



ACÓRDÃO N.º:  
APELAÇÃO PENAL  
PROCESSO N° 2012.3.014980-4  
COMARCA DE ORIGEM: 12ª Vara Criminal de Belém  
APELANTES: Rômulo Soares Monteiro e Ruan Araújo Damasceno Silva (Def. Pub. Vladimir Koenig e Rosa Maria da Silva Raiol)  
APELADA: A Justiça Pública  
PROCURADOR DE JUSTIÇA: Geraldo de Mendonça Rocha  
RELATORA: Des. Vania Fortes Bitar

APELAÇÕES PENAS – ART. 157, §2º, II, DO CP - PLEITOS COMUNS A AMBOS OS APELANTES: 1) DESCLASSIFICAÇÃO PARA TENTATIVA – IMPOSSIBILIDADE – 2) DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO – NÃO CABIMENTO – 3) REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL – PLEITO INÓCUO – PROVIDÊNCIA JÁ OBSERVADA PELO JUÍZO A QUO – PLEITO DO APELANTE RUAN ARAÚJO DAMASCENO: 4) RECONHECIMENTO DA PRIMARIEDADE COMO CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE – INVIABILIDADE 5) MODIFICAÇÃO, DE OFÍCIO, DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O SEMIABERTO, PARA AMBOS OS APELANTES – REINCIDÊNCIA NÃO VERIFICADA E IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DOS ANTECEDENTES MACULADOS PARA SOPESAR A PENA-BASE – PRECEDENTES.

1) Na esteira dos Tribunais Superiores e visando balizar o debate sobre a consumação do crime de roubo, adota-se a teoria da apprehensio, também denominada de amotio, segundo a qual, considera-se consumado o crime de roubo com a simples inversão da posse, ainda que breve, do bem subtraído, não sendo necessária que a mesma se dê de forma mansa e pacífica, bastando que cesse a clandestinidade, a violência ou a grave ameaça, ainda que haja perseguição imediata, como na hipótese, sendo prescindível que o objeto do crime saia da esfera de vigilância da vítima.

2) Comprovado o emprego de grave ameaça contra a vítima para a consumação da subtração, exercida mediante simulação de porte de arma de fogo, incabível a desclassificação do delito de roubo para furto.

3) Já tendo o juízo a quo fixado as penas-bases para ambos os apelantes no mínimo legal, o reconhecimento das atenuantes genéricas previstas no art. 65, não pode reduzi-las para aquém do mínimo cominado ao tipo penal. Súmula 231/STJ. Pena estabelecida no total de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, diante da aplicação da causa de aumento prevista no §2º, inc. II, do art. 157, do CPB, em seu patamar mínimo, ou seja, em 1/3 (um terço).

4) Além da pena-base do apelante ter sido fixada no patamar mínimo legal, o que, por si só, inviabilizaria a aplicação de circunstância atenuante na segunda fase do sistema trifásico de dosimetria da pena, à luz da súmula 231, do STJ, sabe-se que a primariedade do acusado não constitui circunstância atenuante, tampouco causa de diminuição de pena, mormente em razão da ausência de previsão legal para tanto. Precedentes.

5) Incabível a imposição de regime mais gravoso com fundamento nos antecedentes negativos, pois conforme cediço, o Supremo Tribunal Federal, ao decidir o tema 129 de Repercussão Geral, firmou entendimento no sentido de que, a existência de inquéritos policiais ou de ações penais sem trânsito em julgado não podem ser considerados como maus antecedentes para fins de dosimetria da



pena, sendo que a reincidência dos apelantes, eventualmente capaz de justificar a imposição do referido regime mais gravoso, não restou comprovada na hipótese, pois se depreende dos autos ter transitado em julgado a decisão que os condenou em ação penal distinta somente após um ano da ocorrência do delito em comento, não havendo que se falar, portanto, na hipótese descrita no art. 63, do CP, impondo-se a substituição, de ofício, do regime prisional fechado, fixado em primeira instância aos recorrentes, para o semiaberto.

6) Recurso conhecido e improvido, porém, de ofício, modificado o regime inicial de cumprimento de pena ao semiaberto, para ambos os apelantes. Decisão unânime.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e lhe negar provimento, porém, de ofício, modificado o regime inicial de cumprimento de pena para o semiaberto, para ambos os apelantes, nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos onze dias do mês de outubro de 2016.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.

Belém, 11 de outubro de 2016.

DESA. VANIA FORTES BITAR  
Relatora

## RELATÓRIO

Tratam os autos de apelações interpostas por RÔMULO SOARES MONTEIRO e RUAN ARAÚJO DAMASCENO, inconformados com a sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 12ª Vara Criminal de Belém que os condenou à pena de 05



(cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão em regime fechado e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, por infração ao art. 157, §2º, II, do Código Penal.

Em razões recursais, alegam os apelantes, em síntese, que o delito pelo qual foram condenados não se consumou, sustentando ainda não ter havido emprego de violência contra a vítima durante a prática criminosa, razão pela qual pugnam pela desclassificação do aludido crime para a sua modalidade tentada, ou, alternativamente para o delito de furto. Subsidiariamente, requerem sejam redimensionadas as penas-bases a eles fixadas para o mínimo legal, bem como aplicada a atenuante da confissão.

Por fim, o apelante Ruan Araújo Damasceno, requereu ainda, seja considerada a sua primariedade como circunstância atenuante, para fins de redimensionamento da sua reprimenda.

Em contrarrazões, o Ministério Público manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do apelo, no que foi seguido pelo Procurador de Justiça Geraldo de Mendonça Rocha.

É o relatório.

#### VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo.

Narra a denúncia, que no dia 08/10/2009, por volta das 15h00, os apelantes, mediante violência, abordaram a vítima Rosenira Cardoso Baia, simulando portarem arma de fogo, subtraindo-lhe 01 (uma) bicicleta. Após o que, empreenderam fuga, tendo sido presos, em seguida, por uma guarnição da polícia militar.

Postulam os recorrentes, a desclassificação do crime pelo qual foram condenados para a sua modalidade tentada ou para o delito de furto, e, subsidiariamente, pugnam pelo redimensionamento das penas-bases a eles fixadas para o mínimo legal, bem como pela aplicação da atenuante da confissão, sendo que o réu Ruan Araújo Damasceno requer ainda, seja reconhecida a sua primariedade, para o fim de redimensionar sua reprimenda.

Manuseando-se os autos, vê-se não merecer prosperar o pleito de desclassificação para a modalidade tentada, do delito pelo qual os apelantes foram condenados, senão vejamos:

Inicialmente, cabe pontuar que os Tribunais Superiores, visando balizar o debate a respeito, adotaram a teoria da apprehensio, também denominada de amotio, segundo a qual, se considera consumado o crime de roubo com a simples inversão da posse, ainda que breve, do bem subtraído, não sendo necessária que a mesma se dê de forma mansa e pacífica, bastando que cesse a clandestinidade ou a violência.

In casu, verifica-se que o crime de roubo majorado restou consumado, como acertadamente entendeu o magistrado de piso, pois os recorrentes já estavam na



posse do aludido bem quando empreenderam fuga, muito embora essa posse não tenha sido mansa e pacífica, pois os acusados foram perseguidos e detidos imediatamente após o roubo. Vê-se, portanto, que já havia ocorrido a inversão da posse do bem subtraído, bem como a cessação da grave ameaça e da clandestinidade, o que basta para configurar o roubo consumado, razão pela qual não merecem prosperar os pleitos dos recorrentes.

Nesse sentido, verbis:

STJ: HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. (...); 2. (...)

ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA NÃO APRECIACÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DOS FATOS E FUNDAMENTOS SUSCITADOS PELA DEFESA NA APELAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA. MÁCULA NÃO EVIDENCIADA.

1. (...); 2. (...)

ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO. DENÚNCIA QUE TIPIFICA O CRIME IMPUTADO AOS PACIENTES COMO TENTADO. MAGISTRADO QUE PROFERE SENTENÇA CONSIDERANDO A PRÁTICA DO DELITO NA FORMA CONSUMADA. POSSIBILIDADE DE DEFINIÇÃO JURÍDICA DIVERSA. EMENDATIO LIBELLI. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ARTIGO 385 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INCONSTITUCIONALIDADE JAMAIS RECONHECIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

1. (...); 2. (...); 3. (...); 4. (...);

5. O entendimento firmado pelas instâncias de origem está de acordo com o sufragado nesta Corte Superior de Justiça, pelo qual o crime de roubo, assim como o de furto, se consuma quando o agente obtém a posse, ainda que breve, do bem subtraído, não sendo necessário que esta se dê de forma mansa e pacífica.

EMPREGO DE ARMA DE FOGO. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E DE EXAME PERICIAL. DESNECESSIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PROVA A ATESTAR O EFETIVO EMPREGO DO ARTEFATO. SUFICIÊNCIA. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. MANUTENÇÃO DO REGIME FIXADO. EIVA NÃO CARACTERIZADA.

1. (...); 2. (...);

3. Habeas corpus não conhecido. (Processo HC 197068/SP. Habeas Corpus 2011/0029384-6. Relator(a): Ministro JORGE MUSSI (1138). Órgão Julgador: T5 – Quinta Turma. Data do Julgamento: 16/04/2013. Data da Publicação/Fonte DJe 24/04/2013).

STJ: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES. RECONHECIMENTO TENTATIVA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTOFÁTICO-PROBATÓRIO. POSSE MANSA E PACÍFICA. PRESCINDIBILIDADE. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS. UTILIZAÇÃO EM MOMENTOS DIVERSOS. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. REGIME FECHADO. PACIENTES REINCIDENTES COM CONDENAÇÕES SUPERIORES A 4 ANOS.



**CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

- (...)

- O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o roubo consuma-se no momento em que o agente obtém a posse da res furtiva, ainda que esta não seja mansa e pacífica, sendo prescindível que o objeto saia da esfera de vigilância da vítima.

- Não se configura bis in idem a utilização de condenações definitivas, anteriores e distintas, para caracterização de maus antecedentes e reincidência. No caso, o magistrado utilizou condenações diversas para exasperar a primeira e a segunda fase da dosimetria, estando a decisão em consonância com o entendimento desta Corte Superior. - Em que pese a pena-base de um dos pacientes ter sido estabelecida no mínimo legal, tal condição não é suficiente para o estabelecimento de regime menos gravoso, pois ambos os condenados são reincidentes e suas penas reprimendas totais foram fixadas acima de 4 (quatro) anos de reclusão. Além disso, as instâncias ordinárias apresentaram circunstâncias fáticas aptas justificar a imposição de regime mais rigoroso. Habeas Corpus não conhecido. (Relator: Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), Data de Julgamento: 04/04/2013, T5 - QUINTA TURMA).

De igual forma, não merece prosperar o pleito de desclassificação para o delito de furto, pois verifica-se que a vítima, na fase inquisitorial, relatou que no momento em que foi abordada pelos apelantes, um deles simulou estar portando arma de fogo, o que foi ratificado em juízo, às fls. 135, ocasião em que a mesma ainda declarou, que o outro acusado segurou o guidão de sua bicicleta e ordenou que ela descesse, anunciando o assalto, declaração essa que foi corroborada pelo relato da testemunha ocular Adilson da Costa Rodrigues, policial militar, ex-vi às fls. 135/136, o qual saiu em perseguição aos acusados, obtendo êxito na recuperação do bem subtraído.

Portanto, verifica-se pelos relatos retromencionados, que a pretendida desclassificação do crime de roubo para o de furto é inviável, pois este se configura quando não há emprego de nenhuma espécie de violência, física ou moral, nem grave ameaça. In casu, os apelantes utilizaram-se de grave ameaça, consistente na simulação de porte de arma de fogo, para intimidar a vítima e consumir o seu intento delitivo, não havendo dúvidas de que a conduta deles suprimiu a capacidade de resistência da ofendida, muito embora não configure a causa de aumento de pena prevista no § 2º do artigo 157, do Código Penal, o que inviabiliza, portanto, como dito, o pleito de desclassificação para o crime de furto.

Nesse sentido:

**TJDF: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. SIMULAÇÃO DE ARMA DE FOGO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA.** 1. Para a caracterização do tipo penal de roubo e não da causa de aumento de pena prevista no § 2º do artigo 157 do Código Penal a mera simulação de portar arma de fogo é bastante para revelar a prática da conduta descrita no caput do aludido dispositivo, isto é, a simulação de trazer consigo arma de fogo evidencia a violência ou grave ameaça. 2. A reprimenda fixada em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão enseja a adoção do regime inicial semiaberto, consoante disposto no artigo 33, § 2º, alínea



b, do Código Penal. 3. Apelação conhecida e não provida. (TJ-DF - APR: 20141010058463 DF 0005743-04.2014.8.07.0010, Relator: SILVA LEMOS, Data de Julgamento: 12/02/2015, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE : 17/03/2015 . Pág.: 287)

TJMG: PENAL - ROUBO SIMPLES - DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO - NÃO CABIMENTO - GRAVE AMEAÇA COMPROVADA EXERCIDA MEDIANTE SIMULAÇÃO DE PORTE DE ARMA DE FOGO - SUBSTITUIÇÃO DA PENA - INVIABILIDADE - RECURSO DESPROVIDO. - Comprovado o emprego de grave ameaça contra a vítima para a consumação da subtração, exercida mediante simulação de porte de arma de fogo, incabível a desclassificação do delito de roubo para furto. - Tratando-se de crime cometido com grave ameaça, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, eis que não preenchidos os requisitos legais dispostos no artigo 44 do Código Penal. (TJ-MG, Relator: Furtado de Mendonça, Data de Julgamento: 02/12/2014, Câmaras Criminais / 6ª CÂMARA CRIMINAL)

TJSC: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DE DEFESA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PALAVRAS DAS VÍTIMAS CORROBORADAS PELOS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA. SIMULAÇÃO DE ARMA DE FOGO. GRAVE AMEAÇA CONFIGURADA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE FURTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. "Os crimes contra o patrimônio são, em sua maioria, cometidos na clandestinidade, longe dos olhos de possíveis testemunhas, razão pela qual a palavra da vítima, aliada às demais provas, tem força probatória e autoriza a prolação do decreto condenatório" (ACrim n., rel. Des. Paulo Roberto Sartorato, j. 12.6.12). "Não há falar em desclassificação de roubo para furto, apegando-se ao fato de que a grave ameaça foi realizada com simulação de arma de fogo, pois o temor do mal injusto que foi impingido à vítima foi suficiente para a consumação do delito. Ir além disso, demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via eleita, angusta por excelência" (HC n. 204.102, rel. Min. Março Aurélio Bellizze). (TJ-SC - APR: 20120192805 SC 2012.019280-5 (Acórdão), Relator: Rodrigo Collaço, Data de Julgamento: 28/08/2013, Quarta Câmara Criminal Julgado, Data de Publicação: 06/09/2013 às 07:33. Publicado Edital de Assinatura de Acórdãos Inteiro teor N° Edital: 7257/13 N° DJe: Disponibilizado no Diário de Justiça Eletrônico Edição n. 1710 - www.tjsc.jus.br)

Assim sendo, vê-se que a sentença recorrida não merece reparos em tais pontos, tendo o magistrado procedido corretamente quando condenou os apelantes pelos crimes do art. 157, §2º, II, do CP.

Quanto aos pleitos de redimensionamento das penas-bases fixadas aos apelantes para o mínimo legal, impende ressaltar que os mesmos restaram inócuos, pois o juízo singular já as fixou no patamar mínimo para ambos, ou seja, em 04 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa; contudo, deixou de atenuá-las em virtude da confissão, em observância à Súmula 231/STJ, verbis: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".

Quanto ao pedido do apelante Ruan Araújo Damasceno, a fim de que seja



considerada a sua primariedade como circunstância atenuante, para fins de redimensionamento da sua reprimenda, ressalta-se que embora o juízo a quo tenha avaliado negativamente os seus antecedentes, fixou-lhe a pena-base no mínimo legal, como dito, o que, por si só, inviabilizaria o referido pleito, em razão do teor da súmula 231, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, já transcrita alhures, sendo que, como se não bastasse, a primariedade e bons antecedentes do agente não constituem circunstância atenuante e, tampouco, causa de diminuição da pena, sobretudo ante à ausência de previsão legal para tanto, como bem se observa nos julgados seguintes, verbis:

**TJSP: DIREITO PENAL - PRIMARIEDADE E BONS ANTECEDENTES - CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES INOMINADAS - NÃO RECONHECIMENTO - A primariedade e bons antecedentes não constituem circunstâncias atenuantes inominadas. DIREITO PENAL - REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENAS - CRIMES HEDIONDOS E ASSEMELHADO - PROGRESSÃO - CABIMENTO - Nos crimes hediondos e assemelhados, é cabível a progressão do regime de cumprimento da pena, em virtude do disposto na Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao artigo 2o, § 1º, da Lei nº 8.072/90. (TJ-SP - CR: 4922393600 SP, Relator: Willian Campos, Data de Julgamento: 26/02/2008, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 17/04/2008)**

**TJMS: APELAÇÕES CRIMINAIS - FURTO QUALIFICADO - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PROVAS SUFICIENTES - REDUÇÃO DA PENA POR PRIMARIEDADE E BONS ANTECEDENTES - INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - RECURSOS IMPROVIDOS - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO EM RELAÇÃO A UM DOS APELANTES. Se as provas contidas nos autos são suficientes para a manutenção da condenação, não há falar em mera presunção e deve ser mantida a sentença condenatória. A primariedade e os bons antecedentes não são causas legais de redução da pena, apenas impedem o aumento desta pelos maus antecedentes e reincidência. Deve-se reconhecer a atenuante da confissão, ainda que extrajudicial, em relação ao réu que mesmo tendo retificado seu depoimento em juízo colaborou com a conclusão dos autos. (TJ-MS - APL: 00446233520068120001 MS 0044623-35.2006.8.12.0001, Relator: Des. Ruy Celso Barbosa Florence, Data de Julgamento: 01/07/2013, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 08/07/2013)**

Por outro lado, o juízo a quo aplicou a ambos os recorrentes as causas de aumento previstas no §2º, do art. 157, no patamar mínimo, ou seja, em 1/3 (um terço), perfazendo o total de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

Por derradeiro, modifico, de ofício, o regime de cumprimento da sanção corporal para o semiaberto, para ambos os apelantes, tendo em vista a quantidade de pena imposta aos mesmos, à luz do art. 33, §2º, “b”, do CP, não havendo motivos aptos a ensejar a imposição de regime mais gravoso, pois as circunstâncias do art. 59, do CP, foram em sua maioria favoráveis a eles, tanto que fixada a pena-base no mínimo legal.

Logo, incabível a imposição de regime mais gravoso com fundamento nos antecedentes negativos, pois conforme cediço, o Supremo Tribunal Federal, ao



decidir o tema 129 de Repercussão Geral, por maioria de votos e nos termos do voto do Relator Ministro Marco Aurélio, que negou provimento ao recurso extraordinário 591.054, vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski, Rosa Weber, Luiz Fux e Cármen Lúcia, firmou entendimento no sentido de que, a existência de inquéritos policiais ou de ações penais sem trânsito em julgado não podem ser considerados como maus antecedentes para fins de dosimetria da pena.

Além disso, não é possível verificar, na hipótese, a reincidência dos apelantes, para fins de imposição de regime mais gravoso do que o permitido em lei, pois em consulta ao sítio eletrônico deste E. TJE/PA, o trânsito em julgado da sentença condenatória proferida em desfavor dos mesmos, nos autos 0000986-66.2010.8140401, pela prática do crime previsto no art. 157, §2º, II, do CP, cuja data do fato não foi possível constatar, ocorreu em 02/09/2010, ou seja, um ano após a prática do crime em comento, ocorrido em 08/10/2009, não se configurando, portanto o disposto no art. 63, do CP.

Por todo o exposto, conheço do recurso e lhe nego provimento, porém, de ofício, modifico o regime inicial de cumprimento da pena corpórea para o semiaberto, nos termos supraexpandidos.

É como voto.

Belém, 11 de outubro de 2016.

DESA. VANIA FORTES BITAR  
Relatora