

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 8125506-94.2021.8.05.0001

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Advogado (s): ,

APELADO:MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

ACORDÃO

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. APELANTE CONDENADO NO ARTIGO 157, § 2º – A, I, DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO, A UMA PENA DE 08 (OITO) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA NO REGIME INICIAL FECHADO, E PAGAMENTO DE 20 (VINTE) DIAS-MULTA, NO VALOR DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS.

PRETENSÕES RECURSAIS: 1) GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA AFETA À VARA DE EXECUÇÕES PENAIS, COMPETENTE PARA EXAMINAR A CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIENTE DO APELANTE.

2) PRELIMINAR. DECRETAÇÃO DA SANÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPPB. REJEITADA. AUTO DE RECONHECIMENTO. VÍTIMA CATEGÓRICA AO RECONHECER O RECORRENTE COMO AUTOR DA CONDUTA CRIMINOSA NA FASE EXTRAJUDICIAL. EM JUÍZO, A OFENDIDA APONTA NOVAMENTE O RECORRENTE COMO AUTOR DO DELITO, CORROBORANDO OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO ACERCA DA AUTORIA DELITIVA DEMONSTRADA NO EXTENSO ACERVO PROBATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA.

3) MERITUM CAUSAE. 3.1) ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PENAL PREVISTO NO ART. 180 DO CPB. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE

DELITIVAS PROVADAS. DECLARAÇÕES DA VÍTIMA E DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS, PRESTADOS SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA, QUE, ALIADOS ÀS DEMAIS PROVAS DOS AUTOS, CONVERGEM À CONDENAÇÃO DO RECORRENTE NO ART. 157, § 2º – A, I, DO CPB. 3.2) DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO PARA A MODALIDADE TENTADA. INACOLHIMENTO. APELANTE QUE PERCORREU TODO O ITER CRIMINIS NECESSÁRIO À CONSUMAÇÃO DO DELITO. IMEDIATA PERSEGUIÇÃO QUE NÃO DESCARACTERIZA A PRÁTICA DO CRIME NA MODALIDADE CONSUMADA. TEORIA DA AMOTIO. 3.3) APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DESCABIMENTO. ALÉM DE A RES FURTIVAE POSSUIR RELEVANTE VALOR COMERCIAL, A HIPÓTESE SE SUBSUME AO CRIME DE ROUBO. DELITO COMPLEXO. OFENSA A BENS JURÍDICOS DIVERSOS (PATRIMÔNIO E INTEGRIDADE FÍSICA DA VÍTIMA). SENTENÇA QUE ESPELHA O ENTENDIMENTO DA CORTE CONSTITUCIONAL. 4) DOSIMETRIA. 4.1) AFASTAMENTO DAS NOTAS NEGATIVAS. DESFAVORABILIDADE MANTIDA. APELANTE MULTIREINCIDENTE. TRAUMA PSICOLÓGICO SOFRIDO PELA FILHA DA VÍTIMA, UMA MENOR DE QUATRO ANOS DE IDADE, QUE RESTOU INCONTESTE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME QUE TRANSBORDAM A PREVISÃO TÍPICA. 4.2) APLICAÇÃO DAS ATENUANTES PREVISTAS NOS ARTIGOS 65, III, d, E 66, AMBOS DO CPB: 4.2.1) ATENUANTE DA CONFISSÃO DEVIDAMENTE RECONHECIDA NA SENTENÇA. COMPENSAÇÃO OPERADA COM UMA DAS CONDENAÇÕES ANTERIORES DO APELANTE (MULTIREINCIDENTE). 4.2.2) INVIÁVEL O RECONHECIMENTO DA ATENUANTE GENÉRICA INSERTA NO ART. 66 DO CPB. ACERVO PROBATÓRIO CONTEXTUALIZADO NOS AUTOS QUE NÃO TRAZ QUALQUER INDICAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA RELEVANTE, ANTERIOR OU POSTERIOR AO CRIME QUE BENEFICIE O APELANTE COM A ATENUAÇÃO DA SUA REPRIMENDA. 4.3) EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA PREVISTA NO § 2º – A, I, DO ART. 157 DO CPB. MANUTENÇÃO. APREENSÃO E PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. COMPROVADA A UTILIZAÇÃO DE ARMA DE FOGO PELO APELANTE NOS RELATOS VITIMÁRIOS. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS QUE DA MESMA FORMA CORROBORAM A PALAVRA DA OFENDIDA. RECORRENTE QUE TROCOU TIROS COM OS AGENTES DE SEGURANÇA PÚBLICA QUE EFETUARAM A SUA PRISÃO EM FLAGRANTE. CIRCUNSTÂNCIA MAJORANTE MANTIDA. 5) DETRAÇÃO PENAL. EXAME REALIZADO NA SENTENÇA HOSTILIZADA. EVENTUAL INSURGÊNCIA QUE DEVE SER SUBMETIDA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL, DETENTOR DE ELEMENTOS MAIS EFETIVOS PARA A DEVIDA AFERIÇÃO. 6) CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. AFASTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. INEXISTÊNCIA DE MEDIDAS MENOS GRAVOSAS ADEQUADAS PARA A PROTEÇÃO DA COLETIVIDADE. APELANTE PRESO PREVENTIVAMENTE DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. AMPARO LÓGICO NA MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, RECURSO IMPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes Autos de APELAÇÃO CRIMINAL de nº 8125506-94.2021.8.05.0001, em que figura como Apelante e Apelado o Ministério Público do Estado da Bahia.

Acordam, à unanimidade de votos, os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER, PARCIALMENTE O RECURSO E, NESTA EXTENSÃO, REJEITAR a preliminar de nulidade aventada e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao Apelo, nos termos do voto do Relator.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e não provido Por Unanimidade
Salvador, 20 de Outubro de 2022.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 8125506-94.2021.8.05.0001

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Advogado (s): ,

APELADO:MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por em face de sentença condenatória prolatada pelo Juízo de Direito da 17ª Vara Criminal da Comarca de Salvador, nos autos da Ação Penal Pública incondicionada em

epígrafe.

Narra a exordial, in verbis:

“(…)

Notícia o inquérito policial que serve de base a esta denúncia que, no dia 20/10/2021, por volta das 18h30min, na rua de Sá de Menezes, bairro da Pituba, o denunciado, mediante grave ameaça perpetrada pelo uso de arma de fogo, subtraiu o veículo Toyota Corola, cor prata, p.p. PKE 4192, um aparelho celular Iphone 11, uma mochila e um overboard pertencentes a vítima .

Restou ainda apurado que a vítima estava estacionando o referido veículo próximo de sua residência, estando juntamente com sua filha de quatro anos, quando fora surpreendida pelo denunciado, o qual anunciou o assalto exigindo a entrega da chave do carro, levantando a blusa e mostrando uma arma de fogo que aparentava ser um revólver. O denunciado ainda realizou uma revista pessoal na vítima, subtraindo o seu aparelho celular.

Após a consumação delitiva, o denunciado adentrou no veículo e empreendeu em fuga sentido a rua

Todavia, uma guarnição policial fora acionada e em posse do rastreamento do aparelho celular da vítima, saíram em percalço do indivíduo. Ao chegarem na Rua Monsenhor Gaspar Sadoque, Boca do Rio, visualizaram o veículo subtraído, entretanto, o denunciado abandonou o veículo e adentrou em outro, qual seja, um VW Polo, cor prata, placa PLK 5V68 e em dado momento da perseguição, o indivíduo deflagrou tiros contra a guarnição policial, que revidou a injusta agressão atingindo o pneu e lanterna do lado direito do veículo, momento em que o indivíduo conseguiu evadir do local.

Ato contínuo, a guarnição policial conseguiu localizar o denunciado, que estava trocando o pneu do carro, sendo encontrado com ele a chave pertencente ao veículo Toyota Corola e o aparelho celular Iphone 11, todos pertencentes a vítima.

Insta salientar que, a vítima reconheceu de forma inequívoca o denunciado como sendo aquele que lhe assaltou, assim como reconheceu todos os pertences apreendidos como sendo dela.”

(…)” (sic) (Evento nº. 31253048).

Por tais fatos, o Apelante restou denunciado pela prática do delito descrito no art. 157, § 2º – A, I, do Código Penal Brasileiro, tendo o juízo a quo recebido a Denúncia em 08.11.2021 (Evento nº. 31253061).

Ultimada a instrução criminal, sobreveio a respeitável sentença (evento nº. 31253134), que julgou procedente a pretensão acusatória, condenando o Recorrente pela prática do delito descrito no artigo 157, § 2º – A, I, do CPB, a uma pena de 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, além de 20 (vinte) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

A sentença foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 28/06/2022 (Evento nº. 31253137).

Irresignada, a Defesa interpôs o presente recurso, arguindo, preliminarmente, a existência de atipicidade processual por violação ao art. 226 do CPPB.

No mérito, pugnou pela absolvição do Recorrente, com fundamento no art , 386, V e VII, do CPPB ou, alternativamente, a desclassificação do tipo penal imputado para a sua modalidade tentada; a desclassificação da conduta para o crime previsto no art. 180 do CPB; a exclusão da qualificadora prevista no § 2º -A, do art. 157 do CPB; o reconhecimento do princípio da insignificância; a aplicação das atenuantes previstas no art. 65, III, d, e 66, ambas do Codex Penal; a detração penal; o direito de recorrer em liberdade e a gratuidade da justiça (Evento nº. 31253142).

Contrarrazoando, o órgão ministerial rechaçou as teses defensivas, argumentando a plena higidez da sentença guerreada, requerendo que seja ela integralmente mantida (Evento nº. 31253148).

A douta Procuradoria de Justiça ofereceu opinativo pelo conhecimento parcial do recurso e, nessa extensão, pelo improvimento do apelo (Evento nº. 33263273).

É o relatório. Passa-se ao voto.

Salvador/BA, de outubro de 2022.

Des. – 2ª Câmara Crime 1ª Turma
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 8125506-94.2021.8.05.0001

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Advogado (s): ,

APELADO:MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

VOTO

Presentes os pressupostos de sua admissibilidade, a Apelação deverá ser parcialmente conhecida.

1 – Pedido de Gratuidade da Justiça.

Ab initio, no que diz respeito ao pedido de gratuidade da justiça, é preciso deixar assente que o seu exame compete ao Juízo das Execuções Penais, nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal Brasileiro, c/c os parágrafos 2º e 3º, do art. 98 do Código de Processo Civil 1, que revogou o art. 12 da Lei nº. 1.060/50, não podendo ser conhecido, portanto, por este órgão ad quem.

Nesse sentido colhem-se julgados deste Egrégio Tribunal de Justiça e do Superior Tribunal de Justiça:

"(...) 1. Não acolho o pedido do recorrente para que seja dispensado da obrigação de pagar as custas processuais, uma vez que eventual isenção do pagamento das custas processuais deverá ser avaliada na fase de execução da sentença condenatória, quando será possível aferir a verdadeira situação econômica do condenado.

2. (...)". (TJ-BA – APL: 03605877720128050001 BA 0360587-77.2012.8.05.0001, Relator: , Data de Julgamento: 21/11/2013, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 27/11/2013) (grifos acrescidos)

"(...) 1. Nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais.

O momento de verificação da miserabilidade do condenado, para fins de suspensão da exigibilidade do pagamento, é na fase de execução, visto que é possível que ocorra alteração na situação financeira do apenado entre a data da condenação e a execução do decreto condenatório. (...) (AgRg no AREsp n. 394.701/MG, Ministro , Sexta Turma, DJe 4/9/2014) (grifos acrescidos).

2 – Preliminar de Nulidade. Inobservância do procedimento previsto no art. 226 do CPPB.

Como cediço, o procedimento indicado no art. 226 do CPPB para o reconhecimento de pessoas é admitido uma vez corroborado o reconhecimento por outros elementos de prova constante nos autos.

Pois bem.

In casu, descabe falar em nulidade por inobservância do procedimento previsto pelo art. 226 do Código de Processo Penal Brasileiro.

Como se sabe, o referido dispositivo indica que, se possível, o indivíduo a ser reconhecido deve ser colocado ao lado de outros com características semelhantes, sendo oportuno transcrever o seu conteúdo:

“Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma: I-a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida; II-a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la; III-se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela; IV-do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais. Parágrafo único. O disposto no no III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento.” (Grifos acrescentados).

Não se olvida a mudança jurisprudencial no tocante ao rigor necessário no cumprimento dos preceitos contidos no art. 226, do Código de Processo Penal. Todavia, no caso ora em testilha, ao contrário do que pretende fazer crer a Defesa, a vítima procedeu ao reconhecimento pessoal do Apelante na Delegacia, exprimindo certeza quanto a identificação do agente como o autor do delito de roubo narrado na inicial, como se infere do Auto de Reconhecimento inserto no Evento nº.31253058, cujos seguintes trechos ora se destaca:

“(...)”

Que o indivíduo que deu a voz de assalto e exibiu a arma de fogo, possuía as seguintes características físicas: Que o indivíduo possuía as seguintes características físicas; alto, cor parda, cabelos cortados baixo, não usava máscara e nem boné. Em seguida, a reconhecedora foi convidada a proceder ao reconhecimento em sala apropriada, nos moldes previstos nos artigos 226, 227, 228 do Código de Processo Penal. Logo após, foram-lhe exibidos, lado a lado, os senhores , E . Depois de observá-los atentamente, o reconhecer APONTOU, COM CERTEZA e SEGURANÇA, o indivíduo , nos moldes dos artigos: 227 e 228 do Código de Processo Penal, cujas características coincidem com a descrição feita no inícios destes autos havendo o reconhecedor afirmando que, o primeiro foi quem de posse da arma de fogo anunciou o assalto subtraindo o veículo: TOYOTA CORLOA, COR PRATA, PLACA: PKE4192, um aparelho celular I PHONE 11, UMA MOCHILA ESCOLAR, CARTÕES DE BANCOS, CARTEIRA PORTA CÉDULAS, OVERBOARD, A QUANTIA DE R\$ 20,00 (vinte reais) em espécie.” (sic).

Em juízo, a vítima confirmou ter realizado o reconhecimento do Recorrente na fase inquisitorial, afirmando, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, que:

(...) tive tudo de volta no mesmo dia; foi no mesmo dia/noite; eu sair bem tarde da delegacia nesse dia, bem tarde; ele foi preso lá; o que me marcou mais é que ele é magro e muito alto, porque eu sou alta; e eu olhei pra ele assim; até minha filha quando chegou em casa falou: -"meu , ele é mais alto que todo mundo vovó", contando pra minha mãe; ele é bem alto; ele é alto, magro e branco (sobre as características físicas); sim, sim, sim (sobre ser o indivíduo que lhe foi mostrado na sala de audiência, o autor dos fatos); não (sobre ter dúvida); no dia eu ainda fui no posto em que ele foi preso, no mesmo dia, eu vi ele e confirmei, no mesmo dia; (...)” (Pje Mídias).

É importante repetir, mais uma vez, que o reconhecimento em questão, ao contrário do que argumenta a Defesa, não se constituiu em prova indelével da autoria delitiva no caso vertente, restando autoria do Apelante evidenciada também por fatos e seguros elementos de prova, reproduzidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, aptos a sustentarem a sua condenação, como se demonstrará no exame do mérito do presente recurso.

Nesse sentido essa Colenda Turma Criminal já decidiu:

“(...)”

Inicialmente, quanto à preliminar de nulidade suscitada pela defesa, entende-se que a eventual ausência das formalidades previstas no art. 226 do CPP, quanto ao reconhecimento de pessoas, trata-se de mera irregularidade e não macula a prova produzida, bem como, não invalida a marcha processual subsequente, não havendo falar em nulidade. Nesse sentido: “APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO MAJORADO – ART. 157, § 2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS CONFIGURADAS – PALAVRAS DA VÍTIMA E DE TESTEMUNHAS – PROVA SUFICIENTE AO ÉDITO CONDENATÓRIO – FORMA DE RECONHECIMENTO DO ACUSADO – VALIDADE – INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À REGRA DO ART. 226 DO CPP. – Demonstradas a autoria e a materialidade do crime de roubo, deve ser mantida a decisão de origem, não havendo espaço para possível absolvição. Em sede de crimes patrimoniais, que geralmente são praticados na clandestinidade, configura-se preciosa a palavra da vítima e de testemunhas para o reconhecimento do agente, mormente quando não há nada nos autos que demonstre que elas tenham inventado tais fatos com a simples intenção de prejudicar o acusado – A falta de atendimento a alguma das exigências do art. 226 do CPP não conduz à nulidade da prova de reconhecimento do agente, pois elas são formais e não da essência à validade desse ato”. (TJ-MG – APR: 10342140138252001 MG, Relator: , Data de Julgamento: 27/05/2020, Data de Publicação: 29/05/2020). Preliminar rejeitada” (Classe: Apelação, Número do Processo: 0561782-74.2016.8.05.0001, Relator (a): , Publicado em: 09/07/2021).

Esta é igualmente a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“(...)”

2. Esta Corte Superior inicialmente entendia que "a validade do reconhecimento do autor de infração não está obrigatoriamente vinculada à regra contida no art. 226 do Código de Processo Penal, porquanto tal dispositivo veicula meras recomendações à realização do procedimento, mormente na hipótese em que a condenação se amparou em outras provas colhidas sob o crivo do contraditório 3. Em julgados recentes, ambas as

Turmas que compõe a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça alinharam a compreensão de que "o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

4. Dos elementos probatórios que instruem o feito, verifica-se que a autoria delitiva do crime de roubo não tem como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial. No caso, além do reconhecimento da vítima, verifica-se prova testemunhal do policial civil, bem assim todos os indícios inferidos das circunstâncias corpo de delito que apontam para a autoria do recorrente. Há, pois, elementos probatórios suficientes para produzir cognição com profundidade adequada para alcançar o juízo condenatório.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 612.588/SP, Rel. Ministro, QUINTA TURMA, julgado em 24/08/2021, DJe 30/08/2021) (Grifos acrescidos).

"(...)

1. O reconhecimento fotográfico constitui prova inicial que deve ser referendada por reconhecimento presencial do suspeito e, ainda que o reconhecimento fotográfico seja confirmado em juízo, não pode ele servir como prova isolada e única da autoria do delito, devendo ser corroborado por outras provas independentes e idôneas produzidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

2. Neste caso, porém, não se pode dizer que a condenação teve por lastro exclusivo o reconhecimento do agravante pelas vítimas, sendo certo que o conjunto probatório apresenta outros elementos que formaram a convicção do magistrado, levando-o a acolher a pretensão acusatória.

(...)

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 669.563/SP, Rel. Ministro, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2021, DJe 08/06/2021)" (Grifos acrescidos).

Com esses fundamentos, rejeita-se a preliminar aventada.

3 – Absolvição ou desclassificação para o tipo penal previsto no art. 180 do Código Penal Brasileiro.

Ultrapassada a prefacial, passa-se ao exame do mérito recursal.

In casu, a nobre Magistrada de 1º grau proferiu o édito condenatório com âncora em elementos dos autos (probatórios e informativos) que demonstraram a certeza de que o Apelante foi o autor do fato criminoso, cuja materialidade igualmente restou configurada, narrado na exordial.

Compulsando o conjunto probatório dos autos com percuciência, constata-se, de logo, não merecer acolhida a aventada tese de insuficiência probatória, bem como o pedido alternativo de desclassificação para a conduta prevista no art. 180 do Código Penal Brasileiro, devendo ser mantida a condenação objurgada. Senão veja-se:

A materialidade delitiva evidencia-se pelo Auto de Exibição e Apreensão de

fl. 11 (evento nº. 31253058), pelo Auto de Entrega de fl. 12 (evento nº. 31253058), bem assim pela prova oral coligida ao feito.

Com efeito, a prova angariada ao caderno processual não deixa dúvida acerca da autoria delitiva, tendo a vítima identificado o ora Apelante como a pessoa que realizou a subtração do seu aparelho celular, descrevendo, com riqueza de detalhes o seu modus operandi. Senão veja-se:

"Eu, tinha buscado minha filha na escola, cheguei com minha filha, 4 anos em casa é... estacionei meu carro, na calçada, na frente, só que minha filha tinha tirado o sapato dos pés; eu não tinha visto, não tinha visto ninguém né, muito menos suspeito; eu calcei os pés dela, quando eu sair do carro, foi o tempo que ele pra me surpreender anunciando o assalto; eu segurei minha como se fosse correr, na verdade eu fiquei sem muita reação porque tava com ela.. então pra me se tornou o pior; aí ele levantou a camisa, dizendo que se eu corresse seria pior, mostrando uma arma, eu fui e passei tudo, a chave do carro que tava em minha mão, a mochila dela da escola e, ele não tinha visto meu celular, porque eu tenho o costume de colocar meu celular dentro da calça, por dentro da calça... mas ele veio em cima de mim e perguntou... é policial, e me xingando..e me.. e me... como se fosse uma revista, quando ele revistou, ele sentiu o celular e puxou, e foi a minha sorte no meio de todas essa história; PKE- 4192, Corola, corola prata, prata; um Iphone 11; dentro do meu carro possuía a bicicleta dela, um ovetboard é um skate elétrico que eu deixava no carro; e o restante, minha carteira que ficava dentro do carro também e o resto assim, cabo de celular, essas coisas do carro mesmo; isso, ela sai da escola 18 horas, isso deve ter sido umas 18:30 ou 18 e pouca, por esse horário; ele "você não é policial não né desgraça, você não é policial não né" eu não sei se ele pensou de eu de repente ser policial mesmo, de fato eu não sou, eu falei eu não, aí ele foi procurou o celular e levou, mas ele graças a Deus não foi mais agressivo, porque só essa situação me traz grandes transtornos com minha filha, até hoje eu tenho grandes transtornos com isso; não, disso, não, não sei; vi uma arma mas não sei identificar, ele levantou assim, vi um negocio preto, vi uma arma, mas eu também não olhei muito né!? eu fui e passei logo tudo que ele solicitou; ele assumiu a direção do veículo, tinha um morador no Prédio da frente, tava no play, viu toda a situação começou a falar ladrão, ladrão, aí foi o tempo que ele ainda se engasgou com meu carro pá poder sair e o pessoal do prédio gritando, abriram o portão do prédio da frente, eu entrei, me deram um celular, aí eu liguei pra polícia; ele já tinha saído com o veículo; só que a rua aqui é muito próxima a uma delegacia a 16ª, então graças a foi tudo muito rápido, quando eu consegui falar com o policial, eu coloquei a senha do meu celular, icloud, no celular do policial, o policial foi caminhando seguindo perfeitamente o caminho que ele seguia; foi assim, fica na pituba, quando a polícia começou a rastrear ele tava no Costa Azul, foi rápido, muito rápido; oh, quando aconteceu essa situação que ele levou o carro e tudo mais, eu liguei pra polícia, o pai de minha filha chegou em casa, nesse meio tempo também, ele entrou no carro com a polícia e seguiu com a polícia com minha senha, porque a senha podia cair, poderia ter algum problema, pra não ter nenhum problema ele seguiu com a polícia; eu tava sempre informada de toda a situação até o momento que se encontrou ele, que ele já tinha estacionado meu carro, ele já tinha entrado em outro veículo, eu estava ciente; Não, não foi nesse momento não; ele estacionou meu veículo perfeitamente como se fosse de um morador daquela rua do Costa

Azul e ele já tinha entrado em outro veículo; a polícia desceu do veículo e deu voz pra ele se apresentar né e tau, aí que foi a confusão, ele arrastou o carro, houve troca de tiro e o tiro da policia pegou na roda do pneu do carro dele, só que ele deixou meu carro e levou todos os meus pertences e meu celular novamente; então ele continuou sendo rastreado; se ele deixasse meu celular no carro perdia o rastreio dele, mas ele insistiu levando meu celular, com minha carteira e documentos, o hoverboard de minha filha ele tinha tirado do meu carro e passou pro carro dele; então continuou sendo rastreado; tomei conhecimento do que já havia acontecido, fiquei com medo também de ir buscar meu carro com a chave reserva; em minha casa foi uma confusão, a gente sem saber se ia, se de repente tinha alguma pessoa olhando ou guardando o carro, mas enfim, eu tinha tive também apoio da polícia quando fui buscar o carro; eu não me lembro o nome, mas deve ter aí registrado; isso a gente buscou o carro, na verdade foi minha mãe que buscou o carro junto com minha tia; e o policiais que tava com meu marido seguindo ele, encontrou ele já no posto de gasolina, certamente porque ele tava com problema no pneu que o tiro tinha atingido; foi preso; e... reconheceu minhas coisas que tava dentro do carro dele que era um Polo; tive tudo de volta no mesmo dia; foi no mesmo dia/noite eu sair bem tarde da delegacia nesse dia, bem tarde; ele foi preso lá; o que me marcou mais é que ele era magro e muito alto, eu olhei pra ele assim; até minha filha quando chegou em casa falou "ele é mais alto que todo mundo vovó", contando pra minha mãe; ele bem alto, magro e branco; sim, sim, sim; no dia eu ainda fui no posto em que ele foi preso, no mesmo dia, eu vi ele e confirmei, no mesmo dia; no posto de gasolina; ; eu não me lembro se ele foi ouvido no dia; ele tava e ficou todo tempo comigo, mas não me recordo se ele foi ouvido; eu tomei, eu só fui saber na segunda-feira, por uma mensagem de WhastApp; ahh não, uma pessoa me ligou primeiro confirmando, eu falei que não sabia, tomei até um susto quando falou não sei o que crime, depois ele me falou o que era e me mandou pelo WhatsApp o documento de intimação, audiência, hoje 13:30 tudo detalhada; quando chegou ontem, recebi uma outra mensagem pelo WhatsApp com o mesmo símbolo parecido, com o mesmo profissionalismo da que eu tinha recebido na segunda, dizendo que tinha cancelado a audiência, eu botei, tudo bem, ok; só que pessoa me ligou novamente confirmando, mandado confirmar que recebeu e que vai participar; aí eu falei ouxe você não me mandou uma mensagem mais cedo dizendo que não ia ter mais? aí ele falou que não; aí ele me pediu o número e o nome da pessoa que tinha mandado essa mensagem e falou que era fraude; mantenho sim, o número tudo aqui no meu celular; , confirmo; Doutor eu não estava presente, eu soube que houve troca de tiros, eu não estava nesse momento em que aconteceu essa situação, isso é o que eu soube por , de tudo que ele presenciou, que houve uma troca de tiros, que um tio atingiu a roda e quando eu cheguei no posto realmente o tiro tinha atingido; exatamente, eu não vi quem efetuou, o que eu soube é que houve troca de tiros, quem iniciou eu não tenho como afirmar; vi que tinha no pneu; eu vou falar com a mesma base que eu falei minha versão, eu tenho 1,73 e me considero alta, ele é maior que isso com certeza; eu sei que ele é maior de 1,73, porque aí eu teria que levar uma fita métrica; o que eu posso dizer é que ele tava muito bem vestido, nem parece um suspeito para mim, minha filha hoje passa na rua e ela não tem medo de mendigo não, ela tem medo de gente bem vestida que ta seguindo a gente, ela olha e fala "mamãe olha ta seguindo a gente", ela tem medo é de gente bem vestida, de velho, de mulher, de quem for; agora eu não tenho certeza, mas eu vi ele sem máscara tanto no momento como no posto; (Id nº.

31253134. Trecho extraído da sentença, com a devida correlação no Pje Mídias).

E não só as declarações vitimárias se constituem em certeza da autoria, mas toda a prova colhida nas duas fases da persecução penal, sendo oportuno destacar os depoimentos prestados, em juízo, pelos agentes de segurança pública que realizaram a prisão do Apelante, na posse de parte da res furtivae:

"(...)Olha, teve uma denuncia de um carro roubado na área da Pituba, nós fizemos uma ronda no local e vimos... achamos a vítima no caso que tinha como rastrear o aparelho e tava dando.. como se tivesse rodando, procurando um lugar pra parar o carro, não sei; até que achamos um carro estacionado no local onde tava dando o GPS, quando desembarcamos para conferir o carro, inclusive, achamos que o carro estava vazio, não tinha ninguém, aí já tinha um outro carro atrás que quando viu a gente desembarcar, arrancou com o carro e fez um disparo contra a guarnição, em seguida, nós retornamos para viatura e fomos atrás desse carro; conseguimos encontrar esse carro no Posto de gasolina, ele tava trocando o pneu do carro dele; quando formos abordar era realmente o suspeito né que tinha os pertences da vítima dentro do carro, no momento da prisão; sim, entrou em contato com a vitima a vitima foi la e reconheceu; boa tarde, tudo bem; ele foi encontrado próximo a uma localidade chamada Vila Rio, fica na Boca do Rio, peraê, peraê, fica na área que a companhia Boca do Rio cobre, mas eu não sei, ali é Costa Azul, eu sei que a localidade é conhecida como Inferninho; é porque fica muito próximo, acho que ali é Costa Azul, se eu não me engano é Costa Azul, na localidade chamada Inferninho; se não me engano ali ainda é Costa Azul; isso; eu trabalho na Pituba; não; nós chegamos a localidade através da perseguição, mas a nossa ronda normal é na Pituba, agora como o GPS tava dando lá, nós chegamos a ir até lá, nessa localidade chamada Inferninho; oh, os autos estão lá na delegacia, nós procurou no GPS no dia, o GPS deu o nome da rua e deu o endereço, eu não teria anotado aqui o endereço da rua, tá lá nos autos tem o nome da rua exato onde o carro da vítima foi encontrado; quando abordei o acusado o que encontrei com ele?; encontrei os pertences da vítima, o celular, o celular tava com ele, a chave do Corolla também tava com ele, a chave do Corolla, estava com a chave do Corolla e o celular da vítima; na hora da abordagem ele estava no carro com o celular da vítima e a chave do Corolla; durante a troca de tiros, não teve condições de ver quem atirou, só sei que o tiro saiu de dentro do carro que ele tava fugindo e foi o carro que ele foi encontrado no posto de gasolina; olhe, na hora da abordagem ele estava dentro do carro só, na hora da troca de tiros eu não sei quantos tinha com ele; mas na hora da abordagem ele estava dentro do carro só junto com o celular da vítima e a chave do Corolla da vítima; no momento da abordagem eu não lembro se encontrei arma de fogo, eu não lembro, isso já tem muito tempo, eu trabalho diaadia com isso, eu não tenho condições de lembrar os detalhes; o que eu tô lembrando eu tô falando, eu não lembro se foi encontrada arma de fogo; hoje eu não lembro; olha foram muitas ocorrências, eu sou policial de rua, são muitas ocorrências não tem como eu lembrar os detalhes; eu não lembro, eu só lembro que trocamos tiros e abordamos o carro lá na frente no posto de gasolina, o que eu lembro que quando abordamos o carro ele tinha a chave do Corolla e o celular da vítima e ele estava só no carro; agora eu posso lhe dizer com uma margem de erro, mas eu não posso afirmar com certeza,

pela margem de erro 90% ele não estava com a arma na hora da abordagem, mas eu não posso lembrar 100% porque eu não tô 100% lembrado se ele tava com arma ou não; olha, eu também não lembro se ele entrou na viatura com a gente, ou se ele também chegou, eu não lembro desse detalhe; eu lembro da minha guarnição, o soldado Gouveia, o Soldado Anunciação e eu, eu não estou lembrado se eu botei o marido da vítima pra seguir com a gente, ou se ele chegou depois com o carro dele através de comunicação via celular; esse detalhe eu não lembro, eu não lembro esse detalhe; eu posso dizer mais uma vez com a margem de erro, provavelmente ele estava, provavelmente, mas eu não garanto com certeza afirmar porque eu não lembro; olha, como eu fui comandante da guarnição, eu estava no banco do carona; não, o comandante da guarnição fica ao lado do motorista, no banco do carona; isso; positivo; meu amigo, eu não tenho interesse nenhum em acusar ou deixar de acusar ninguém, eu estou falando o que eu lembro; eu não lembro se o marido da vítima estava na viatura; ok, eu vou repetir, eu não tenho interesse particular nenhum em mentir, eu vou falar a verdade porque é minha obrigação e mesmo se não fosse eu não interesse em mentir, eu só posso falar o que eu lembro, eu não lembro se tinha alguém na retaguarda minha, eu só lembro da minha guarnição que era eu no comando, o soldado Anunciação estava dirigindo e o soldado estava na retaguarda, se o marido da vítima, dela, estava na viatura, no dia, eu não lembro, até porque é um detalhe simples, não custa nada eu falar se eu lembrasse; eu não lembro, eu não posso falar o que eu não lembro; olha, eu lembro o Posto de gasolina, agora eu não sei o nome daquela rua, eu lembro que era próximo ao Centro de Convenções, sentido Paralela, agora, eu sei chegar lá, mas não lembro o nome, sentido Paralela, próximo ao parque de Dinossauros que a prefeitura inaugurou agora, ele tava mexendo no pneu, próximo no local que enche pneu, calibrador; olha, não, não, foi minutos, foi rápido, foi rápido porque ele saiu na frente; quando dispararam um tiro, o carro que ele tava dirigindo em nossa direção, a gente ainda tava fora da viatura; aí deu tempo dele sair bem a frente, ainda a gente teve que retornar pra dentro da viatura e seguir o carro dele; agora lá na frente a gente pegou ele, foi rápido, foi rápido, questão de minutos; não sei assim, uns 10 minutos mais ou menos, foi rápido; não, a vítima desceu lá no posto de gasolina; eu não, não lembro, o marido da vítima apareceu lá, a vítima mesmo acho que não foi lá não, eu não lembro, eu não lembro; o marido da vítima apareceu lá, isso eu garanto com certeza, se a vítima apareceu lá eu não lembro; quem apareceu lá no posto de gasolina foi o marido da vítima, agora como ele apareceu lá eu não lembro; a mulher no caso, eu não lembro se ela foi lá, agora eu me lembro com certeza que o marido dela apareceu e tava na mão do réu o celular da vítima e a chave do Corola da vítima; o marido da vítima apareceu com certeza, agora se a vítima apareceu eu não tô lembrado; desse detalhe eu não lembro; eu não entendi; isso conduzir pra viatura; olhe, a gente fez a abordagem dele, ficamos lá aproximadamente uns 10 minutos, aproximadamente mais ou menos, porque até a equipe ficou procurando lá no mato, porque tem um mato pra ver se ele tinha jogado alguma arma ali dentro; procuramos, foi isso mesmo, isso mesmo, é de praxe, a gente não pega imediatamente e colocar na viatura, fazemos uma busca normal; então, levamos uns 10 minutos aproximadamente; (...)” (sic). (PM . Id nº. 31253134. Trecho extraído da sentença, com a devida correlação no Pje Mídias).

“(...) a ocorrência se iniciou na Pituba, onde conseguimos rastrear o celular da menina que foi roubada, o marido dela nos acompanhou rastreando

pelo celular dele, tava acompanhando; a área em que estava dando o celular, era na área do Costa Azul, nós nos deparamos com um veículo Corolla estacionado e quando voltamos para efetuar a abordagem, um outro veículo, Polo, estava parado próximo a esse Corolla, quando nos aproximamos pra abordar esse carro, ouvimos um barulho de disparo, onde revidamos e o veículo conseguiu evadir, voltamos para viatura e continuada a busca mediante o rastreo pelo celular, encontramos o veículo novamente parado no posto de gasolina com o pneu furado e somente uma pessoa tentando trocar o pneu, quando foi perguntando o porque, verificamos que tinha um furo desse revide, né; e o rastreo do celular estava batendo naquele exato lugar; feito a busca pessoal dele e foi encontrado os pertences da vítima e a chave do Corolla; de pronto, no local mesmo ela reconheceu; o carro da vítima? o carro da vítima foi encontrado no Costa Azul, quando chegamos no Costa Azul, o carro da vítima estava parado em uma das ruas e o veículo Polo estava parado próximo a ele; a área do Costa Azul é da companhia da Boca do Rio, nós chamamos de área Boca do Rio por isso; é a 39ª Companhia que cobre essa área; novamente, nós policiais nos referimos a aquela área, , área do Costa Azul, área do Stiep e a Boca do Rio em si, com Boca do Rio, porque a companhia que cobre lá é a 39ª Companhia da Boca do Rio; como? a abordagem inicial foi feita verbalmente, depois foi observado que o GPS no lugar que estava dando era exatamente o posto em que a gente estava e observando os fatos, verificamos o pneu furado que ele estava tentando trocar lá nesse posto; o pneu estava rasgado na lateral, não sabemos de fato se foi em decorrência de nosso revide ou se foi... porque ele evadiu do local e nós continuamos as buscas através do rastreo do celular; pronto, quando nós chegamos no local, antes de efetuar a abordagem do veículo, ouvimos um disparo de arma de fogo, aí realizamos o revide e tentando justamente acertar os pneus para que o carro parasse o que não aconteceu, porque o carro conseguiu evadir; pronto, no veículo na mão do acusado.. ele tava em posse do veículo, do Polo, tentando trocar o pneu, se não me engano disse que o veículo era de um tio dele e, ao efetuar a busca no veículo, porque o rastreo do celular estava dando exatamente ali naquela localidade, aí na busca foi encontrado o celular da vítima, como outros pertences, um andador e outros pertences que a vítima reconheceu como dela e a chave do Corolla; a chave do Corolla estava no chão e todos os outros objetos estavam no veículo ele; a arma de fogo não encontramos; a gente não sabe se o disparo partiu desse acusado ou de outra pessoa que estava com ele, o carro estava de vidro fechado e evadiu antes que nós efetuasse a abordagem, aí ele conseguiu evadir do local da abordagem e nós continuamos o rastreo, não conseguimos efetuar a abordagem no local porque ele fugiu a tempo; é, eu só lembro que o marido da vítima apareceu, agora a vítima mulher, eu não tô lembrado;" (sic) (PM . Id nº. 31253134. Trecho extraído da sentença, com a devida correlação no Pje Mídias).

"Pronto, fomos solicitados, eu não me recordo qual foi o meio, se foi por meio de telefone, se foi por áudio, aí chegamos no local informado e encontramos o esposo da vítima, com celular rastreando a localização do carro; a gente fez o acompanhamento até que encontrou o cidadão aí citado, em fuga, em outro carro; ele já tinha abandonado o carro roubado e já tinha entrado em outro carro, se não me engano Polo e ele tinha evadido; iaí a gente acompanhou ainda a localização do celular, ele evadiu em velocidade, aí o rastreador deu em posto de gasolina, no Stiep; encontramos ele tocando o pneu do carro, iaí efetuamos a prisão dele;

salientando também que no momento em que ele evadiu aparentemente teve disparo de arma de fogo contra a guarnição, aí os colegas revidaram; sim, foi encontrado, um celular da marca Iphone e também parece que um patinete de equilíbrio de criança, um de cada lado assim, em pé, um patinete elétrico; sim, ela deslocou também até o posto de gasolina onde a gente se encontrava e reconheceu ele; sou sim; foi uma localidade do Costa Azul, eu não conheço direito aquela localidade não, a gente chegou lá através do rastreamento do celular; o carro... eu não me recordo se tava aberto ou fechado, tava lá e depois esse cidadão fugiu em outro carro..sim, observe.. nós encontramos o Corolla e, descemos da viatura e fomos proceder a abordagem no Corolla, nesse instante observamos que tinha um carro na frente do Corolla com o motor ligado, a gente procedeu com a abordagem nesse carro que tava com o motor ligado, aí ele fugou; foi a primeira tentativa de abordagem; sim, senhor, exatamente, entramos na viatura e fomos atrás e continuamos seguindo ele pelo GPS do celular; eu sou patrulheiro de viatura, eu fico no banco de trás, no fundo; eu tava atrás, na retaguarda, fazendo a segurança de todo o perímetro, aí eu ouvir o disparo de arma de fogo, aí os dois colegas revidaram; no momento da abordagem; não, não foi em movimento não, foi no momento da abordagem; como eu trava atrás, os colegas entraram na viatura, depois entramos na viatura e perseguiu esse carro que saiu em fuga; positivo; positivo; positivo; não; negativo; não sei informar; não dar pra informar...; nós fomos até a localidade onde ocorreu o roubo e mantivemos contato com o marido da vítima; positivo; ahh, eu tava na viatura, mas o resto da guarnição, mais o esposo da vítima; tenho; ele foi colocado na viatura; primeiro ele ficou do lado de fora enquanto a gente fazia a revista do veículo na presença dele, pra dar transparência a própria revista do veículo, fez a revista do veículo, fez a revista do perímetro, e colocamos ele na viatura; aí aguardamos a chegada da vítima que fez o reconhecimento, e levamos ele pra delegacia; foi encontrado no carro dele os pertences da vítima;" (sic) (PM . Id nº. 31253134. Trecho extraído da sentença, com a devida correlação no Pje Mídias).

Em que pese a divergência doutrinária acerca do valor probatório do depoimento de policial que participa da prisão em flagrante de acusado, o Tribunal da Cidadania já consolidou o entendimento de reconhecer a sua validade, considerando-o como meio de prova idôneo para lastrear eventual condenação, como se pode extrair da ementa abaixo colacionada:

"(...)

2. Os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese.

(...)" (AgRg no REsp 1926887/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2022, DJe 25/04/2022) (grifos acrescidos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONJUNTO PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS DOS POLICIAIS MILITARES RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE ASSOCIADOS A OUTRAS PROVAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS. AUSENTES. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE ILÍCITA E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. AGRAVO DESPROVIDO.
(...)

2. Ademais, consoante jurisprudência pacífica desta Corte Superior, é legal, válido e legítimo o uso de depoimentos testemunhais emitidos por policiais responsáveis pela investigação pré-processual ou que dela participaram de algum modo, mormente se associados a outras fontes probatórias constantes dos autos. Precedentes.

(...)” (AgRg no AREsp 1327208/PI, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 26/10/2018)

Ressalte-se que a Defesa não se desincumbiu em trazer ao in folio qualquer prova que ilidisse os depoimentos das testemunhas arroladas pela acusação, de forma que a presunção de legitimidade que norteia a atuação dos agentes de segurança pública não pode ser afastada, uma vez que as suas declarações se encontram corroboradas nos autos através de outros elementos de prova, conforme já demonstrado no presente Acórdão.

É importante trazer a lume também as declarações do marido da vítima, que acompanhou, em razão do rastreamento do celular da ofendida, os agentes de segurança pública na diligência que culminou na prisão em flagrante do Apelante:

"Vamos lá; na data aí mencionada, a , que é minha esposa, eu estava chegando em casa quando vi aquele tumulto na rua, ela estava do outro lado, no prédio da frente porque o cidadão do qual o senhor informou o nome tinha acabado de assaltar-lá e eu cheguei no exato momento, nesse mesmo momento nós acionamos o serviço da PM e em alguns instantes, foi uma coisa muito dinâmica, muito rápida, chegaram as viaturas da guarnição da qual nós viemos a como ela foi assaltada, ela em estado de choque, a minha filha de 4 anos em pânico, daí lembramos que o celular dela estava em poder do cidadão o qual a assaltou; é.. pode contar o enredo direto? então, nesse exato momento os policiais perguntou se existia algum problema acompanharmos dentro da viatura e eu estava com a senha.. com meu celular pra fazer.. fazendo o rastreamento do, do, do, porque pra fazer o rastreamento de um iphone precisa ter um outro iphone também; e esse rastreamento foi feito pelo meu celular, então eu adentrei na viatura e a viatura saiu em perseguição, perseguição não, desculpa, a viatura saiu atrás do sinal do GPS, só que o GPS não dar a localização exata, entãoooo.. sempre que ele para, sempre que ele tava em algum lugar a gente chegava com 2, 3 minutos a 4 minutos de atraso... é.. em um desses momentos nós estava, inclusive que até agradecer, não sei se eles estão ouvindo nesse momento, eu quero agradecer a PM e a guarnição que foi um trabalho perfeito, e.. então nesse momento, em determinado momento na realidade, foi a localização de rua chamada Mon Senhor Gaspar, essa rua fica localizada no Costa Azul e é a viatura da PM, eu estava dentro da viatura, nesse momento passou pelo carro nós não reconhecemos o carro, o carro estava estacionado, aí nós passamos e não vimos a, a, situação, eu mesmo, não posso falar pelos outros, eu estava muito nervoso porque nunca tinha passado por uma situação dessas, mas aí quando nós passamos deu um relance, aí eu porra tinha um carro ali igual, a guarnição fez o contorno, a mala do carro estava aberta, é, é, é e o assaltante é nesse exato momento estava acabando de, é que não me recordo direito porque eu não vi a cena , não vi a cena, foi tudo muito rápido, muito dinâmico, eu só me lembro que os policiais pararam um pouco antes e saíram da viatura, é isso, o carro tava parado e a porta mala do carro tava aberto; aí os policiais saíram da viatura em direção ao carro, quando, nós não vimos, ele não viu,

principalmente eu, como foi o ocorrido, quando a gente viu ou era um Gol ou um Polo é que as características são iguais e agora eu nesse momento não posso dizer qual foi; aí nesse exato momento eu ouvir um disparo e aí é não sei em qual direção foi, foi o disparo de um revólver, quando eu ouvir o disparo eu me abaixei dentro da viatura, porque eu não sair da viatura, aí os policiais revidaram, depois de um disparo, aí vieram depois vários outros disparos, isso aí como os policiais tava fora do carro, aí eles voltaram correndo indo pra dentro do carro e o outro carro saiu em disparado, correndo; aí como ele ainda tava com o celular na mão, os policiais continuaram com a busca; a gente chegou em um determinado posto no Stiep, e os policiais viram o carro estacionado em um posto de gasolina e esse cidadão aí, o assaltante aí, pra não falar a pronúncia certa que tem que se falar, o rapaz, fazendo a força do carro; os policiais o abordaram e perguntou porque é, é, é, porque assim, a localização só dava ali naquele local; aí os policiais o abordaram e viram as coisas, ele ainda inventou um monte de história, foi quando um dos policiais abriu o carro e me chamou, eu estava do lado de fora, não me lembro direito, eu tava encostado na viatura, eu fiquei afastado; aí o policial me chamou e falou "você conhece esses objetos aqui?" aí eu falei conheço sim, tinha um overboard, um brinquedo que dei a minha filha, o celular de minha esposa e se não me engano, a chave do carro, não na verdade a chave do carro não estava naquele momento, ele jogou a chave do carro assim em um vala que tinha perto, na frente do carro dele, no carro que ele tava conduzindo; então pronto, foi essa situação que aconteceu aí, aí depois disso fomos todos pra, pra, delegacia; isso e foi efetuada a prisão dele; de nada; eu sou empresário, eu sou empresário; exatamente, correto; eu tenho certeza absoluta; dr. , a certeza que eu tenho é que houve um disparo, quando houve esse disparo eu me abaixei na, na viatura, e depois desse disparo eu, eu supostamente acho que os policiais devem ter revisado; sim, porque assim ó; dr. , veja só, mesmo que se eu não tivesse visto eu daria total afirmação porque assim ó, na situação em que eu estava não tinha nada ao redor, estava muito tenso e estava atento a situação, e quando os policiais saíram do carro e estava em direção ao veículo de , os policiais tiveram que retornar depois do disparo, eles saíram correndo em direção a viatura; era um Polo, Polo, Polo, Polo, Polo; posso te dar toda certeza que era um carro da Volkswagen; não; não possuo não dr. ; mas sei o que é uma arma de fogo, e sei o que é um disparo de uma arma de fogo porque eu servi ao exército e tive contato com arma de fogo e tiro, essas coisas e etc. etc. etc.; Claro que não né senhor , primeiro que eu não sou policial, nem vagabundo pra tá andando com arma; eu supostamente sei que quem tem que andar com arma são as pessoas autorizadas e quem não anda pra mim é vagabundo, desculpa a expressão e o termo; em nenhum momento; em momento nenhum; da primeira vez ou da segunda doutor? da primeira vez, da segunda eeeee.. como? da primeira vez eu vou repetir o que já tá gravado aí e digitado né; eu estava dentro do carro quando os policiais saíram do carro pra fazer a abordagem, quando houve um disparo, os policiais voltaram e revidaram realmente com tiro; mas agora é assim, eu tenho certeza que o tiro primeiro veio do lado de lá; a segunda abordagem, primeiro que o GPS deu lá onde ele tava, segundo que o carro tinha perfuração, terceiro que ele tava abordado e que os policiais me chamaram que eu estava encostado no carro, os policiais me chamaram para identificar os itens dentro do carro, eu me lembro porque na realidade se tivesse acontecido comigo eu teria até esquecido, mas hoje eu tô tendo que lidar, porque minha filha tá tendo acompanhamento psicológico, uma criança

de 4 anos, pelo fato ocorrido, então eu me lembro o que ele falou aos policiais ele falou aos policiais "que aqueles objetos estavam dentro do carro porque ele pegou de outro carro porque tava com a mala aberta, iaí pegou as coisas que estavam dentro do carro; o policial falou que era um carro tal assim, assim, assim, aí ele falou que "o carro tava mesmo nesse lugar, eu vi a mala aberta, tava passando pra deixar alguém ou pegar a namorada (disso aí eu não tenho certeza)", mas foi mais ou menos uma conversa dessa, eu não posso afirmar isso aí... aí ele viu a porta mala do carro aberto e foi lá e pegou os objetos que estavam dentro do carro; mas aí quando minha esposa chegou reconheceu ele na cara dele, dentro do camburão, minha esposa foi lá e reconheceu ele; o mesmo caminho, o mesmo caminho; fomos todos em comboio para delegacia, todos em comboio, eu no carro da viatura da PM e minha esposa também; com certeza por minha esposa; então é só o senhor indo na delegacia pra perguntar; ele foi colocado em uma sala e ela ficou de frente pra ele e ela o reconheceu e confirmou que era ele; exatamente; não, não, não; outra pessoa como? Minha esposa e o réu, se eu não me engano algum policial; minha esposa o reconheceu tanto dentro do camburão, ele ainda bateu firme dizendo que ela tava mentindo, negando na cara dela, como na delegacia; dr. Rogério eu sou um homem muito sensato e eu vou me recusar essa pergunta que o senhor me fez porque eu não quero falar o que realmente eu não tenho certeza; não, eu não estava, eu estava na sala de espera com ela quando ela foi chamada pra fazer o reconhecimento, por isso não posso dizer se tinha outras pessoas, eu vi ele passando, mas não vi o procedimento; ela falou isso, sim, porque quando ela fez o reconhecimento ela voltou e sentou do meu lado; não, ela não me falou como foi feito o reconhecimento. ela me falou que, que, confirmou quem era e que estava um pouco nervosa porque não sabia se ele estava olhando o rosto dela; eu falei pra ela que ele tinha que ver o rosto dela mesmo, não tem problema não, quem tem que se esconder é ele, não é a gente não..."(sic) (. Id nº. 31253134. Trecho extraído da sentença, com a devida oitiva do Pje Mídias).

Pelos mesmos fundamentos, descabida a desclassificação para o tipo penal previsto no art. 180 do Codex Penal, haja vista que restou suficientemente comprovada a prática do crime de roubo pelo Apelante.

Nessa toada, verifica-se que os documentos que integram o painel probatório são harmônicos, firmes e indelévels de dúvida acerca da autoria e materialidade dos fatos objeto desta ação penal, inexistindo dúvidas de que o Apelante violou as normas insertas no artigo 157, § 2º – A, I, do Código Penal Brasileiro, devendo ser rechaçados os pleitos absolutório e desclassificatório.

4 – Desclassificação do delito para a modalidade tentada.

A respeito do pleito desclassificatório da capitulação jurídica de sua conduta para sua respectiva modalidade tentada, cumpre esclarecer que a antiga polêmica da consumação do crime de roubo já foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual entende que basta a inversão da posse do objeto da subtração, entre acusado e vítima, independentemente se esta venha a ser pacífica ou não (teoria da amotio). Tal entendimento, inclusive, restou sedimentado no enunciado sumular 582 do STJ 2. É o que se extrai da ementa colacionada abaixo:

"(...)

1. A pretendida desclassificação por ausência de grave ameaça é questão que demanda aprofundada análise do conjunto probatório produzido em juízo, providência vedada na via eleita. Óbice do Enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte Superior.

2. Ademais, o acórdão recorrido vai ao encontro de entendimento assente nesta Corte no sentido de que "nos crimes contra o patrimônio, geralmente praticados na clandestinidade, tal como ocorrido nesta hipótese, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando narra com riqueza de detalhes como ocorreu o delito, tudo de forma bastante coerente, coesa e sem contradições, máxime quando corroborado pelos demais elementos probatórios" (AgRg no AREsp 865.331/MG, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 17/03/2017). Óbice do Verbete Sumular n.º 83/STJ.

DECLASSIFICAÇÃO. RECONHECIMENTO DA TENTATIVA. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DA POSSE MANSA E PACÍFICA PARA A CONSUMAÇÃO DO DELITO DE ROUBO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE SUPERIOR. ÓBICE DO ENUNCIADO SUMULAR N.º 83/STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. Em relação ao momento consumativo dos crimes patrimoniais, esta Corte Superior de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n.º 1.499.050/RJ, adotou a teoria da apreensão, segundo a qual o roubo e o furto se consumam no momento da inversão da posse, ainda que esta não seja mansa e pacífica ou que haja perseguição do agente, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima. Inteligência do Enunciado n.º 582 da Súmula desta Corte.

2. Incidência do óbice do Verbete Sumular n.º 83/STJ, também aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea a do permissivo constitucional.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 1019743/BA, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 05/05/2017).

No mesmo sentido decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"(...)

Noutro lanço, não cabe, no caso dos autos, o argumento de que não se verifica que a res furtiva ficou a disposição dos apelantes, de vez que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, no que se refere à consumação do crime de roubo, adotam a 'Teoria da Apreensão', também denominada de 'Amotio', segundo a qual considera-se consumado o delito no momento em que o agente obtém a posse da coisa roubada, ainda que não seja mansa e pacífica e/ou haja perseguição policial, sendo prescindível que o objeto do crime saia da esfera de vigilância da vítima." (ARE 960358, Relator (a): Min. , julgado em 11.04.2016).

In casu, diversamente do que sustenta a Defesa, a consumação delitiva restou devidamente comprovada através das declarações da vítima e dos depoimentos testemunhais transcritos ao logo deste Acórdão, deixando-se de trazê-los novamente à colação, a fim de evitar desnecessária tautologia.

Com efeito, considerando que o momento consumativo do crime de roubo se dá com a mera inversão da posse do objeto subtraído mediante grave ameaça, sendo dispensável, para fins de consumação, a manutenção da posse da coisa

pelo autor do crime ou até mesmo que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima, o crime em apreço se consumou no momento em que o Apelante se tornou possuidor da coisa subtraída, isto é, quando se apossou do veículo, aparelho celular, carteira e outros pertences da vítima, fugindo do local do fato, ainda que tenha sido, posteriormente preso em flagrante delito.

Deste modo, no caso em tela não há que se falar na mera tentativa do roubo, visto que evidente a consumação do delito, fruto da inversão da posse da res furtiva, devendo ser afastado o pleito de desclassificação do crime ora em testilha para a modalidade tentada.

5 – Princípio da Insignificância.

Outrossim, a despeito das fartas provas da autoria e materialidade delitivas do crime de roubo, persegue a Defesa a aplicação do princípio da insignificância.

Sabe-se que o princípio da insignificância ou da bagatela se constitui em um meio para a salvaguarda de valores constitucionais expressos ou implícitos, deixando de criminalizar comportamentos que produzam lesões ínfimas aos bens juridicamente tutelados.

Neste sentido, para que o princípio da insignificância possa de fato, ser aplicado como causa excludente da tipicidade material da conduta, impõe-se o respeito a quatro requisitos, quais sejam: a) ausência de periculosidade social da ação; b) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; c) mínima ofensividade da conduta; e, d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Com efeito, no caso em tela, entende-se que o Apelante não faz jus à aplicação do princípio da insignificância por não ter preenchido os requisitos acima elencados.

Observe-se que, para a aplicação do princípio da insignificância, não se deve ater apenas ao valor subtraído, o qual, in casu, ressalte-se, também não é insignificante. Para tanto, atente-se que foram encontrados em poder do Recorrente, o veículo automotor Toyota Corola, cor prata, Placa PKE 4192, ano/modelo 2016/2017 e um aparelho celular marca Iphone 11, cor prata, de propriedade da vítima, tendo esta relatado, ainda, que no interior do veículo se encontravam também uma bicicleta, um overboard (skate elétrico), a sua carteira e o carregador do celular.

Demais disso, como cediço, o crime de roubo importa em um delito complexo, em que há ofensa a bens jurídicos diversos, como o patrimônio e a integridade física da vítima, razão pela qual entende-se, por mais essa vertente, que este princípio não se adequa à situação examinada.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores também é firme em declarar a inaplicabilidade do princípio da insignificância em crimes praticados com grave ameaça ou violência física. Neste sentido:

“EMENTA Habeas corpus. Penal. Crime de roubo qualificado (art. 157, § 2º, inciso II, do Código Penal). Inaplicabilidade. Precedentes. 1. O crime de

roubo se caracteriza pela apropriação do patrimônio de outrem mediante violência ou grave ameaça à sua integridade física ou psicológica. No caso concreto, ainda que o valor subtraído tenha sido pequeno, não há como se aplicar o princípio da insignificância, mormente se se considera que o ato foi praticado pelo paciente mediante grave ameaça e com o concurso de dois adolescentes, fato esse que não pode ser taxado como um comportamento de reduzido grau de reprovabilidade. 2. A jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte é firme no sentido de ser inaplicável o princípio da insignificância ao delito de roubo. 3. Habeas corpus denegado.” (STF. HC 97190. Rel. Min. . Pub. 08/10/2010).

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO EM CRIMES COMETIDOS COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. PRECEDENTES. SIMULACRO DE ARMA DE FOGO. PISTOLA DE COLA. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE CONFIGURAR VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme em assinalar que, nos crimes praticados mediante violência ou grave ameaça contra a vítima, como no roubo, não é aplicável o princípio da insignificância.

2. Quanto ao argumento de que o crime não foi cometido com violência e grave ameaça, pois a pistola de cola quente jamais poderia ser confundida com arma de fogo, logo, possível a aplicação do princípio da insignificância (e-STJ fl. 39), verifico que tal insurgência somente foi apresentada nas razões deste agravo regimental, tratando-se de inovação recursal.

Agravo regimental improvido.” (AgRg no HC n. 739.630/RS, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 20/5/2022.) (grifos acrescidos).

Desse modo, configurado o crime de roubo, delito complexo que se protege também a integridade física e moral da vítima, não há o que se falar em atipicidade material dos fatos, sendo inviável a aplicação do princípio da insignificância.

6 – Dosimetria.

6.1 – Afastamento da nota negativa das circunstâncias judiciais.

Na primeira fase do procedimento dosimétrico a nobre Magistrada a quo reconheceu como desfavoráveis as moduladoras antecedentes e consequências do crime, exasperando a basilar nos seguintes termos:

“(…)

Analisadas as diretrizes do artigo 59, do Código Penal, na primeira fase de aplicação da pena, verifico que o acusado agiu com culpabilidade normal ao delito, nada tendo a se valorar como fator que fuja ao alcance do tipo; entretanto, possuidor de péssimos antecedentes, é multireincidente, tendo cumprido duas execuções de pena; não há elementos sobre a personalidade e a conduta social; as consequências do delito foram ruins, uma vez que a filha da vítima, criança de 4 anos após os fatos foi obrigada a fazer acompanhamento psicológico, dado ao trauma gerado pela violência do réu. Os motivos e as circunstâncias do crime também são inerentes ao tipo penal; o comportamento da vítima não incentivou nem facilitou a conduta do

r  u.

Assim, estabeleço a PENA BASE em 5 (cinco) anos de reclusão, mais o pagamento de 12 (doze) dias multa à base de 1/30 do s l rio mínimo vigente   época do delito.
(...)”.

A nota negativa relativa aos antecedentes e consequências do crime deve ser mantida, uma vez que devidamente fundamentada na sentença hostilizada.

Como bem destacado pela douda sentenciante, a vetorial antecedentes   desfavorável ao Apelante, uma vez que “multireincidente, tendo cumprido duas execuções de pena” (grifos originais).

Com efeito, a moduladora antecedentes foi valorada adequadamente, tendo em visa que o Recorrente   multireincidente, com base nos autos n  0301960 67.2014.8.05.0112 e n  0500924 72.2019.8.05.0001 (Evento n . 31253086).

Nesse sentido, considerando a situação da multireincidência,   possível a valoração simultânea a título de antecedentes criminais e agravante da reincidência. Logo, a referida circunstância foi valorada de forma idônea.

Do mesmo modo, melhor sorte não assiste a Defesa no tocante as consequências do crime perpetrado pelo Apelante, as quais, conforme referiu o doudo sentenciante, ultrapassam, sem d vida, as naturais do delito, considerando que no momento do crime a vítima encontrava-se na companhia da sua filha, uma criança de 04 (quatro) anos de idade.

Do exame das suas declarações   oportunidade em que detalhou o modus operandi do Apelante   do olhar atento ao comportamento da própria ofendida em juízo (Pje m dias), por si só, já se verifica a dor (alma) e o trauma psicológico que sofreu a sua filha, decorrente da conduta do sentenciado.

Na hipótese, contudo, o juízo a quo não se limitou ao exame que pode ser realizado por qualquer homem médio que tenha acesso aos autos, tendo consignado também que a infante necessitou de acompanhamento psicológico em razão do trauma gerado pela conduta do Recorrente.

A propósito, não é demais trazer novamente a colação os seguintes trechos do depoimento da ofendida:

“Eu, tinha buscado minha filha na escola, cheguei com minha filha, 4 anos em casa  ... estacionei meu carro, na calçada, na frente, só que minha filha tinha tirado o sapato dos p s; eu não tinha visto, não tinha visto ninguém n , muito menos suspeito; eu calcei os p s dela, quando eu sair do carro, foi o tempo que ele pra me surpreender anunciando o assalto; eu segurei minha como se fosse correr, na verdade eu fiquei sem muita reação porque tava com ela.. então pra me se tornou o pior;    ele levantou a camisa, dizendo que se eu corresse seria pior, mostrando uma arma, eu fui e passei tudo, a chave do carro que tava em minha mão, a mochila dela da escola e, ele não tinha visto meu celular, porque eu tenho o costume de colocar meu celular dentro da calça, por dentro da calça... mas ele veio em cima de mim e perguntou...   policial, e me xingando..e me.. e me...

como se fosse uma revista, quando ele revistou, ele sentiu o celular e puxou, e foi a minha sorte no meio de todas essa história;

(...)

isso, ela sai da escola 18 horas, isso deve ter sido umas 18:30 ou 18 e pouca, por esse horário; ele "você não é policial não né desgraça, você não é policial não né" eu não sei se ele pensou de eu de repente ser policial mesmo, de fato eu não sou, eu falei eu não, aí ele foi procurou o celular e levou, mas ele graças a Deus não foi mais agressivo, porque só essa situação me traz grandes transtornos com minha filha, até hoje eu tenho grandes transtornos com isso;

(...)

o que me marcou mais é que ele era magro e muito alto, eu olhei pra ele assim; até minha filha quando chegou em casa falou "ele é mais alto que todo mundo vovó";

(...)

o que eu posso dizer é que ele tava muito bem vestido, nem parece um suspeito para mim, minha filha hoje passa na rua e ela não tem medo de mendigo não, ela tem medo de gente bem vestida que tá seguindo a gente, ela olha e fala "mamãe olha tá seguindo a gente", ela tem medo é de gente bem vestida, de velho, de mulher, de quem for;" (sic).

O marido da vítima, ouvido em juízo, também relatou o trauma sofrido pela por sua filha:

" (...)

eu me lembro porque na realidade se tivesse acontecido comigo eu teria até esquecido, mas hoje eu tô tendo que lidar, porque minha filha tá tendo acompanhamento psicológico, uma criança de 4 anos, pelo fato ocorrido, (...)" (sic).

Infelizmente, como sói acontecer, é praticamente impossível uma criança passar por condutas como as descritas nos autos, sem que sofra intenso abalo psicológico. A dor de uma criança, com apenas quatro anos de idade, não pode ser desprezada.

Acerca do tema, já decidiu o STJ:

"(...)

VII – A Corte de origem apreciou concretamente as consequências do crime desfavoráveis aos pacientes, vale dizer, "o trauma psicológico sofrido pela vítima , absolutamente abalada na ocasião da audiência em razão das lembranças do fato, sendo necessário, inclusive, a interrupção do ato visando a recomposição emocional da vítima, para posterior retomada dos questionamentos sobre as circunstâncias do caso concreto. Destaca-se, ademais, as negativas consequências, também psicológicas, sofridas pela filha do casal, uma criança de apenas três anos de idade, a qual, conforme relatos da genitora, por um bom tempo após os fatos, acordava durante a noite aos gritos, atemorizada pelas recordações indesejadas do fato criminoso a que foi submetida." Precedentes.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC n. 557.418/MS, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 26/5/2020, DJe de 3/6/2020.) (grifos acrescidos).

Não há dúvida, portanto, mínima que seja, de que as consequências no

presente caso se tornam muito mais gravosas do que as naturais do tipo penal ora em testilha, devendo, portanto, ser mantida a valoração negativa de tal circunstância.

Com esses fundamentos, afasta-se a pretensão, mantendo-se a nota negativa na forma da sentença.

6.2 – Aplicação das atenuantes previstas no art. 65, III, d e 66, ambos do CPB.

No tocante ao pedido de reconhecimento da atenuante da confissão, observa-se que o juízo primevo reconheceu-a em favor do Recorrente, operando, contudo, a compensação desta com a agravante da reincidência, ex vi:

“Presentes a agravante da reincidência e a atenuante da confissão, procedo a compensação entre elas nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Ausentes causas de aumento e diminuição de pena, aplico a PENA INTERMEDIÁRIA em 5 (cinco) anos de reclusão, mais o pagamento de 12 (doze) dias multa à base de 1/30 do salário mínimo vigente à época do delito.” (sic).

Desse modo, atendido o pedido pelo próprio juízo sentenciante.

O reconhecimento da atenuante prevista no art. 66 do CPB por sua vez, não merece acolhimento.

conceitua a atenuante ora em testilha, nos seguintes termos:

“A atenuante inominada retrata a possibilidade de o juízo atenuar a pena do agente do delito em face de circunstância que o torne merecedor, face à sua relevância, e que demonstre um espírito altruísta do réu, que seja reflexo de um sentimento humanista deste, demonstrado, em geral, por uma ação concreta capaz de denotar esses sentimentos. ” (Manual de Direito Penal. Salvador: JusPodvim, 2020, fl. 531).

Do cotejo das provas encartadas aos autos não se verifica ser o Apelante dotado deste espírito humanista e altruísta, muito menos a existência de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, não se desincumbindo a Defesa, portanto, em demonstrar a subsunção do Recorrente a citada atenuante.

Logo, inexistente nos autos qualquer circunstância relevante anterior ou posterior ao delito que pudesse autorizar o reconhecimento da atenuante prevista no art. 66 do Codex Penal, afasta-se o pleito recursal.

6.3 – Exclusão a qualificadora prevista no § 2º- A, I, do art. 157 do CPB. Emprego de arma de fogo.

Alternativamente, requer a Defesa o afastamento da causa de aumento prevista no § 2º – A, I, do art. 157 do CPB, ao argumento de que não foi realizada a apreensão de arma de fogo, de forma a comprovar a sua utilização da prática delitiva.

Melhor sorte não assiste a Defesa nesse ponto, haja vista que, consoante entendimento pacífico no Superior Tribunal de justiça é dispensável a

apreensão e perícia de arma de fogo do crime ora em testilha, uma vez demonstrada a sua posse por outros elementos de prova, notadamente pelas declarações da vítima, as quais deixa-se de trazer à colação novamente, a fim de evitar desnecessária tautologia, através das quais restou inequívoca a utilização de arma de fogo na prática delitiva.

Os depoimentos testemunhais igualmente comprovam a utilização de arma de fogo pelo Recorrente, relatando, inclusive, que houve troca de tiros com os agentes de segurança pública durante a tentativa de abordagem no bairro do Costa Azul.

Logo, a não apreensão ou a ausência de perícia da arma de fogo utilizada no crime não impede o reconhecimento da majorante em testilha. A propósito, colhe-se recente julgado do Tribunal da Cidadania:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA. DESNECESSIDADE. RELATO SEGURO DA VÍTIMA. CONCURSO DE AGENTES AMPARADO NO RELATO DA VÍTIMA E DO AGENTE POLICIAL. REGIME CORRETAMENTE FIXADO. QUANTUM DA PENA E GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA.

1. Ambas as causas de aumento foram devidamente amparadas pelo relato seguro e consistente da vítima, que, além de ter visto a arma, garantiu ter sido abordada por uma pessoa e, em seguida, outra embarcou no veículo.
2. Consoante jurisprudência pacífica desta Casa, é dispensável a apreensão e perícia da arma utilizada no delito de roubo, "quando evidenciada sua utilização por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima ou o depoimento de testemunhas" (AgRg no AREsp 1.577.607/DF, Rel. Ministro , Sexta Turma, DJe 9/3/2020).
3. O concurso de agentes restou demonstrado não apenas pelo relato da vítima como também pelo "dos servidores policiais, a comprovar a dinâmica dos acontecimentos em comparsaria", sendo que para afastar tal entendimento seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, incabível em habeas corpus.
4. O regime foi corretamente fixado com base no quantum da pena e na gravidade concreta da conduta, "praticado com truculência tamanha que desborda do tipo penal, ainda mais em concurso de agentes, com ostentação de arma de fogo e contra vítima grávida".
5. Agravo regimental improvido.” (AgRg no HC n. 699.286/SP, relator Ministro (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 28/6/2022, DJe de 1/7/2022.)

No mesmo sentido já decidiu esta Colenda Turma:

“ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO (ART. 157, § 2º, II, E § 2º-A, I, DO CP). CONDENAÇÃO. PENAS DEFINITIVAS FIXADAS EM 06 (SEIS) ANOS E 08 (OITO) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME SEMIABERTO, E 165 (CENTO E SESSENTA E CINCO) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO. AUTOS QUE REVELAM QUE, NO DIA 28.01.2019, POR VOLTA DAS 09H20MIN, NAS PROXIMIDADES DO SHOPPING TEIXEIRA MALL, NO CENTRO DA CIDADE DE TEIXEIRA DE FREITAS, O RECORRENTE, NA COMPANHIA DE TERCEIRA PESSOA NÃO IDENTIFICADA E MEDIANTE GRAVE AMEAÇA CONSUBSTANCIADA COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO, SUBTRAIU UMA MOTO HONDA BIZ, COR VERMELHA, PLACA PJY 3295, DE PROPRIEDADE DA VÍTIMA . MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS EVIDENCIADAS NO CONJUNTO PROBATÓRIO ATRAVÉS DO AUTO DE EXIBIÇÃO

E APREENSÃO (FL. 08), DO AUTO DE RESTITUIÇÃO (FL. 14), DO AUTO DE RECONHECIMENTO (FLS. 12/13) E DA PROVA ORAL PRODUZIDA, SOBRETUDO AS DECLARAÇÕES DA VÍTIMA E A CONFISSÃO DO RECORRENTE, NÃO TENDO SIDO SEQUER CONTESTADAS NO APELO. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE EVIDENCIA A INCIDÊNCIA DA MAJORANTE ALUSIVA AO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA PARA A CONFIGURAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 157, § 2º-A I, DO CP. PLEITO DEFENSIVO NÃO ACOLHIDO. CONDENAÇÃO MANTIDA NOS TERMOS DA SENTENÇA. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL DE 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO E MAJORADA NA FRAÇÃO LEGAL DE 2/3. PENA RECLUSIVA INALTERADA. MANTIDO O REGIME PRISIONAL SEMIABERTO, NOS TERMOS DO ART. 33, § 2º, B, DO CP. A FIM DE GUARDAR COERÊNCIA COM A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE, REDUZ-SE, DE OFÍCIO, A PENA DE MULTA PARA 16 (DEZESSEIS) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO. APELO IMPROVIDO. DE OFÍCIO, REDUZ-SE A A PENA DE MULTA. DECISÃO UNÂNIME.” (Apelação nº. 0500690-04.2019.8.05.0256. Rela. Desa. . Pub. 09/07/2021) (grifos acrescidos).

Com esses fundamentos, mantém-se a dosimetria na forma da sentença.

7- Detração penal.

Por fim, a Defesa traz em suas razões considerações acerca da detração penal, pugnando “que seja computado o tempo de prisão provisória para fins de determinação do regime inicial de cumprimento da eventual pena privativa de liberdade aplicada” (sic).

In casu, a nobre magistrada sentenciante já determinou a detração do período de prisão provisória do Apelante, como se verifica nos trechos abaixo destacados:

“Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE A DENÚNCIA para CONDENAR , anteriormente qualificado, por crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo, tipificado no art. 157, § 2º -A, I, do Código Penal, definitivamente à pena de 08 (oito) anos 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 20 (vinte) dias multa a base de 1/30 do salário mínimo vigente à época do delito, devidamente corrigido até o pagamento, detraindo-se o período de prisão provisória, cumprida no regime FECHADO. Determino a intimação pessoal do réu, da vítima ouvida em juízo, do representante do Ministério Público e da Defensoria Pública. Não concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade, diante da ausência de demonstração de argumentos que se oponham aos que determinaram a prisão preventiva, os quais ainda se mostram contemporâneos. EXPEÇA-SE GUIA PROVISÓRIA. DETERMINO A IMEDIATA TRANSFERÊNCIA DO REFERIDO RÉU PARA A UNIDADE PRISIONAL ADEQUADA PARA REGIME SEMIABERTO.” (grifos acrescidos). (sic) (Id nº. 31253134).

Sobreleve-se que a análise da matéria deve ser realizada pelo Juízo das Execuções Penais, que possui meios efetivos para avaliar com exatidão o período de prisão cautelar a que ficou submetido o Apelante.

8 - Concessão do direito de recorrer em liberdade.

Por fim, no que se refere ao direito de recorrer em liberdade, pleiteado, não se vislumbra a demonstração de qualquer alteração do contexto fático

que justifique a modificação da situação prisional do Recorrente, sobretudo na fase processual atual, tendo a Julgadora de primeiro grau salientado que os fundamentos para a custódia cautelar continuavam presentes, ex vi:

"(...)

Não concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade, diante da ausência de demonstração de argumentos que se oponham aos que determinaram a prisão preventiva, os quais ainda se mostram contemporâneos. EXPEÇA-SE GUIA PROVISÓRIA. DETERMINO A IMEDIATA TRANSFERÊNCIA DO REFERIDO RÉU PARA A UNIDADE PRISIONAL ADEQUADA PARA REGIME SEMIABERTO. " (sic) (Id nº. 31253134).

Com efeito, a manutenção da prisão cautelar se revela necessária, ao menos como forma de garantia da ordem pública, especialmente em razão do risco concreto de reiteração delitiva, conforme indicou o juízo primevo na decisão que decretou a prisão preventiva do Apelante, examinada por esta Colenda Turma Criminal, no julgamento do Habeas Corpus nº. 8039122-34.2021.8.05.0000, cuja Ementa ora se transcreve:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. CRIME TIPIFICADO NO ART. 157, § 2º-A, I, DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO. 1 - DA ILEGALIDADE DA CUSTÓDIA PELA AUSÊNCIA DE ESTADO DE FLAGRÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ELEMENTOS INFORMATIVOS QUE DEMONSTRAM O ESTADO FLAGRANCIAL DO PACIENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 302 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. 2. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA DECRETAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. DECISÃO SUCINTA, MAS CALCADA EM ELEMENTOS CONCRETOS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENTES OS REQUISITOS E UM DOS FUNDAMENTOS DO ART. 312 DO CPPB. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECHAÇADO O SEGUNDO FUNDAMENTO: CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE SUBSTRATO FÁTICO. DECRETO PRISIONAL FOI LASTREADO NA EXISTÊNCIA DO PERICULUM LIBERTATIS E DO FUMUS COMISSI DELICTI. GRAVIDADE DO DELITO. MODUS OPERANDI. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONSTATADO. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. MERO EXAURIMENTO DA ALEGAÇÃO DE DESFUNDAMENTAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR COMBATIDA NO WRIT. 4. PLEITO PELA DECRETAÇÃO DA PRISÃO DOMICILIAR. ALEGAÇÃO DE RISCO. CONTAMINAÇÃO PELA COVID-19. NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NA RESOLUÇÃO Nº. 62/2020 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). PACIENTE NÃO ESTÁ INSERIDO NO DENOMINADO GRUPO DE RISCO. WRIT NÃO INSTRUÍDO COM PROVAS. ÔNUS QUE COMPETE À IMPETRAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE PELA VIA ESTREITA DO REMÉDIO HERÓICO. NÃO CONHECIMENTO DO PLEITO. 5. CONCLUSÃO: CONHECIMENTO PARCIAL E, NA SUA EXTENSÃO, ORDEM DENEGADA.

De mais a mais, não há racionalidade ou amparo lógico em permitir que o Apelante preso durante toda a instrução criminal possa aguardar o julgamento da ação em liberdade, ainda mais quando comprovadas a autoria e materialidade da infração penal.

De acordo com a jurisprudência, o fundamento elencado, quando concretamente demonstrado – como é o caso – é suficiente para a decretação da prisão preventiva como garantia da ordem pública. Senão veja-se:

"(...)

IV – A decisão do Juiz de primeiro grau, ratificada pela Corte Estadual, encontra-se devidamente fundamentada, tendo o Magistrado destacado o risco de que solto o recorrente possa obstar a aplicação da lei penal, pondo-se em fuga, circunstâncias que demonstram o elevado risco de reiteração delitiva e justificam a manutenção da custódia para garantia da ordem pública, inexistindo constrangimento ilegal na negativa do direito de apelar em liberdade.

V – A toda evidência, o decisum agravado, ao confirmar o aresto impugnado, rechaçou as pretensões da defesa por meio de judiciosos argumentos, os quais encontram amparo na jurisprudência deste Sodalício.

Agravo regimental desprovido.” (AgRg no RHC 139.888/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 02/03/2021) (grifos acrescidos).

“DIREITO PROCESSUAL PENAL. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA APÓS CONDENAÇÃO RECORRÍVEL A REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. A prisão preventiva pode ser mantida por ocasião da sentença condenatória recorrível que aplicou o regime semiaberto para o cumprimento da pena, desde que persistam os motivos que inicialmente a justificaram e que seu cumprimento se adeque ao modo de execução intermediário aplicado. De fato, não é razoável manter o réu constricto preventivamente durante o desenrolar da ação penal e, por fim, libertá-lo apenas porque foi agraciado com regime de execução diverso do fechado, permitindo-lhe que, solto, ou mediante algumas condições, aguarde o trânsito em julgado da condenação. Sufragar tal entendimento vai contra ao já sedimentado tanto no STF quanto no STJ, no sentido de que, quando presentes as hipóteses autorizadoras da prisão preventiva, 'Não há sentido lógico permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, possa aguardar o julgamento da apelação em liberdade' (STF, HC 89.089-SP, Primeira Turma, DJ de 1º/6/2007). Por outro lado, tendo em vista a imposição do regime semiaberto na condenação, se faz necessário compatibilizar a manutenção da custódia cautelar com o aludido modo de execução, sob pena de estar-se impondo ao condenado modo mais gravoso tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso, em flagrante ofensa ao princípio da razoabilidade. Precedentes citados: RHC 39.060-RJ, Quinta Turma, DJe 10/3/2014; e HC 244.275-SP, Sexta Turma, DJe 18/3/2013. RHC 53.828-ES, Rel. Min. , julgado em 14/4/2015, DJe 24/4/2015.” (Informativo nº 554/STJ, período: 25 de fevereiro de 2015 –)

“EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO E SUBMISSÃO DE ADOLESCENTE À PROSTITUIÇÃO OU À EXPLORAÇÃO SEXUAL. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE NEGADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DOS CRIMES. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. EXCESSO DE PRAZO. COMPLEXIDADE DO PROCESSO. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DESÍDIA NA TRAMITAÇÃO DA AÇÃO PENAL. 1. Este Supremo Tribunal assentou que a gravidade concreta do crime, o modus operandi da ação delituosa e a periculosidade do agente, evidenciada pelo risco de reiteração criminosa, respaldam a prisão preventiva para a garantia da ordem pública. Precedentes. 2. Não há falar em excesso de prazo quando se adotam medidas possíveis para o julgamento dos recursos com a observância do direito de defesa do Paciente, considerada a pluralidade de réus e de defensores, e comprovação da complexidade da ação penal. 2. Ordem denegada.” (HC 116864, Relator (a): , Segunda Turma, julgado em 20/08/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 14-10-2013 PUBLIC 15-10-2013).

Desta forma, restando evidenciada a presença de ao menos um dos

fundamentos do art. 312 do CPPB, e, considerando que a aplicação das medidas alternativas encartadas no art. 319 e seguintes do CPP afigura-se como restrição insuficiente à hipótese dos autos, entende-se como inviável concessão do direito de recorrer em liberdade ao sentenciado.

Ante todo o exposto, vota-se pelo conhecimento parcial do recurso e, nessa extensão, pela rejeição da preliminar aventada e, no mérito, pelo improvimento do Apelo, mantendo-se a sentença hostilizada em seus inteiros termos condenatórios.

O presente acórdão serve como ofício.

1 Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

(...)

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

2 Consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida à perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desviada.

Salvador/BA, de outubro de 2022.

Des. – 2ª Câmara Crime 1ª Turma
Relator