



ACÓRDÃO Nº _____.
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
APELAÇÃO CRIMINAL
PROCESSO Nº: 0022002-70.2014.8.14.0401.
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA.
APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL.
APELADO: FELIPE MORAES VIEIRA.
DEFENSORIA PÚBLICA: ALEX NORONHA.
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: UBIRAGILDA SILVA PIMENTEL.
RELATOR: PAULO GOMES JUSSARA JÚNIOR

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ROUBO TENTADO. ARTIGO 157, CAPUT C/C ARTIGO 14, II, DO CPB. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA MAJORANTE PREVISTA NO INCISO I, § 2º, ARTIGO 157 DO CP. IMPROVIDO. Diante da ausência de elementos aptos a comprovar a efetiva utilização do artefato com a finalidade de ameaçar a vítima, inviável o reconhecimento da majorante. NÃO há como SE reconhecer a incidência da majorante prevista no artigo 157, § 2º, inciso I, do Código Penal QUANDO O TESTEMUNHO DAS VÍTIMAS É CONTRADITÓRIO E CLAUDICANTE ACERCA DA UTILIZAÇÃO DE ARMA PARA A PRÁTICA DO DELITO. PRECEDENTES.
RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade, em conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dias vinte e nove dias do mês de abril do ano de dois mil e dezesseis.

Julgamento presidido pela Exmª Srª Desª Vânia Lúcia Silveira.

Belém/PA, 29 de abril de 2016.

Juiz Convocado Paulo Gomes Jussara Júnior
Relator
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
APELAÇÃO CRIMINAL
PROCESSO Nº: 0022002-70.2014.8.14.0401.
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA.
APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL.
APELADO: FELIPE MORAES VIEIRA.
DEFENSORIA PÚBLICA: ALEX NORONHA.
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: UBIRAGILDA SILVA PIMENTEL.
RELATOR: PAULO GOMES JUSSARA JÚNIOR



RELATÓRIO

Trata-se de recurso Apelação Criminal interposto pelo Ministério Público Estadual, contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 7ª Vara Criminal de Belém/PA (fls. 49-62), que condenou o ora apelado, Felipe Moraes Vieira, à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicialmente aberto, além do pagamento de 10 dias-multa a 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, pelo crime tipificado no artigo 157, caput c/c artigo 14, inciso II todos do Código Penal Brasileiro.

Na denúncia (fls. 02-03), o Ministério Público do Estado narrou, em síntese, que na madrugada do dia 13/11/2014, o ora apelado, em companhia de um indivíduo não identificado, teria adentrado na residência da vítima para subtrair objetos. Relatou que a vítima recebeu ligação de uma vizinha informando que a casa estava sendo assaltada. Frisou que, neste momento, a vítima desceu as escadas de sua residência e avistou o ora apelado, em posse de uma faca, o qual passou a proferir-lhe ameaças. Pontuou que, diante desta situação, o marido da vítima se lançou sobre o ora apelado, passando a travar com este uma luta corporal. Que o ora apelado foi imobilizado, porém, o comparsa que estaria em sua companhia conseguiu se evadir do local.

Relatou ainda que policiais militares que faziam ronda naquela área foram acionados e, ao se dirigirem até o local, efetuaram a prisão do ora apelado em posse da res furtiva. Por tais razões, o representante do Parquet pugnou pela condenação do ora apelado como incurso nas sanções punitivas do artigo 157, § 2º, incisos I e II, c/c artigo 14, inciso II todos do CPB. Em sentença, às fls. 49/62, o magistrado de piso, reconhecendo autoria e materialidade do crime de roubo tentado, art. 157, caput, c/c art. 14, II, do CPB, condenou o ora apelado a cumprir pena de final e definitiva de 02 anos e 06 meses de reclusão, não reconhecendo a presença das majorantes previstas no § 2º, I e II, do art. 157, ante a não comprovação de sua ocorrência.

Em razões recursais (fls. 65-69), a acusação pugnou pela reforma da sentença condenatória, objetivando o reconhecimento da majorante do emprego de arma, prevista no inciso I, §2º, do artigo 157 do CP, para que seja aumentado o quantum da pena imposta em desfavor do apelado.

Em sede de contrarrazões (fls. 76-79), o ora apelado, assistido pela Defensoria Pública do Estado, manifestou-se pelo improvimento do recurso, para que seja mantida a r. decisão do juízo a quo.

Nesta superior instância (fls. 91-96), a Procuradoria do Ministério Público, por intermédio da Procuradora de Justiça Ubiragilda da Silva Pimentel, manifestou-se pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu provimento, para que seja o ora apelado condenado pelo crime de roubo qualificado na forma tentada, nos termos do artigo 157, §2º, inciso I c/c artigo 14, inciso II todos do CPB.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público Estadual, contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 7ª Vara Criminal de Belém/PA (fls. 49-62), que condenou o ora apelado Felipe



Moraes Vieira à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicialmente aberto, além do pagamento de 10 dias-multa a 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, pelo crime tipificado no artigo 157, caput c/c artigo 14, inciso II todos do Código Penal Brasileiro.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do presente recurso interposto, mormente em relação à adequação e tempestividade.

A acusação pugnou pela reforma da sentença condenatória, objetivando o reconhecimento da majorante do emprego de arma, prevista no inciso I, §2º, do artigo 157 do CP, para que seja aumentado o quantum da pena imposta em desfavor do apelado.

Não havendo questionamentos preliminares, passo à análise do mérito.

1. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA MAJORANTE PELO EMPREGO DE ARMA. INCISO I, §2º, DO ARTIGO 157 DO CP:

Neste particular, a acusação pugnou pelo reconhecimento da majorante do emprego de arma, prevista no inciso I, §2º, do artigo 157, do CP, tendo em vista a palavra das vítimas, que foram uníssonas em apontar o uso de uma arma branca, do tipo faca, na empreitada delitiva, ressaltando, com base na jurisprudência dos tribunais pátrios, que a apreensão e perícia de potencial lesivo não são imprescindíveis para a configuração da referida majorante, desde que devidamente corroboradas por outros meios de convicção, como alegou ser a hipótese do caso em análise.

Adianto, todavia, que a presente tese não merece prosperar, conforme razões expostas a seguir.

O crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma está previsto no artigo 157, § 2º, inciso I do CP, verbis:

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 2º - A pena aumenta-se de um terço até metade:

I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma;

O roubo é classificado doutrinariamente como um crime complexo. Isso porque, consoante adverte Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012: p. 788), in verbis: o roubo nada mais é do que um furto associado a outras figuras típicas, como as originárias do emprego da violência ou de grave ameaça.

Extrai-se, portanto, que roubo é a subtração de coisa alheia móvel mediante violência, grave ameaça ou qualquer meio capaz de anular a capacidade de resistência da vítima (art. 157, caput, CP). Trata-se de crime complexo, em que a lei penal protege a posse, propriedade, integridade física, saúde e liberdade individual.

O sujeito ativo de tal delito pode ser qualquer pessoa, pois a norma incriminadora não prevê qualquer capacidade penal especial (crime comum). O sujeito passivo, por sua vez, é o titular da posse ou da propriedade e quem sofre a violência ou grave ameaça. O elemento objetivo do tipo é a subtração, com os predicados acima descritos. Já o elemento



subjetivo é o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de subtrair coisa alheia móvel, para si ou para outrem (animus rem sibi habendi). O elemento normativo está na qualidade de ser alheia a res.

No caso concreto, a materialidade restou sobejamente demonstrada no conjunto probatório existente nos autos, destacando-se o auto de apresentação e apreensão de objeto (fl. 16 - apenso) e o respectivo auto de entrega (fl. 17 - apenso). A autoria, de igual maneira, restou devidamente fundamentada no depoimento das vítimas e na confissão espontânea do ora apelado em juízo (mídia acostada à fl. 30 dos autos).

Em depoimento prestado em juízo (mídia à fl. 30), a testemunha da acusação Ariadne Nazaré do Rosário Silva e Silva, vítima, confirmou os fatos narrados na denúncia, afirmando que estava dormindo, juntamente com seu esposo, Flávio Alex Duarte Pires, quando a sua vizinha ligou para o celular do mesmo informando que tinha escutado um barulho dentro da casa, razão pela qual saiu do quarto, momento em que viu o rapaz já subindo a escada. Destacou que seu esposo veio logo atrás dela, e vendo que o rapaz estava armado, saiu lutando com ele, justamente com medo de que ele pudesse atacá-la; Informou que viu o outro elemento já pulando o cercado da casa, e acredita que este tenha conseguido levar objetos de sua residência. Sublinhou que foi seu marido quem conseguiu imobilizar o acusado. Relatou que no momento da luta a faca se perdeu na frente da casa, onde estava aberto um buraco de 5 metros, da fossa. Acrescentou que primeiro chegou uma ambulância e, posteriormente, a viatura da polícia. Pontuou que alguém da vizinhança deve ter acionado a polícia, e que, na delegacia, pode fazer o reconhecimento formal do acusado, perante o delegado.

O depoimento prestado em juízo pela testemunha da acusação Flávio Alex Duarte Pires (mídia à fl. 30), esclareceu que o casal estava dormindo no pavimento superior da residência quando recebeu a ligação de uma vizinha, que vinha passando e avistou um meliante adentrando pela frente da casa. Relatou que sua esposa desceu na frente para verificar a situação, e, ao seguir logo atrás dela, avistou o acusado subindo a escada, em posse de uma faca, razão pela qual se lançou sobre o acusado, passando a travar uma luta corporal. Asseverou que viu um vulto fora da residência, mas não teria condições de afirmar que se tratava de um comparsa do acusado. Ressaltou que durante a briga, a faca acabou se perdendo, provavelmente dentro da fossa que estava sendo cavada em frente à residência. Informou que os vizinhos ajudaram a imobilizar o acusado, até a chegada da polícia. Frisou que o acusado havia separado ferramentas para roubar da casa, tais como colher de pedreiro, talhadeira, cabos de material elétrico, e um fogão de duas bocas. Por fim, destacou que acredita que o acusado pegou a faca de cortar pão, de dentro da casa e, pelo que viu o acusado deve ter pegado a faca na hora. Considerando que talvez o acusado estivesse usando a faca para subtrair os objetos, não sabendo assim afirmar qual era o objetivo do acusado com a faca.

Por sua vez, ora apelado, em seu depoimento em juízo (mídia à fl. 30), confessou espontaneamente que participou da empreitada delitativa, afirmando que seu objetivo era apenas furtar objetos da residência, que estava em obras e aparentava estar desabitada, negando, contudo, que tenha agido em companhia de um comparsa e, esclarecendo, em sua



defesa, que não utilizou de arma branca para impor qualquer violência ou ameaça às vítimas. Por conseguinte, a irresignação da acusação está lastreada na sentença condenatória que não reconheceu a incidência da majorante do emprego de arma, prevista no inciso I, §2º, do artigo 157 do Código Penal, sob a tese de que é imprescindível a sua apreensão e perícia de potencialidade lesiva, conforme asseverou o juízo de piso na r. sentença ora vergastada, in verbis:

[...] I - Em que pese às vítimas afirmarem que foi utilizada arma branca para cometimento do delito de roubo, esta não foi apreendida, tão pouco periciada, devendo-se, portanto, afastar a majorante do emprego de arma. [...] Não há como reconhecer a majorante do emprego de arma sem a constatação da sua potencialidade lesiva. Isso significa que, em regra, é indispensável a realização de perícia. Pela perícia pode-se constatar, por exemplo, que a arma branca não tinha lesividade alguma em sua lâmina de corte. Não se pode esquecer que o Direito Penal é guiado pelo princípio da ofensividade do fato (ou lesividade), segundo o qual não há crime sem ofensa a um bem jurídico (nullum crimen sine iniuria). Como regra geral, claro que é a apreensão e perícia (positiva) da arma que constata a sua efetiva potencialidade lesiva. Essa perícia se torna desnecessária quando as circunstâncias do fato comprovam, inequivocamente, essa potencialidade lesiva (por exemplo: houve um disparo com a arma de fogo ou que a faca cortou a vítima). Por fim - e o mais importante de toda a argumentação -, a tese defendida por parte do STF e do STJ possui uma lacuna fundamental, pois, nos casos em que o réu estiver expondo tese de negativa de autoria seria impossível a ele fazer a prova em sentido contrário acerca da potencialidade lesiva da arma, em razão de, pelo menos, dois motivos: 1) se não foi o réu que cometeu o crime, evidentemente que não terá a posse da arma para entregá-la e submetê-la à perícia; 2) ainda que tenha sido o réu que cometeu o crime, ele não estaria obrigado a entregar a arma para ser periciada, pois isto importaria em uma confissão indireta não espontânea, que fere o princípio constitucional de que ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo. Ressalto mais uma vez que a obrigatoriedade de entregar a arma não apreendida para ser [...]. Assim sendo, diante da dúvida, afasto a incidência da causa de aumento de pena relativa ao uso de arma. [...] Em razão do exposto, encontra-se provada a autoria e materialidade do delito, razão pela qual, julgo precedente em parte a denúncia para condenar o acusado FELIPE MORAES VIEIRA como incurso nas sanções punitivas previstas no art. 157, caput, c/c art. 14, II, do Código Penal Brasileiro. [...] (fls. 52-58/59).

É pacífico o entendimento desta Egrégia Corte que, para a configuração da majorante do emprego de arma, no crime de roubo, é prescindível a apreensão da arma ou a realização de perícia, desde que possa ser devidamente comprovada a sua utilização por outros meios de prova, conforme restou consolidado por meio da Súmula n.º 14 – TJ/PA: É desnecessária a apreensão da arma ou a realização de perícia, a fim de que seja atestado o seu potencial lesivo, para a caracterização da causa de aumento de pena prevista no art. 157, §2º, inciso I, do CP, se por outros meios de prova possa ser comprovado o seu efetivo emprego na prática delitativa.

Neste mesmo sentido, segundo o Informativo n.º 539 do Supremo Tribunal Federal, revela-se desnecessária a apreensão da arma para a caracterização da majorante do crime se outras provas coligidas aos



autos, especialmente o depoimento da vítima, evidenciam o seu emprego na conduta delitiva. Eis o teor do informativo mencionado:

Para a caracterização da majorante prevista no art. 157, §2º, I, do CP, não se exige que a arma de fogo seja periciada ou apreendida, desde que por outros meios de prova reste demonstrado o seu potencial lesivo. [...]. Assentou-se que, se por qualquer meio de prova – em especial pela palavra da vítima, como no caso, ou pelo depoimento de testemunha presencial – ficar comprovado o emprego de arma de fogo, esta circunstância deverá ser levada em consideração pelo magistrado na fixação da pena. [...]. (STF – HC n.º 96.099, Relator: Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Publicação: 19/02/2009).

Em suma, é de entendimento majoritário nos tribunais pátrios que não se faz necessário a apreensão da arma do crime e a referida perícia para a sua configuração, desde que sua efetiva utilização e potencialidade lesiva sejam comprovadas pelo depoimento da vítima, como elucida jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, transcrita abaixo:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMABRANCA. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA. ADMISSIBILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL. 1. Segundo a orientação prevalente na Terceira Seção desta Corte, originada a partir do julgamento dos EREsp-961.863/RS (julgado em 13.12.2010), para a incidência da majorante prevista no art. 157, §2º, I, do Código Penal, não há a necessidade de apreensão da arma e submissão à perícia. 2. O efetivo emprego do artefato pode ser comprovado por outros meios de provas, tais como declarações da vítima ou depoimentos de testemunhas. (STJ – HC n.º 191.792/MG, Relator: Ministro OG FERNANDES, 6ª Turma, Data de Publicação: 11/04/2011).

Entretanto, na hipótese sob examine, as informações colhidas nos depoimentos das vítimas não demonstram de maneira clara e concisa o efetivo emprego da arma branca para a consumação do delito, de outro modo, são contraditórios em esclarecer a razão pela qual o ora apelado estava em posse de uma faca no momento do crime. Confira-se:

A vítima Ariadne Nazaré do Rosário Silva e Silva, afirmou em juízo (mídia à fl. 30), in verbis:

[...]. Que quando saiu viu o rapaz já subindo a escada; Que seu esposo veio atrás dela, e vendo que o rapaz estava armado, saiu lutando com ele, justamente com medo de que ele pudesse atacá-la; [...]; Que foi seu marido quem conseguiu imobilizar o acusado; Que no momento da luta, a faca se perdeu na frente da casa, onde estava aberto um buraco de 5 metros, da fossa; [...]. GRIFEI.

Por sua vez, o marido da vítima, Flávio Alex Duarte Pires, sustentou em juízo (mídia à fl. 30), in verbis:

[...]. Que o mesmo pegou a faca do rapaz que corta pão, e foi quando veio da escada e teve a luta corporal; [...]; Que somente visualizou a faca; Que acredita que o acusado pegou a faca de cortar pão, de dentro da casa; Que pelo que viu o acusado deve ter pegado a faca na hora; Que não teve tempo de lhe esfaquear no momento da luta; Que no momento da luta o acusado já estava com a faca na mão; Que talvez estivesse usando a faca para subtrair os objetos; Que não sabe dizer qual era o objetivo do acusado com a faca; Que a faca era da casa; [...]. GRIFEI.

Pelo que se extrai dos depoimentos colacionados acima, não é possível



aferir dois requisitos objetivos do crime de roubo: 1) a caracterização de violência ou grave ameaça à integridade física ou psicológica das vítimas; 2) o efetivo emprego da arma branca para incutir maior temor nas vítimas. Sobre este tema, o doutrinador Rogério Greco preleciona, in verbis:

[...] Empregar a arma significa utilizá-la no momento da prática criminosa. Tanto emprega a arma o agente que, sem retirá-la da cintura, mas com a mão sobre ela, anuncia o roubo, intimidando a vítima, como aquele, após sacá-la, a aponta em direção a sua cabeça. O importante é que ela seja utilizada durante o roubo, mesmo que a ameaça seja levada a efeito implicitamente, como no exemplo acima fornecido. [...], preleciona Cezar Roberto Bittencourt: Segundo a dicção do texto legal, é necessário o emprego efetivo de arma, sendo insuficiente o simples portar. [...] A tipificação legal condiciona a ser a violência ou grave ameaça ‘exercida’ com o ‘emprego de arma’, e ‘empregá-la’ significa uso efetivo, concreto, real, isto é, a utilização da arma no cometimento da violência. (Rogério Greco, Curso de Direito Penal – Parte Especial. Volume III, Rio de Janeiro: Editora Impetusp, 2012. p. 71). GRIFEI.

Desta forma, ainda que dispensável a apreensão da arma utilizada, bem como o respectivo laudo técnico de eficiência para atestar sua potencialidade lesiva, não constam nos autos outros elementos de prova aptos para a confirmação do uso do artefato, uma vez que a prova testemunhal não demonstra de maneira insofismável que a arma tenha sido de fato utilizada com o intuito de incutir violência ou grave ameaça às vítimas, não havendo, ainda, qualquer outro elemento hábil que demonstre sua utilização e seu potencial lesivo.

Corroborando este sentido, trago a baila os julgados colacionados abaixo, in verbis:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA. QUALIFICADORA AFASTADA. MÉRITO. AUTORIA E MATERIALIDADE. Inequívocas a materialidade e a autoria do delito, diante da consistente palavra da vítima, que reconheceu o acusado. **DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO. NÃO RECONHECIDA.** Comprovada a violência contra a vítima, que golpeada no rosto, resta caracterizado o crime de roubo. **EMPREGO DE ARMA. AFASTAMENTO.** Diante da ausência de elementos aptos a comprovar a efetiva utilização do artefato com a finalidade de ameaçar a vítima, inviável o reconhecimento da majorante. [...]. (TJ/RS – ACR n.º 70054381710/RS, Relator: CARLOS ALBERTO ETCHEVERRY, 7ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 03/02/2014).

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA e CONCURSO DE PESSOAS. ARMA DE FOGO NÃO APREENDIDA E NÃO PERICIADA. POTENCIALIDADE LESIVA NÃO DEMONSTRADA. DECOTE DA CAUSA DE AUMENTO. CABIMENTO. [...]. -Ausente comprovação acerca da capacidade vulnerante do artefato utilizado na prática delituosa, não há como reconhecer a incidência da majorante prevista no artigo 157, §2º, inciso I, do Código Penal. Precedentes. [...]. (TJ/MG – APR n.º 10223140246255001/MG, Relator: RENATO MARTINS JACOB, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 25/05/2015). GRIFEI.

Por tais razões de decidir, a presente tese recursal não merece ser acolhida, devendo ser mantida a condenação do ora apelado nos termos



como determinado pelo magistrado de piso, artigo 157, caput c/c artigo 14, inciso II, do Código Penal Brasileiro.

Ante o exposto, verificando que o processo tramitou sob o rito processual adequado, bem como não houve qualquer nulidade decorrente de violação de princípios constitucionais tais como contraditório e ampla defesa, basilares do devido processo legal, conhecimento do presente recurso de apelação e, no mérito, negou provimento à pretensão recursal, conforme razões delineadas alhures, mantendo a sentença atacada em todos os seus termos.

É como voto.

Belém/PA, 29 de abril de 2016.

Juiz Convocado Paulo Gomes Jussara Júnior
Relator