENA. PLEITO INEXEQUÍVEL. MONTANTE DA PENA QUE IMPEDE A CONCESSÃO. RECONHECIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. BENESSE INCABÍVEL. PENA QUE SUPERA O PATAMAR MÁXIMO DE QUATRO ANOS ESTABELECIDO PELO ART. 44, INCISO I DO CÓDIGO PENAL. [...] (TJSC, Apelação Criminal n. 0000058-50.2017.8.24.0135, de Navegantes, rel. Des. José Everaldo Silva, Quarta Câmara Criminal, j. 08-02-2018).

3 – Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso da defesa, mantendo-se a r. sentença pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

PAULO ANTONIO ROSSI
RELATOR