

**Roubo majorado - Arma de fogo - Concurso de pessoas - Autoria - Valoração da prova - Condenação - Crime impossível não caracterizado - Divisão de tarefas - Mentor intelectual - Participação de menor importância - Descaracterização - Tentativa - Crime consumado**

Ementa: Apelação. Roubo qualificado. Concurso de pessoas e emprego de arma de fogo. Negativa de autoria. Delito comprovado. Acervo probatório apto a ensejar o decreto condenatório. Crime impossível. Descabimento. Participação de menor importância. Impossibilidade.

Divisão de tarefas. Valiosa participação do recorrente no evento criminoso. Mentor intelectual da ação. Condenação mantida. Tentativa. Inocorrência.

- Não há que se falar em crime impossível se não existiu situação ou condição que tornou impossível a produção do resultado visado, quando, na verdade, o que houve foi um prévio ajuste de condutas e vontade, cabendo ao partícipe a função de mentor intelectual da ação, ao passo que aos demais coube a execução material do delito.

- O delito de roubo se considera consumado quando o agente, embora por pequeno lapso de tempo, tem a posse tranqüila da coisa, sendo irrelevante que tenha sido preso alguns momentos depois do assalto, com a conseqüente devolução ao lesado dos bens subtraídos.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0024.03.105917-3/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Maycon Reis da Silva - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. PAULO CÉZAR DIAS**

### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NÃO PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 9 de dezembro de 2008. - Paulo César Dias - Relator.

### Notas taquigráficas

DES. PAULO CÉZAR DIAS - O Ministério Público ofereceu denúncia contra Maycon Reis da Silva, já qualificado nos autos, dando-o como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II, do CP. Narra a exordial que, no dia 30 de maio de 2003, na Avenida do Contorno, nº 2.612, Bairro Santa Efigênia, nesta Capital, o denunciado, na companhia de dois menores, em unidade de desígnios e mediante grave ameaça, exercida com emprego de arma de fogo, subtraíram para si coisa alheia móvel, consistente na quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), de propriedade da vítima DJ Comércio de Papéis.

Segundo se apurou, o denunciado se dirigiu à sede da referida empresa, na companhia dos dois menores, oportunidade em que ficou à espreita enquanto seus comparsas adentravam o local. Uma funcionária que se encontrava no interior do estabelecimento comercial foi abordada pelos menores, um dos quais portando arma de fogo, que subtraíram a referida quantia, enquanto o denunciado os aguardava do lado de fora da empresa. De posse da res expropriada, o denunciado evadiu-se do local juntamente com os menores.

Após diligências realizadas pela Polícia Militar, os acusados foram localizados de posse da quantia de R\$ 380,00.

Após a instrução processual, o apelante foi condenado (f. 151/158) como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, tendo-lhe sido imposta uma pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime semi-aberto, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, à razão unitária mínima.

Inconformado, recorre o apelante (f. 361/367) pleiteando sua absolvição, ao argumento de que inexistem provas concretas e inquestionáveis de sua participação no delito. Por outro lado, sustenta a tese de crime impossível por absoluta impropriedade do meio, alegando, em síntese, que o recorrente não se encontrava presente no local do crime. Alternativamente, requer seja reconhecida a figura da participação de menor importância e, por via de conseqüência, a aplicação do benefício da substituição da pena juntamente com a atenuante da menoridade.

Contra-arrazoado o recurso (f. 178/185), subiram os autos e, nesta instância, manifestou-se a ilustre Procuradoria de Justiça, mediante o parecer de f. 190/194, pelo seu desprovimento.

Conheço do recurso porque presentes os pressupostos do juízo de sua admissibilidade.

Não pode prosperar a pretensão defensiva de absolvição por falta de provas, uma vez que há nos autos provas irrefutáveis de que o réu, de fato, cometeu o crime narrado na denúncia.

A materialidade do delito encontra-se positivada na comunicação de serviço de f. 04/05, auto de apreensão de f. 06, auto de reconhecimento de f. 10, 18/20 e pelos depoimentos das vítimas.

No tocante à autoria, vale registrar que o próprio réu, em inquérito, assistido por um advogado, além de confessar o crime, narrou como ele foi cometido, citando a participação de seus comparsas e a utilização de uma arma de fogo. Vejamos:

[...] que os dois referidos menores, em razão de estarem em dívida com fornecedores de droga da Pedreira Padre Lopes, ameaçados de morte por aqueles marginais, pediram ajuda ao declarante com informações precisas sobre o local onde trabalhava, referindo-se ao fato de poder ser ali um bom local para procederem a um roubo, pagarem suas dívidas; que o declarante informou aos seus comparsas sobre o fato de ali ter movimentação em dinheiro e outros detalhes que facilitassem a prática delituosa [...] que, no dia programado, ou seja, sexta-feira, dia 30.05.03, por volta das 11:00 horas o declarante foi até o local da empresa, mostrando-o para seus comparsas, retornando ali por ocasião já do roubo a ser praticado, ou seja, por volta das 13:00 horas, entretanto nesta ocasião passou deixando ali os menores; (f. 18).

É certo que, em juízo, o recorrente retratou-se e negou a autoria do roubo; entretanto, tal retratação não merece crédito, porque está totalmente divorciada do

conjunto probatório coligido nos autos, restando claro que com ela o apelante não tem outro objetivo senão livrar-se da responsabilidade pelos atos ali praticados.

É cediço que a confissão é retratável. O seu valor, no entanto, é relativo. O juiz tem plena liberdade de confrontá-la com os demais elementos probatórios dos autos, a fim de verificar se ela é ou não verossímil. No caso ora examinado, percebe-se que a confissão se deu livre de coação ou de qualquer vício capaz de macular a vontade do apelante. Ademais, em qualquer oportunidade, o apelante alegou a existência de qualquer prática ilícita para a obtenção de suas declarações no interrogatório extrajudicial, limitando-se a dizer que não as confirmava.

A jurisprudência é uníssona quando confere maior credibilidade à confissão extrajudicial que à retratação em juízo, desde que a primeira esteja amoldada às demais provas e circunstâncias dos autos; e a segunda, totalmente inverossímil e divorciada do conjunto probatório.

Por outro lado, a confissão do réu está corroborada por outras provas presentes nos autos.

Roberto Luiz Morales e Arlindo Lopes da Cruz, mediante o auto de reconhecimento (f. 19/20), afirmaram, com plena convicção, que depararam com o acusado instantes antes do roubo, próximo à empresa, e que, naquela ocasião, foram interpelados pelo mesmo com a seguinte frase:

se tinha dinheiro na empresa, já que tinha contas a pagar e mandaria os meninos 'meterem a fita' na empresa; que o reconhecedor tentou evitar mas viu apenas quando os dois saíram da empresa, levando o dinheiro da empresa, saindo em fuga do local junto com Maycon.

Sob o crivo do contraditório, Roberto Luiz Morales, corroborou as declarações prestadas no termo de reconhecimento e afirmou, ainda, que:

[...] o dia em que Maycon apareceu na lanchonete e perguntando se a empresa tinha dinheiro foi quando houve o crime na empresa [...]; o depoente não tem nenhuma espécie de inimizade com o acusado Maycon, portanto o que está depondo perante este juízo realmente aconteceu [...] (f. 105).

Najela de Souza Alves, funcionária da empresa e testemunha ocular, em seu depoimento judicial (f. 94), confirma as declarações prestadas por Roberto e Arlindo, afirmando que, à época dos fatos, os dois, realmente, mencionaram o envolvimento do réu no delito.

[...] que ficou sabendo, através dos funcionários Arlindo e Roberto, que, no dia do assalto, o acusado Maycon estava em uma padaria, próxima à empresa, fazendo um comentário dando a entender que Maycon estaria envolvido no assalto [...].

Não há dúvidas de que o crime foi cometido pelo apelante e seus comparsas Tiago e Gleisson, sendo que,

enquanto estes praticavam o roubo, aquele dava cobertura do lado de fora da empresa, no aguardo do êxito da empreitada criminosa, donde se depreende uma atuação ativa e intelectual do mesmo, apta a comprovar a majorante do concurso de pessoas.

Ora, a meu ver, provas não faltam a comprovar a autoria do roubo qualificado pelo emprego de arma de fogo e pelo concurso de pessoas, consumado contra a vítima DJ Comércio de Papéis.

Portanto, não há que se falar na absolvição do apelante por falta de provas para o ensejo de um decreto condenatório.

A sua condenação foi natural e resultante da análise pontual e correta das provas existentes nos autos à luz do princípio do contraditório e da razão lógica.

Da mesma forma, sem razão o recorrente ao sustentar que o delito não se consumou. É perfeitamente possível verificar que, após subtração e fuga do réu, o mesmo não estava mais sob a vigilância da vítima. Dessarte, vislumbra-se, então, a posse tranqüila da *res furtiva*, sendo parte localizada junto ao apelante, quando do rastreamento pela Polícia. Assim assente a jurisprudência:

O roubo está consumado no instante em que o agente se torna, mesmo que por pouco tempo, possuidor da *res subtrahida* mediante grave ameaça ou violência. A rápida recuperação da coisa e a prisão do autor do delito não caracteriza a tentativa. (STJ, 5ª Turma, REsp 77.868-SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 04.03.1997, p. no DJU de 14.04.1997 e na *Revista dos Tribunais*, v. 741, p. 594.)

Roubo. Consumação verificada. Posse tranqüila da coisa pelos agentes, ainda que por pouco tempo, eis que encontrada em razão de procura pelos policiais (in *JTAERGS* 101/23).

Consuma-se o roubo no momento em que a coisa é surrupiada da vítima mediante violência ou grave ameaça, pouco importando que o desapossamento tenha sido por pouco tempo. (TACrimSP, 16ª Câmara Criminal, Ap. 99.553/3, Rel. Juiz Ubiratan de Arruda, j. em 21.12.1995, in *Revista dos Tribunais*, v. 730, p. 569.)

Nesse sentido, leciona o Prof. Júlio Fabbrini Mirabete:

O crime de roubo somente se consuma, como no furto, com a inversão da posse, ou seja, nos termos da jurisprudência francamente predominante, se o agente tem a posse mais ou menos tranqüila da coisa, ainda que por breve momento, fora da esfera de vigilância da vítima.

Dessa forma, apresenta-se superada a questão da desclassificação do delito para a forma tentada.

Quanto à tese perfilhada pela defesa, entendendo incabível, na espécie, a adoção da hipótese de crime impossível por absoluta impropriedade do objeto.

Para o reconhecimento do crime impossível, é necessário que o agente, pelo meio utilizado, de forma

alguma conseguiria chegar à consumação do delito, o que, absolutamente, não é o caso dos autos. Na realidade, o que houve foi um prévio ajuste de condutas e vontade, cabendo ao recorrente a função de mentor intelectual da ação, ao passo que aos demais coube a execução material do delito.

Assim, entendo que os elementos de prova colhidos ao longo da instrução criminal comprovam, *quantum satis*, a materialidade e autoria delitivas, não estando presentes causas que excluam o crime ou isentem de pena.

Não há que se falar, outrossim, em ocorrência de participação de menor importância.

Na realidade, o apelante e os menores são co-autores dos delitos, visto que, juntos, combinaram a prática do roubo e cada qual contribuiu com sua conduta para o êxito da empreitada.

O que ocorreu, na realidade, foi uma divisão de tarefas entre os co-partícipes.

Assim, como o i. Magistrado sentenciante, entendo que, embora não tenha sido o denunciado quem portava a arma de fogo, nem ao menos tenha anunciado o assalto, sua conduta foi de extrema importância para o sucesso da ação delituosa, já que conhecia a movimentação financeira da empresa, seu horário de funcionamento, o local onde eram guardados os objetos de valor bem como os pertences dos funcionários.

Nesse sentido, eis a jurisprudência:

O agente que, em seu veículo, transporta assaltantes para o local do delito e os aguarda para a fuga ou alguma emergência e dá-lhes cobertura para garantir o sucesso da empreitada criminosa, ainda recebendo parte do produto do roubo, está concorrendo para o crime, respondendo, portanto, como co-autor, nos termos do art. 29, *caput*, do CP (RDJ 2/91).

Razão também não socorre o recorrente quanto ao pleito de redução da pena imposta em face da presença da atenuante da menoridade. Embora milite em favor do apelante a atenuante da menoridade, esta não deverá ser aplicada, já que a pena-base foi fixada em seu patamar mínimo, sendo vedada sua redução, em conformidade com a Súmula 231 do STJ.

No que diz respeito ao pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, entendo que também razão não assiste ao recorrente, tendo em vista que o delito foi cometido mediante violência contra a pessoa, situação que impede a substituição da pena, *ex vi* do disposto no art. 44, inciso I, do Código Penal.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso para manter a r. sentença em seus exatos termos.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os Desembargadores Antônio Armando dos Anjos e Fortuna Grion.

Súmula - RECURSO NÃO PROVIDO.

...