



ACÓRDÃO Nº. _____.
SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL.
APELAÇÃO PENAL.
PROCESSO Nº: 0000577-53.2009.814.0401
COMARCA DE ORIGEM: 07ª VARA CRIMINAL DE BELÉM.
APELANTE/APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL.
APELANTE/APELADO: LUCIANA CARDOSO GRANGEIRO.
ADVOGADO: EDUARDO JOSÉ DE FREITAS MOREIRA (OAB/PA 7449)
PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA: LUIZ CESAR TAVARES BIBAS
RELATORA: JUÍZA CONVOCADA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 157, §2º, I E II DO CPB (ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE PESSOAS).

RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO:

RECONHECIMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DA PENA PREVISTA NO ART. 157, § 2º, INCISO I DO CPB (EMPREGO DE ARMA) COM O CONSEQUENTE AUMENTO DO QUANTUM DA REPRIMENDA. POSSIBILIDADE. OS DEPOIMENTOS DA VÍTIMA E DAS TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO COMPROVARAM O EMPREGO DA ARMA NA PRÁTICA DELITIVA, CARACTERIZANDO A MAJORANTE PREVISTA NO ART. 157, § 2º, INCISO I DO CPB, INDEPENDENTE DE APREENSÃO OU PERÍCIA NA ARMA PARA VERIFICAÇÃO DA POTENCIALIDADE LESIVA. INFORMATIVO Nº 539 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E ENUNCIADO DA SÚMULA Nº 14 DESTA EGRÉGIA CORTE. NO ENTANTO, É IMPORTANTE RESSALTAR QUE O RECONHECIMENTO DA MAJORANTE DO USO DE ARMA NÃO INFLUENCIARÁ NO PERCENTUAL DE AUMENTO DA PENA NA 3ª FASE DA DOSIMETRIA, UMA VEZ QUE, ENTENDO SER APLICÁVEL A CAUSA DE AUMENTO DA PENA NO PATAMAR MÍNIMO DE 1/3 (JÁ FIXADO NA SENTENÇA), INDEPENDENTEMENTE, DO NÚMERO DE MAJORANTES.

RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO APENAS PARA RECONHECER A CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 157, § 2º, INCISO I DO CPB (EMPREGO DE ARMA).

RECURSO DE LUCIANA GRANGEIRO:

ABSOLVIÇÃO EM VIRTUDE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME IMPEDEM QUE SEJA APLICADO O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA, DENTRE AS QUAIS, O VALOR DOS BENS SUBTRAÍDOS E TAMBÉM A OFENSIVIDADE DA CONDUTA, VISTO QUE, O CRIME FOI PRATICADO MEDIANTE GRAVE AMEAÇA COM CONCURSO DE PESSOAS E EMPREGO DE ARMA DE FOGO.

ABSOLVIÇÃO POR ESTAR PROVADO QUE A RÉ NÃO CONCORREU PARA A INFRAÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS CONVINCENTES NOS AUTOS. DELITO CONSUMADO COM A RETIRADA DO BEM DA ESFERA DE DISPONIBILIDADE E VIGILÂNCIA DA VÍTIMA COM EMPREGO DE ARMA E EM



CONCURSO DE PESSOAS, CONFORME DEPOIMENTO EM JUÍZO DA REFERIA VÍTIMA E TESTEMUNHAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS PELO CONTEÚDO PROBATÓRIO COLIGIDO AOS AUTOS.

RECONHECIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AUTOR DO CRIME NÃO É SIMPLEMENTE QUEM REALIZA O NÚCLEO DO TIPO, MAS TAMBÉM QUEM TEM O CONTROLE DA AÇÃO TÍPICA DOS CODELINQUENTES. ATUAÇÃO DA RECORRENTE CONSIDERADA IMPORTANTE PARA A CONSECUÇÃO DO RESULTADO PROGRAMADO. NA HIPÓTESE DOS AUTOS, ESTÁ CONFIGURADA A COAUTORIA FUNCIONAL DA APELANTE (FACILITAR O ACESSO DOS DEMAIS ENVOLVIDOS AO LOCAL DO CRIME E REPASSAR AS INFORMAÇÕES REFERENTES AOS VALORES GUARDADOS NA EMPRESA). JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE ROUBO MAJORADO PARA O CRIME DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. IMPOSSIBILIDADE. A TESE DEFENSIVA RESTRINGE-SE A AFIRMAR A INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO PATRIMONIAL. TODAVIA, FOI SUBTRAÍDA DA VÍTIMA A IMPORTÂNCIA DE R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS), COMPUTADORES PORTÁTEIS E UM HD EXTERNO. POR CONSEQUENTE, O CRIME DE ROUBO SE CONSUMOU COM A SUBTRAÇÃO DOS BENS, OS QUAIS NÃO FORAM RECUPERADOS.

PEDIDO DE EXCLUSÃO DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. IMPOSSIBILIDADE. APESAR DE NÃO TER SIDO APREENDIDA A ARMA, OS DEPOIMENTOS DA VÍTIMA E DAS TESTEMUNHAS ATESTAM O SEU EMPREGO NO DELITO EM TELA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 14 DESTA EGRÉGIO TJE-PA.

DA DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO CONSUMADO PARA A FORMA TENTADA. IMPOSSIBILIDADE. EM DEPOIMENTO PRESTADO EM JUÍZO, A VÍTIMA ASSEVEROU DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL QUE OS ENVOLVIDOS SUBTRAÍRAM A QUANTIA DE R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS), 02 (DOIS) COMPUTADORES PORTÁTEIS E 01 (UM) HD EXTERNO QUE NÃO FORAM RECUPERADOS. PORTANTO, AS PROVAS COLIGIDAS AOS AUTOS DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL SÃO INSOFISMÁVEIS QUANTO À RETIRADA DA RES FURTIVA DA ESFERA DE VIGILÂNCIA DA VÍTIMA, MOTIVO PELO QUAL SE TORNA INCOGITÁVEL A TESE DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO CONSUMADO PARA A FORMA TENTADA.

PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA APLICADA À APELANTE. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA PROLATADA EM OBSERVÂNCIA AOS DITAMES LEGAIS. O JUÍZO SINGULAR OBSERVOU OS PRECEITOS DOS ARTIGOS 59 E 68 DO CÓDIGO PENAL PARA, A PARTIR DA PENA MÍNIMA PREVISTA PARA O TIPO, NO MOMENTO DE INICIAR O PROCESSO DE FIXAR A PENA-BASE, ELEVAR, MOTIVADAMENTE, A REPRIMENDA SE VERIFICADOS REFERENCIAIS DESFAVORÁVEIS AO CONDENADO (CULPABILIDADE DO AGENTE E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME), AFASTANDO-A, DO MÍNIMO PREVISTO EM LEI. ADEMAIS, AS ANÁLISES DA 2ª E 3ª FASES DA DOSIMETRIA DA PENA FORAM FEITAS DE MANEIRA ESCORREITA PELO MAGISTRADO SENTENCIANTE, DEVENDO SER ANTIDA A PENA APLICADA À RECORRENTE.



REDIMENSIONAMENTO DE OFÍCIO DA PENA DE MULTA. A PENA DE MULTA SEGUE O MESMO CRITÉRIO DE APLICAÇÃO DA PRIVATIVA DE LIBERDADE E O QUANTUM ESTIPULADO PELO JUÍZO DE PISO NÃO FOI PROPORCIONAL À PENA DE RECLUSÃO.

RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, REDIMENSIONANDO-SE DE OFÍCIO A PENA DE MULTA PARA 19 (DEZENOVÊ) DIAS À RAZÃO DE 1/30 DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS.

ACÓRDÃO

Vistos e etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em conhecer dos recursos e conceder parcial provimento às pretensões recursais do Ministério Público e negar provimento ao recurso interposto por Luciana Grangeiro, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 20 dias do mês de fevereiro de 2018.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Silveira.

Belém, 20 de fevereiro de 2018.

Juíza Convocada ROSI MARIA GOMES DE FARIAS
Relatora



SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL.
APELAÇÃO PENAL.
PROCESSO Nº: 0000577-53.2009.814.0401
COMARCA DE ORIGEM: 07ª VARA CRIMINAL DE BELÉM.
APELANTE/APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL.
APELANTE/APELADO: LUCIANA CARDOSO GRANGEIRO.
ADVOGADO: EDUARDO JOSÉ DE FREITAS MOREIRA (OAB/PA 7449)
PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA: LUIZ CESAR TAVARES BIBAS
RELATORA: JUÍZA CONVOCADA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação Penal interposto por LUCIANA CARDOSO GRANGEIRO, por intermédio de advogado constituído, objetivando reformar a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 07ª Vara da Comarca Criminal de Belém/PA (fls. 196-212) que a condenou à pena de 07 (sete) anos e 08 (oito) meses de reclusão em regime aberto, além de 150 (cento e cinquenta) dias multa no importe de 1/15 do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do crime tipificado no artigo 157, § 2º, inciso II do CPB.

Narrou a denúncia (fls. 02-03) que, em 23/12/2008 por volta das 15h, a denunciada teria enviado mensagens via internet torpedo web pelo computador da empresa onde trabalhava (Magalhães e Cumino Ltda), relatando a dois indivíduos a existência de uma quantia de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) na referida empresa para que estes pudessem efetuar a subtração do valor em referência. Dessa feita, a Promotoria pugnou pela condenação do ora apelante como incurso nas penas do art. 157, § 2º, inciso II do CPB.

A denúncia foi recebida em 25/08/2011 (fl. 109).

Em sentença (fls. 196-212), o magistrado singular condenou a ora apelante a pena de 07 (sete) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 150 (cento e cinquenta) dias multa no importe de 1/15 do salário mínimo vigente à época dos fatos pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, inciso II do CPB.

Em razões recursais do Ministério Público (fls. 225-230), pugna-se pelo reconhecimento da majorante do uso de arma no crime de roubo com o consequente aumento do quantum da pena imposta.



Em contrarrazões (fls. 248-250), a defesa da apelante requer o não provimento do recurso Ministerial.

No Recurso de Apelação de Luciana Grangeiro (fls. 293-300), pleiteou-se a absolvição do apelante com base no art. 386, IV do CPP e, subsidiariamente, requereu-se a atipicidade da conduta em razão do princípio da insignificância, reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 29, §1º do CPB (participação de menor importância), desclassificação para o crime de constrangimento ilegal tipificado no art. 146 do CPB; reconhecimento do crime de roubo na forma tentada, afastamento da causa de aumento referente ao emprego de arma e a redução da pena imposta à recorrente.

Em contrarrazões (fls. 303-308), a acusação manifestou-se pela improvimento do recurso interposto pela recorrente.

Nesta instância superior (313-316), a Procuradoria de Justiça do Ministério Público Estadual, por meio do Procurador de Justiça Luiz Cesar Tavares Bibas, manifestou-se pelo conhecimento e provimento do recurso do Ministério Público para reconhecer a majorante relativa ao emprego de arma de fogo com reflexos na pena aplicada à ré.

Nesta instância superior (319-325), a Procuradoria de Justiça do Ministério Público Estadual, por meio do Procurador de Justiça Luiz Cesar Tavares Bibas, manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso interposto pela ré.

É o relatório com revisão feita pela Desembargadora Vânia Silveira.

Passo a proferir voto.

V O T O

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à sua análise de mérito.

Não havendo preliminares, adentro no mérito da causa.

RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO:

RECONHECIMENTO DA MAJORANTE DE USO DE ARMA:

No que concerne ao pedido de reconhecimento da majorante de emprego de arma em razão das vítimas e das testemunhas terem ratificado o uso de arma de fogo na prática delitiva e em face da desnecessidade de apreensão e perícia no artefato, entendo proceder, pelos motivos a seguir expostos.

Importante ressaltar que a vítima, LAERTE BARALDI CUMINO, foi clara e coesa ao relatar que os indivíduos não identificados praticaram o crime com a utilização de um revólver, conforme depoimento em juízo (fls. 136-140),



nos seguintes termos:

(...) Que, neste momento, tocou a campainha da empresa, ocasião em que o funcionário José Augusto foi abrir e se deparou com dois homens que indagaram se haviam pessoas dentro da empresa; Que, neste momento, a acusada recebeu os dois homens e dispensou o funcionário José Augusto; Que o depoente estava no primeiro andar da empresa, quando foi perquirido pela acusada se poderia receber os dois homens da empresa RÁPIDO LONDON; Que retrucou dizendo que não receberia ninguém; Que, logo depois, a acusada já apareceu com os dois homens e estes com revólver em punho já perguntando onde estava o dinheiro (...). Grifei.

A testemunha de acusação José Augusto Saraiva Rodrigues também ratificou o emprego de arma na consecução do crime, conforme depoimento acostado às fls. 141-142, in verbis: (...) Que, ao chegarem no escritório, o depoente e o Sr. Jose Barbosa se depararam com um dos homens com revolver em punho.

No mesmo sentido foi o depoimento da testemunha José Barbosa Sena (fl. 143): Que se recorda que um dos homens estava armado com arma de fogo.

Assim, os depoimentos da vítima e das testemunhas de acusação comprovaram o emprego da arma na prática delitiva, caracterizando a majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I do CPB, independente de apreensão ou perícia na arma para verificação da potencialidade lesiva, pois segundo o Informativo N° 539 do Supremo Tribunal Federal, revela-se desnecessária a apreensão e perícia da arma para a caracterização da majorante do crime se outras provas coligidas aos autos, especialmente, o depoimento da vítima, evidencia 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° 96.099, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, PUBLICAÇÃO: 19/02/2009). Grifei.

Corroborando com o tema ora em análise, tem-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. EMPREGO DE ARMA. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA DO ARTEFATO. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DO



REGIME PRISIONAL FECHADO. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. (...). 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há farta comprovação testemunhal atestando o seu emprego. Precedentes. 4. (...). 5. Habeas corpus não conhecido. (HABEAS CORPUS Nº 340.542 - SP (2015/0281177-0) Relator: Ministro Ribeiro Dantas. 5ª Turma. Data da Publicação: 27/04/2016). Grifei.

Desta feita, não há a necessidade de apreensão e perícia da arma para a comprovação da majorante se a própria vítima ratifica o emprego deste artifício na prática delitiva. Nesse sentido, colaciono julgado do Excelentíssimo Desembargador Milton Nobre, senão vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DA NEGATIVA DE AUTORIA OU INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPROCEDÊNCIA. PROVAS ROBUSTAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA. DA ATIPICIDADE DA CONDUTA E DA DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO CULPOSA. DESCABIMENTO. PRÁTICA DO CRIME DE ROUBO DEVIDAMENTE COMPROVADA. DA EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO USO DE ARMA. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS DAS VÍTIMAS. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA. SÚMULA Nº 14 DESTA E. TRIBUNAL. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. (...) 2. Não há que se falar na exclusão da majorante do uso de arma, eis que os ofendidos não tiveram dúvidas ao relatar, mais de uma vez, que o delito foi praticado com emprego ostensivo de arma de fogo, sendo desnecessário a sua apreensão e perícia, com fulcro no que estabelece a Súmula nº. 14 deste E. Tribunal (Precedentes STF). 3. Recurso conhecido e improvido à unanimidade. (2016.04165556-96, 166.290, Rel. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 11/10/2016, publicado em 17/10/2016). Grifei.

Importante a transcrição do teor da Súmula 14 desta Corte, in verbis: 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 delitiva.

Com efeito, constatado que houve o emprego efetivo de arma na prática delitiva, deve ser considerada a causa de aumento determinada pela lei, visto que, atendida a sua finalidade objetiva, que é a de punir mais gravemente aqueles que, usando de um expediente mais eficaz, tenham maior facilidade em atingir o fim visado, como ocorreu na hipótese em julgamento.

Nesse sentido, tem-se a manifestação do Procurador de Justiça, Dr. Luiz Cesar Tavares Bibas através de parecer acostado às fls. 313-316:



(...) Assim das provas coligidas, restou comprovado de modo incontestado que os agentes adentraram no estabelecimento comercial com arma em punho, rendendo o proprietário e a própria ré, com a intenção de dissimular sua participação no crime. (...) Destarte, impossível o afastamento da qualificadora do emprego de arma, porquanto, trata-se de circunstância objetiva, bastando que apenas um dos agentes faça uso da arma de fogo que se estenda aos demais. (...) Lado outro, o entendimento empossado pelo magistrado a quo, de que para o reconhecimento da causa especial de aumento da pena do inc. I do § 2º, do art. 157 do CP, seria imprescindível a apreensão da arma de fogo vai de encontro à orientação jurisprudencial uníssona dos tribunais pátrios. A ausência de apreensão da arma e de laudo pericial, portanto, não tem o condão de descaracterizar a majorante, ante a potencialidade lesiva inequívoca de um revólver (...). Grifei.

Assim, não é imprescindível para a configuração da referida majorante, a apreensão e perícia da arma para verificar a potencialidade lesiva, pois existem nos autos elementos de prova suficientes para corroborar o uso desta quando da prática delitiva.

No entanto, é importante ressaltar que o reconhecimento da majorante do uso de arma não influenciará no percentual de aumento da pena na 3ª fase da dosimetria, uma vez que, entendendo ser aplicável a causa de aumento da pena no patamar mínimo de 1/3, independentemente, do número de majorantes.

Por conseguinte, o pleito do Ministério Público merece prosperar apenas quanto ao reconhecimento da majorante do uso de arma, sem alterar o quantum da pena aplicada.

DO RECURSO DE LUCIANA CARDOSO GRANGEIRO:

ATIPICIDADE DA CONDUTA EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

A alegação suscitada no recurso questiona a sentença acerca da possibilidade de se aplicar ao caso o princípio da insignificância, contudo, a aplicação do dispositivo citado requer a presença de quatro aspectos: o fato de o delito não ser qualificado pelo concurso de pessoas (ofensividade da conduta do agente e periculosidade social da conduta do agente), a não existência de antecedentes criminais (reprovabilidade do comportamento do Réu) e que a coisa furtada seja de pequeno valor (inexpressividade da lesão jurídica provocada), conforme já explicitou a jurisprudência pátria, senão vejamos:

APELAÇÃO CRIME. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES. TENTATIVA. CORRUPÇÃO DE MENORES. ARTIGO 244-B DO ECA. CONCURSO MATERIAL. PRIMEIRO FATO. ROUBO TENTADO MAJORADO PELO CONCURSO



DE AGENTES E PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PROVA. CONDENAÇÃO MANTIDA. PLEITO DESCLASSIFICATÓRIO DESACOLHIDO. (...) PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. Aqui, inviável a incidência do princípio da insignificância ou bagatela, considerando que o roubo é crime complexo em que são protegidos não só o patrimônio, como a integridade física e moral da pessoa. Com efeito, para aplicação da tese do delito de bagatela não basta que a res furtiva seja de valor ínfimo e irrisório, mas é necessário que as circunstâncias e a personalidade do agente se mostrem inexpressivas. As circunstâncias do delito afastam a aplicação do princípio da insignificância, já que praticado mediante grave ameaça. (...). APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO. (Apelação Crime nº 70068833730, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 31/05/2017). Grifei

APELAÇÃO ART. 157, §2º, I E II C/C ART. 69 TODOS DO CPB (...) PRELIMINAR DE ATIPICIDADE MATERIAL DO FATO EM RAZÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA DA DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 157, §2º, I E II DO CÓDIGO PENAL PARA O DELITO PREVISTO NO ARTIGO 146 DO CP PRELIMINAR REJEITADA - Ocorre que não há que se falar em princípio da insignificância no crime em comento, uma vez que se trata de um crime complexo, que envolve bens jurídicos diversos, como o patrimônio e a integridade da pessoa. Para a configuração do crime de bagatela ou insignificante é necessário que o fato não possua relevância jurídica que precise de intervenção penal. In casu, o crime foi cometido mediante grave ameaça, uma vez que de acordo com depoimentos testemunhais, o acusado estava portando uma arma de fogo e ameaçou lhe matar, caso não entregasse o celular. (...). Grifei. (2017.01676721-74, 174.188, Rel. MAIRTON MARQUES CARNEIRO, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 27/04/2017, publicado em 28/04/2017). Grifei.

No caso ora em análise, observa-se que os bens subtraídos, quais sejam: a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais); computadores portáteis e um HD externo não são de pequeno valor (inexpressividade da lesão jurídica provocada), que, segundo nossa doutrina pátria (CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal. Parte especial. 10ª ed. vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 442) foi delineado pela jurisprudência como correspondente até o valor de um salário mínimo vigente na época do fato.

Assim, as circunstâncias do crime impedem que seja aplicado o princípio da insignificância para a absolvição do ora apelante, dentre as quais, o valor dos bens subtraídos, como já mencionado alhures, e também a ofensividade da conduta tanto dos indivíduos não identificados como a da apelante, visto que, que o crime foi praticado mediante grave ameaça com concurso de pessoas e emprego de arma de fogo.

Sobre o tema em debate conceitua o doutrinador CÉSAR ROBERTO BITTENCOURT, in verbis:



A TIPICIDADE PENAL EXIGE OFENSA DE ALGUMA GRAVIDADE AOS BENS JURÍDICOS PROTEGIDOS, POIS NEM SEMPRE QUALQUER OFENSA A ESSES BENS OU INTERESSES É SUFICIENTE PARA CONFIGURAR O INJUSTO TÍPICO. SEGUNDO ESTE PRINCÍPIO, É IMPERATIVA UMA EFETIVA PROPORCIONALIDADE ENTRE A GRAVIDADE DA CONDUTA QUE SE PRETENDE PUNIR E A DRASICIDADE DA INTERVENÇÃO ESTATAL. AMIÚDE, CONDUTAS QUE SE AMOLDAM A DETERMINADO TIPO PENAL, SOB O PONTO DE VISTA FORMAL, NÃO APRESENTAM NENHUMA RELEVÂNCIA MATERIAL. NESSAS CIRCUNSTÂNCIAS, PODE-SE AFASTAR LIMINARMENTE A TIPICIDADE PENAL, PORQUE EM VERDADE O BEM JURÍDICO NÃO CHEGOU A SER LESADO. (CÓDIGO PENAL COMENTADO, SÃO PAULO, SARAIVA, 2013, P.60.)

Assim, observando que o caso em questão não se enquadra no conceito doutrinário acima descrito, a absolvição sumária da ora apelada não pode prosperar, pois não estão presentes os requisitos para a incidência do princípio da insignificância, em consonância com o entendimento de nossa jurisprudência pátria mencionado, anteriormente.

Nesse sentido, ao considerar a grave ameaça e os valores dos bens subtraídos também não há que se falar em roubo privilegiado, pois tal circunstância se aplica somente nos casos de crime de furto por meio de previsão legal expressa.

Assim, não merece prosperar a tese arguida pela defesa.

DA ABSOLVIÇÃO:

Com relação ao pedido de absolvição com base no art. 386, inciso IV do CPP, entendo não ser cabível, pois, nota-se que o fato em tela constitui infração penal e restou comprovado nos autos a autoria do crime por parte da ora apelante, conforme depoimentos acostados aos autos.

Primeiramente, faz-se necessária a transcrição do depoimento da vítima, LAERTE BARALDI CUMINO, em consonância com termo de audiência (fls. 136-141), in verbis:

Que, por ser o período de final de ano, o depoente, na qualidade de proprietário da empresa, deu ordens expressas a acusada e ao Sr. José Barbosa para que não abrissem a porta para ninguém e que não receberia ninguém; (...) Que, neste momento, tocou a campainha da empresa, ocasião em que o funcionário José Augusto foi abrir e se deparou com dois homens que indagaram se haviam pessoas dentro da empresa; Que, neste momento, a acusada recebeu os dois homens e dispensou o funcionário José Augusto; Que o depoente estava no primeiro andar da empresa, quando foi perquirido pela acusada se poderia receber os dois homens da empresa RÁPIDO LONDON; Que retrucou dizendo que não receberia ninguém; Que, logo depois, a acusada já apareceu com os dois homens e estes com revólver em punho já perguntando onde estava o dinheiro; Que o depoente apontou o local onde estava o dinheiro, cerca de R\$ 5.000,00; Que os dois homens passaram a vasculhar todo o escritório,



no intuito de subtrair todos os objetos de valores; Que conseguiram subtrair, além de dinheiro, dois computadores portáteis e um HD externo; (...) Que ao voltar para a empresa o depoente foi informado pelo funcionário José Barbosa que no computador de mesa que a acusada trabalhava havia uma mensagem via internet, onde a mesma informava ao destinatário que o dinheiro já estava lá e que só tinha R\$ 8.000,00; (...) Que na empresa do declarante existiam dois computadores portáteis e um computador de mesa, sendo este usado pela acusada; (...) Que o depoente suspeita da participação da acusada em virtude das mensagens terem sido enviadas em horários em que somente o depoente e a acusada estavam no escritório (...).

No mesmo sentido, tem-se o depoimento da testemunha, JOSÉ BARBOSA SENA (fls. 142-145), senão vejamos:

(...) Que ao chegar na sala do escritório o depoente se deparou com duas pessoas que estavam assaltando o escritório; Que se recorda que um dos homens estava armado com arma de fogo; (...) Que foi solicitado pelo Sr. Laerte, via telefone celular, para que o mesmo comunicasse as empresas que fornecem gás e construtoras o ocorrido, bem como o fato da subtração do HD que continham as informações de cobrança; Que o depoente começou a emitir essas mensagens no computador que a acusada usava; Que foi nesse momento que o depoente, ao abrir o programa para passar as mensagens, apareceram alguns envios de torpedos para aparelhos de celular; Que o depoente se deparou com uma mensagens informando que o dinheiro já estava lá; Que na mensagem não tinha o nome de quem estava informando nem o destinatário, apenas números; Que somente a acusada manuseava o referido computador. (...). Grifei

Importante destacar as informações trazidas pela testemunha JUVÊNCIO ANTÔNIO GONÇALVES (fls. 172-173), senão vejamos:

(...) Que o dono da empresa o chamou, pois o viu na câmera de segurança; Que compareceu na seccional; Que confirmou o depoimento prestado na Delegacia, nos seguintes termos: que o declarante recorda que no dia 22/12/2008, por volta das 17h o declarante fez uma corrida para Luciana, da empresa até um bar que fica na Mariz e Barros, esquina com a Duque de Caxias, lá chegando observou que tinham três pessoas a aguardando, todos homens; Que o declarante ficou aguardando do outro lado da rua, por 20 minutos, inclusive um deles atravessou e foi pedindo informações ao depoente e em seguida deixou Luciana no Jurunas. Que perguntado ao depoente se o retrato falado dos assaltantes parece com os elementos que viu em companhia de Luciana neste dia no bar, respondeu positivamente, inclusive achou muito parecido. Grifei

In casu, a vítima é clara em atestar a ocorrência do crime ao relatar que 02 (dois) indivíduos não identificados entraram na empresa e subtraíram, mediante grave ameaça e uso de arma de fogo, a quantia de R\$ 5.000,00, 02 (dois) computadores portáteis e 01 (um) HD externo, além de expor, o



fato de ter sido descoberta através de programa espião instalado no computador de uso da recorrente a troca de mensagens entre ela e os demais envolvidos no crime acerca dos valores existentes na empresa.

Ademais, consta nos autos a transcrição das mensagens referidas pela vítima e testemunha que foram devidamente periciadas pelo Centro de Perícias Renato Chaves através de Laudo nº 045/2009 (fls. 156-164), senão vejamos:

Fala mano, é a Luciana...

Ainda nada do dinheiro, rolou um papo que ele foi buscar mais vai direto p casa dele.

(...)

Ei mano é a Luciana

Barra limpa pode vim

Mais o caso é q só tem 8 mil

É importante ressaltar que a palavra da vítima tem relevância no contexto probatório. Assim, o relato de Laerte Baraldi Cumino é válido para a condenação da apelante. Nesses termos, colaciono jurisprudência pátria, senão vejamos:

PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCADO PELO CONCURSO DE AGENTES E CORRUPÇÃO DE MENOR. CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA. DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU. 1. Não há que se falar em absolvição pelo crime de roubo quando o conjunto probatório é hígido e apto a amparar o decreto condenatório. 2. É sabido que, em crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima, desde que segura, coerente e harmônica, possui especial valor, mormente quando corroborada por outros elementos de convicção, sendo, pois, dotada de credibilidade e apta a amparar a livre convicção motivada do magistrado. 3. (...)4. Dado parcial provimento ao recurso do réu. (TJ/DFT. , 20150310232254APR, Relator: JOAO TIMOTEO DE OLIVEIRA, Revisor: JOSE CARLOS SOUZA E AVILA, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 09/06/2016, Publicado no DJE: 17/06/2016). Grifei.

Ademais, observa-se que o fato das vítimas e testemunhas não terem identificado os outros envolvidos, não afasta a condenação da recorrente, pois restou comprovado nos autos que a apelante repassou as informações acerca do dinheiro e ainda facilitou a entrada dos indivíduos na empresa, ressaltando que o taxista ouvido em juízo mencionou que ela, um dia antes do fato, teria se encontrado com três homens e que um deles era bem parecido com o perfil do retrato falado.

Vejamos, assim, parte da sentença (fls. 196-212), em que o juízo monocrático, baseando-se em seu livre convencimento motivado e analisando as provas dos autos, verificou estarem presentes a materialidade e autoria do delito em tela, in verbis:

A materialidade e a autoria do crime estão satisfatoriamente



demonstradas através dos depoimentos colhidos em juízo e pelo Laudo do Exame nº045/2009 (fls. 157-164), o qual conclui que as mensagens a seguir transcritas foram enviadas no dia do crime por meio do computador utilizado diariamente pela ré, enquanto a mesma exercia suas atividades profissionais na empresa da vítima (...). No meu entendimento, há sérias contradições entre as declarações prestadas pela ré na fase pré-processual e a versão apresentada em juízo, o que evidencia a tentativa de trazer aos autos uma tese defensiva falaciosa e sem credibilidade. Primeiro, porque na fase policial a depoente alegou que não sabia da existência de um programa espião instalado em seu computador. Desse modo, mudou a narração deste ponto relevante em nítida estratégia de defesa, já que aduziu em juízo que, por ser sabedora da existência do monitoramento, não mandaria mensagens se identificando. Segundo, porque mentiu sobre a conversa que teve com três homens no dia anterior ao crime, pois a testemunha Juvêncio, desconstruindo a versão da ré, ratificou em juízo a ocorrência de tal acontecimento. Ressalte-se que, a testemunha também ratificou em juízo o reconhecimento do retrato falado de um dos agentes, como sendo de um dos homens que estava em companhia da ré e que lhe pediu informações enquanto a aguardava. Ademais, a ré tentou demonstrar que não estava presente na empresa no horário em que as mensagens foram enviadas. Para isso trouxe a juízo testemunhas que a viram em um restaurante no dia dos fatos. Entretanto nenhuma delas afirmou que a ré permaneceu no local entre 11:21 e 15:00, como pretendia a defesa. Diante das provas carreadas aos autos, não há como afastar a participação da ré na empreitada criminosa que ora se apura. Do contrário, forçaríamos o reconhecimento de uma teoria conspiratória em que todas as testemunhas estariam contra a acusada, pois, como dito, aliado ao teor do laudo de fl.157-164, a ré não conseguiu demonstrar que não utilizava o computador na hora em que as mensagens foram enviadas. Ante o exposto, não há como levar em consideração a história contada pela denunciada, ainda mais quando a mesma não trouxe nenhum alibi para comprovar suas afirmações e mudou radicalmente sua versão sobre a ciência do programa espião instalado em seu computador. Este magistrado entende que a versão da denunciada não condiz com a realidade fática, visto que esta vai de encontro ao depoimento das testemunhas e demais provas colacionadas, mormente o depoimento da testemunha Juvêncio, que foi enfática e precisa ao apontar um dos meliantes como sendo a pessoa que conversava com a ré na véspera da ação delitiva, reconhecendo-o firmemente. Diante disso, não resta dúvida de que a acusada LUCIANA CARDOSO GRANGEIRO, em consonância com teoria do domínio do fato, tinha controle sobre o inter criminis e é coautora do delito, pois, valendo-se de informações privilegiadas, comunicou-se com os demais agentes criminosos, informando qual o melhor momento para a ação criminosa (...).
Grifei

O fato da apelante não portar arma no momento do crime não a exime da responsabilidade criminal, pois teve função decisiva para a subtração dos bens, visto que, facilitou a entrada dos demais envolvidos e repassou a informação quanto aos valores existentes no local.



Nesse sentido, é importante a transcrição de trecho do parecer do Procurador Luiz Cesar Tavares Bibas (fls. 319-325), senão vejamos:

(...) Data vênia, a alegação de que não restou comprovada a participação direta da ré no fato delitivo não se sustenta, eis que sua ação foi determinante para consumação delitiva, vez que foi responsável por monitorar a saída do proprietário da empresa, para posteriormente passar informações sobre o dinheiro sacado, bem como indicar o melhor momento para os comparsas adentrarem no estabelecimento comercial. Portanto, nas hipóteses de concurso de agentes a autoria pode se revelar de modos diversos, não se restringindo apenas à prática do verbo contido no tipo penal. É possível que cada agente responda na medida de sua culpabilidade, desde que comprovado, como na espécie, que cada um agiu de modo ajustado e voltado dolosamente para o fim criminoso, exercendo domínio sobre o fato (...). Grifei.

Assim, andou bem o magistrado sentenciante ao reconhecer que a ré concorreu para a infração penal de roubo majorado com base nos depoimentos da vítima e das testemunhas, bem como pelo fato de não existirem circunstâncias que excluam o crime nem isentem a acusada de pena, devendo-se observar também que não há fundada dúvida sobre existência do delito.

Portanto, diante da robustez das provas coligidas, entendo plenamente evidenciada a materialidade e a autoria do delito, não havendo que se cogitar de absolvição por não ter o ato constituído crime nem a apelante concorrido para o delito, pois a ocorrência do roubo majorado está devidamente comprovado, bem como a autoria.

DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA:

No caso em tela, a recorrente visa, nesse ponto, o reconhecimento da participação de menor importância por parte da apelante. Entretanto, tal pretensão recursal não merece prosperar, conforme razões jurídicas a seguir expostas.

A participação de menor importância constitui uma causa geral de diminuição de pena, nos moldes do artigo 29, §1º, do Código Penal:

Art. 29. Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

§ 1º - Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço.

A minorante em análise, segundo Rogério Greco em sua obra Curso de Direito Penal Parte Geral (2012: p. 448), [...] somente terá aplicação nos casos de participação (instigação e cumplicidade), não se aplicando às hipóteses de coautoria. Não se poderá falar, portanto, em coautoria de menor importância, a fim de atribuir a redução da pena a um dos coautores



[...].

De acordo com a teoria do domínio do fato ou teoria normativa, autor não é simplesmente quem realiza o núcleo do tipo, mas também quem tem o controle da ação típica dos codelinquentes. Assim, sob a ótica da divisão de tarefas numa ação coordenada, a autoria recairá sobre quem efetivamente possui o domínio funcional do fato que lhe fora atribuído pelo grupo, de tal sorte que a sua atuação deve ser considerada como importante para a consecução do resultado programado.

Na hipótese dos autos, verifica-se a chamada coautoria funcional, pois a instrução criminal revela que para a consecução do resultado criminoso visado pelos codelinquentes (subtração dos bens das vítimas), cada agente praticou uma tarefa no programa criminoso, sendo que, a ora apelante coube repassar as informações quanto aos valores existentes na empresa e ainda facilitou a entrada dos indivíduos não identificados no local, conforme os depoimentos colhidos em sede de instrução criminal.

Observando a divisão de tarefas acima delineadas, é possível concluir que a recorrente detinha o domínio funcional do fato que lhe fora atribuído, contribuindo sobremaneira para a produção do resultado criminoso, o que torna incogitável a tese de participação, mormente de menor importância. Neste sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO E TENTATIVA DE ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-COMPROBATÓRIO. COAUTORIA. ELEMENTAR DO CRIME DE ROUBO. PRÉVIO AJUSTE ENTRE OS AGENTES PARA A PRÁTICA DELITIVA EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. (...). 2. Se as instâncias ordinárias reconheceram ser o réu coautor dos crimes de roubo e de roubo tentado, pois ele teria concorrido, de forma determinante, para os resultados criminosos, não podendo a sua conduta ser tida por acessória, maiores incursões acerca da matéria a fim de desconstituir tal conclusão e reconhecer a incidência do redutor previsto no § 1º do art. 29 do Código Penal demandariam revolvimento detido do acervo fático-probatório dos autos, o que não se mostra viável em sede de habeas corpus. Precedente. 3. (...). 4. Habeas corpus não conhecido. (Habeas Corpus nº 343.601 - SC (2015/0304885-0) Relator: Ministro Ribeiro Dantas. 5ª Turma. Publicação no DJ: 10/03/2016). Grifei.

A jurisprudência dos Tribunais Pátrios também segue o mesmo entendimento, in verbis:

APELAÇÃO. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA E PELO CONCURSO DE PESSOAS. PROVA SUFICIENTE. CONDENAÇÃO MANTIDA. (...). PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. Inviável o reconhecimento da participação de menor importância em relação ao réu Ricardo (art. 29 do CP). Trata-se de crime planejado, estando



evidente que ele sabia e desejava praticar o assalto quando entrou na farmácia, fingindo interesse na compra de gaze, agindo com seu comparsa em colaboração direta e cada um com sua função específica e decisiva para a consumação do delito. (...). (Apelação Crime Nº 70069319697, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 09/06/2016). Grifei.

Por tais razões, a pretensão recursal em análise não merece prosperar.

DA DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE ROUBO MAJORADO PARA O CRIME DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL:

Nesse tópico, o apelante pleiteia a desclassificação do delito previsto no art. 157, §2º, I e II do CP (roubo majorado) para o delito previsto no art. 146 do CP (constrangimento ilegal).

A tese defensiva restringe-se a afirmar a inexistência de prejuízo patrimonial, devendo o crime de roubo majorado ser desclassificado para o delito de constrangimento ilegal. Ocorre que, como mencionado anteriormente, foram subtraídos da vítima a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), computadores portáteis e um HD externo.

Por conseguinte, a alegação supramencionada não possui menor sustentação jurídica, uma vez que o crime de roubo se consumou com a subtração dos bens mediante emprego de arma e concurso de pessoas, ressaltando que os bens não foram recuperados, por esta razão, não constam no auto de apreensão.

Urge salientar que o crime de roubo se consuma no exato momento em que o agente consegue subtrair da vítima o bem, utilizando violência ou grave ameaça para alcançar o seu objetivo, o que ocorreu no presente caso, conforme depoimento da vítima e das testemunhas.

Com efeito, importante a lição do doutrinador Guilherme de Souza Nucci, (Curso de Direito Penal Comentado. 15 ed. Forense, 2015, p. 896): o roubo está consumado quando o agente retira o bem da esfera de disponibilidade e vigilância da vítima.. Nesse sentido, é a jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CRIME. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO E CONTRA A PESSOA. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES E LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE PARA ASSEGURAR A VANTAGEM DO CRIME. ARTIGO 157, §2º, INCISO II, E ARTIGO 129, §1º, INCISOS I E II, COMBINADO COM O ARTIGO 61, INCISO II, ALÍNEA "B", TODOS DO CÓDIGO PENAL. PROVA ROBUSTA. CONDENAÇÃO MANTIDA. INVIABILIDADE DO AFASTAMENTO DA AGRAVANTE. MANUTENÇÃO DA PENA. (...) 2. Hipótese em que o crime de roubo resultou consumado porque houve a inversão da posse do bem, que foi retirado da esfera de disponibilidade e vigilância da vítima, em que pese restituído, nos termos do Julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.499.050/RJ (Tema 916) e da Súmula 582 do STJ. (...). APELO IMPROVIDO. (Apelação Crime Nº 70073266876,



Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 24/05/2017). Grifei

Portanto, entendo que a alegação defensiva não merece acolhida.

PEDIDO DE EXCLUSÃO DA MAJORANTE DE USO DE ARMA.

No que concerne ao pedido de exclusão da majorante de emprego de arma por esta não ter sido apreendida nem periciada, entendo não proceder, como já exposto no item referente ao recurso interposto pelo Ministério Público em que foi dado provimento a inclusão da majorante do uso de arma.

Segundo o Informativo Nº 539 do Supremo Tribunal Federal, revela-se desnecessária a apreensão e perícia da arma para a caracterização da majorante do crime se outras provas coligidas aos autos, especialmente, os depoimentos das vítimas, 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 Nº 96.099, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, PUBLICAÇÃO: 19/02/2009). GRIFEI.

Com efeito, constatado que houve o emprego efetivo de arma na prática delitiva, deve ser considerada a causa de aumento determinada pela lei, visto que atendida a sua finalidade objetiva, que é a de punir mais gravemente aqueles que, usando de um expediente mais eficaz, tenham maior facilidade em atingir o fim visado, como ocorreu na hipótese em julgamento, não sendo imprescindível, à configuração da referida majorante, a apreensão e perícia da arma, como dito, eis que existem nos autos elementos de prova suficientes para corroborar o uso da mesma quando da prática delitiva.

Desta feita, o pedido defensivo não merece prosperar.

DA DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO NA MODALIDADE CONSUMADA PARA A TENTADA:

A pretensão recursal ora enfocada não merece agasalho, uma vez que a res furtiva fora efetivamente retirada da esfera de disponibilidade e vigilância da vítima, tendo se consumado o fato típico descrito na denúncia.

No campo doutrinário, prevalece o magistério segundo o qual o crime de



roubo se consuma com a retirada da res furtiva da esfera de vigilância da vítima. Sobre o tema, o doutrinador Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 788) leciona, in verbis: o roubo está consumado quando ao agente retira o bem da esfera de disponibilidade e vigilância da vítima. Não há necessidade de manter a posse mansa e pacífica, que seria o equivalente a desfrutar da coisa como se sua fosse.

Impende destacar, ainda, que os nossos Tribunais Superiores têm sustentado que a retirada do bem da esfera de disponibilidade da vítima, independentemente da posse mansa e tranquila da coisa alheia, é suficiente para a consumação do crime de roubo. Sobre o tema, jurisprudência desta Egrégia Corte, a saber:

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DA DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA A MODALIDADE TENTADA. IMPOSSIBILIDADE. DA DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. IMPROCEDÊNCIA. DA REDUÇÃO DO QUANTUM UTILIZADO NA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA DO APELANTE ANDIO DO SOCORRO DOS SANTOS. DESCABIMENTO. DA COMPENSAÇÃO ENTRE A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E A ATENUANTE DA CONFISSÃO DO RECORRENTE THIAGO AUGUSTO MONTEIRO DA CUNHA. INVIABILIDADE. DA MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO. PREJUDICADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Os Tribunais Superiores, adotando a teoria da amotio ou inversão da posse ou ainda apreensão, sedimentaram o entendimento de que o crime de roubo resta consumado quando, em virtude da subtração (inversão da posse), a res furtiva é retirada da esfera de posse e disponibilidade da vítima, ainda que por curto espaço de tempo, não sendo necessário que saia da esfera de vigilância desta, razão pela qual mesmo que o sujeito seja logo perseguido pela polícia ou vítima, não tendo a posse mansa e pacífica, haverá a consumação do delito (Súmula nº. 582 do STJ) (...) 7. Recurso conhecido e improvido, determinando a execução imediata da penalidade aplicada aos recorrentes. Decisão unânime. (2017.01560172-36, 173.645, Rel. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 18/04/2017, publicado em 24/04/2017). Grifei.

Em depoimento prestado em juízo, a vítima asseverou durante a instrução criminal que os envolvidos subtraíram a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), 02 (dois) computadores portáteis e 01 (um) HD externo que não foram recuperados.

In casu, portanto, as provas coligidas aos autos durante a instrução criminal são inofismáveis quanto à retirada da res furtiva da esfera de vigilância da vítima, motivo pelo qual se torna incogitável a tese de desclassificação do crime de roubo consumado para a forma tentada.

Portanto, a tese defensiva não merece acolhida.

PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA APLICADA:



Quanto ao pedido de redução da pena fixada à apelante, entendo que não merece prosperar, uma vez que o magistrado de origem analisou as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, fixando a pena base acima do mínimo de forma razoável e proporcional em virtude da valoração desfavorável da culpabilidade do agente e das consequências do crime.

No direito brasileiro, a atividade judicial de dosagem da pena privativa de liberdade, em atenção à garantia da individualização da pena, encartada no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição da República de 1988, segue o critério trifásico, previsto no artigo 68 do Código Penal: primeiro, fixa-se a pena-base à luz das circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal; em seguida, analisa-se a existência de circunstâncias atenuantes e agravantes genéricas e, por fim, verifica-se a presença das causas de diminuição e aumento de pena.

Compulsando a sentença penal condenatória (fls. 196-212), nota-se que na 1ª fase da dosimetria da pena o magistrado singular fixou a pena base em 06 (seis) anos de reclusão, exasperando-a do mínimo legal em razão da valoração negativa das seguintes circunstâncias judiciais: culpabilidade do agente, consequências do crime e comportamento da vítima.

Na 2ª fase, o julgador não reconheceu a circunstância agravante, porém, reconheceu a circunstância atenuante referente à menoridade do agente, atenuando a reprimenda em 03 (três) meses e fixando a pena provisória em 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão.

Na 3ª fase, não reconheceu causas de diminuição. Todavia, reconheceu a causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, inciso II do CPB (concurso de pessoas), agravando a reprimenda em 1/3 e fixando a pena definitiva em 07 (sete) anos e 08 (oito) meses de reclusão em regime aberto e 150 (cento e cinquenta) dias multa no importe de 1/15 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

É de conhecimento comum que no 1º estágio da individualização da pena o julgador dispõe da chamada discricionariedade juridicamente vinculada: sem desprender-se do dever de motivação da sua decisão, concretiza a pena-base com relativa subjetividade, sem poder, contudo, desbordar da quantidade mínima e máxima abstratamente cominada no tipo legal, consoante leciona Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª Edição. Editora Revista dos Tribunais: p. 414):

Trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando a suficiência para prevenção e reprovação da infração penal. O juiz, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo, abstratamente fixados para a pena), deve eleger o quantum ideal, valendo-se do seu livre convencimento (discricionariedade), embora com fundamentada exposição do seu raciocínio (juridicamente vinculada) (...).

Na perspectiva valorativa da pena, basta a existência de uma



circunstância judicial negativa para que a pena-base já não possa mais ser fixada no mínimo legal (STF, HC 76196, Rel. Min. Maurício Corrêa, Publicação: 15/12/2000).

Aqui, convém mencionar que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no HC 149.456/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Publicação: 02/05/2012).

Segundo o doutrinador Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado, 11ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 418), in verbis: é defeso ao magistrado deixar de levar em consideração as oito circunstâncias judiciais existentes no art. 59, caput, para a fixação da pena-base. Apenas se todas forem favoráveis, tem cabimento a aplicação da pena no mínimo. No mesmo sentido, Cleber Masson (Direito Penal Esquematizado, 2ª Edição, Editora Método: p. 592), ensina, in verbis: ‘Somente quando todas as circunstâncias forem favoráveis ao réu a pena deve ser fixada no mínimo legal (...).

No presente caso, assinalo que o júízo singular valorou de maneira desfavorável as circunstâncias judiciais referentes à culpabilidade do agente e às consequências do crime, autorizando a fixação da pena base acima do mínimo legal, como consta na sentença condenatória. Ademais, as análises da 2ª e 3ª fases da dosimetria da pena foram feitas de maneira escoreta pelo magistrado sentenciante, devendo ser mantida a pena aplicada à recorrente.

O magistrado monocrático fixou à apelante o regime aberto em razão da ré ter concluído sua capacitação profissional e desde o fato criminoso não mais ter se envolvido em práticas ilícitas, ressaltando a ressocialização da apelante, pelo que mantenho a decisão singular.

No que concerne ao reconhecimento da majorante do uso de arma, é importante ressaltar não influenciará no percentual de aumento da pena na 3ª fase da dosimetria, uma vez que, entendendo ser aplicável a causa de aumento da pena no patamar mínimo de 1/3, independentemente, do número de majorantes.

DO REDIMENSIONAMENTO DE OFÍCIO DA PENA DE MULTA:

Quanto à reprimenda de multa, importante ressaltar que não foram respeitadas as frações de aumento utilizadas para a fixação do quantum da reclusão. Desse modo, faz-se necessário o redimensionamento de ofício da pena de multa, conforme jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CRIME. DELITO DE ENTORPECENTES. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. CARACTERIZAÇÃO. PALAVRA DOS POLICIAIS.



PROVA VÁLIDA. INIDONEIDADE NÃO DEMONSTRADA. APELO DEFENSIVO. (...) MULTA. REDUÇÃO DE OFÍCIO. Pena de multa reduzida de ofício para guardar proporcionalidade em relação à carcerária. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. MULTA REDIMENSIONADA DE OFÍCIO. UNÂNIME. (Apelação Crime Nº 70070864921, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, 10/11/2016). Grifei

Assim, na 1ª fase da dosimetria, a pena deveria ter sido fixada em 15 (quinze) dias multa, no, 2º momento, em 14 (quatorze) dias multa, fixando a reprimenda definitiva em 19 (dezenove) dias multa, na 3ª fase, com base nos critérios utilizados para a fixação da pena privativa de liberdade. No que concerne ao valor do dia multa, altero para o mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, por entender proporcional ao caso em tela.

Ressalta-se que as alegações constantes na simples petição acostada aos autos (fls. 367-368) já foram englobadas quando da análise do pedido de absolvição constante nas razões recursais, o qual foi devidamente discutido no presente voto.

Ante o exposto, conheço do presente recurso de Apelação e, no mérito:

- a) Concedo parcial provimento ao recurso do Ministério Público apenas para aplicar a majorante do emprego de arma ao crime de roubo sem, contudo, elevar a pena aplicada à recorrente;
- b) Nego provimento ao recurso interposto pela ré Luciana Grangeiro, entretanto, redimensiono de ofício a pena de multa para 19 (dezenove) dias à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

É como voto.

Belém, 20 de fevereiro de 2018.

Juíza Convocada ROSI MARIA GOMES DE FARIAS
Relatora