

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA JUÍZA DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA
CIRCUNSCRIÇÃO JUDICIÁRIA DO XXXXXXXXX**

Autos do Processo nº: **XXXXXXXXXX**

FULANO DE TAL , já qualificado nos autos do processo em epígrafe, assistido pela DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL, nos termos do artigo 593, do CPP, interpor RECURSO DE APELAÇÃO, e, nesta mesma oportunidade, com fulcro no art. 600, do Código de Processo Penal, apresentar suas respectivas

RAZÕES DE APELAÇÃO

em face da respeitável sentença de **fl nº xx**, requerendo seja aberta vista do processo ao apelado para apresentar contrarrazões e, após, a remessa dos autos ao Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS.

Pede Deferimento.
Local, dia, mês e ano..

DEFENSOR FULANO DE TAL

RAZÕES DE APELAÇÃO

AÇÃO PENAL

PROCESSO Nº xxxxxxxxxxxx

APELANTES: FULANO DE TAL

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

**Egrégio TJDFT,
Colenda Turma,
Eméritos Julgadores,
Douto(a) Procurador(a) de Justiça,
Eminente Desembargador(a) Relator(a).**

I - BREVE RELATO:

O réu foi denunciado pelo Ministério Público, peça acusatória de **fl nº xx**, como incurso nas penas do artigo 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal. Posteriormente, em alegações finais orais (**fl nº xx**), o representante do Ministério Público, ampliando a tipificação da exordial acusatória, pugnou pela condenação do réu no crime de furto mediante rompimento de obstáculo, concurso de agentes e repouso noturno.

Inquérito Policial às **fl nº xx**; denúncia recebida (**fl nº xx**); citação do réu (**fl nº xx**); resposta à acusação (**fl nº xx**); audiências de instrução e julgamento realizadas (**fl nº xx**).

Vieram os autos para apresentação de alegações finais da Defesa.

Após sentença penal condenatória fixar, definitivamente, pena em dois anos e oito meses de reclusão e treze dias-multa (**fl nº xx**), a Defesa Pública, nesta oportunidade, interpõe recurso de apelação e apresenta suas respectivas razões de apelação.

É o relato do necessário.

II - DO DIREITO:

2.1 - Do afastamento da majorante de repouso noturno

Sentença penal de primeira instância condenou o recorrente a pena de dois anos e oito meses de reclusão e treze dias-multa pela prática de furto qualificado majorado pela causa de aumento do repouso noturno.

*“Por fim, constata-se que o furto ocorreu em período de repouso noturno, tendo os autores se valido dessa circunstância para a sua prática, com o intuito de garantir o sucesso de seu intento e evitar que fossem vistos por transeuntes ou moradores das residências que se situavam próximas ao local. **O furto foi praticado à noite**, valendo-se os acusados do período em que o estabelecimento estava fechado para praticar o delito, uma vez que confessaram que o furto ocorreu pela madrugada, mais precisamente às **xx horas**, do dia **xx/xx/xxxx**, não havendo qualquer dúvida nesse sentido, portanto, a causa de aumento de pena deve ser aplicada.” fl nº xx)*

O fundamento condenatório se resume na assertiva de consumação de crime em período noturno, e sequer trata da afetação do repouso noturno da vítima. Entretanto, a vítima do caso concreto é uma pessoa jurídica de direito privado e o local estava desabitado, de modo que não haveria nenhuma chance de a prática do crime em questão atingir o repouso de um ente fictício desprovido de pessoas em seu interior.

Como o local estava desabitado, BITENCOURT alerta que a *“Jurisprudência e doutrina dominantes, com acerto,*

reconhecem a **inaplicabilidade da majorante do repouso noturno quando o furto é praticado em lugar desabitado** (estabelecimento comercial, por exemplo) ou na ausência dos moradores” (2019, p.50). Com efeito, para esse doutrinador, para que se configure a majorante do repouso noturno, é imprescindível que o furto ocorra em casa habitada, já em horário de repouso, porque, “nessas circunstâncias, efetivamente, afrouxa-se a vigilância do sujeito passivo, facilitando não só a impunidade, mas também o êxito do empreendimento delituoso.”¹

E segue o eminente doutrinador: “O acerto dessa orientação reside no fato de que a majorante está diretamente ligada à cessação ou afrouxamento da vigilância. Ora, em lugar desabitado ou na ausência de moradores não pode cessar ou diminuir algo que nem sequer existe.”²

Além disso, recente jurisprudência do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS **não** admite a **aplicação** da causa de aumento do **repouso noturno** quando o réu já responde pelo **crime de furto qualificado**, eis que se agravaria uma pena já agravada pelo legislador. Vejamos:

PENAL. FURTO QUALIFICADO PELO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. PRINCÍPIO NÃO ABSOLUTO. NULIDADE INEXISTENTE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL. ARROMBAMENTO. EXAME PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. FURTO QUALIFICADO E REPOUSO NOTURNO. NÃO INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO. REDUÇÃO MÍNIMA PELA TENTATIVA. FASE AVANÇADA DO ITER CRIMINIS. REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE. PROVIMENTO PARCIAL.

1. O princípio da identidade física do juiz não é absoluto, podendo ser mitigado na forma do art. 132, do CPC. Sendo a instrução presidida por juiz substituto, é válida a sentença proferida por outro se na data da conclusão o magistrado que presidiu a instrução não mais estiver em exercício na Vara.

2. Não vinga o pleito de absolvição insuficiência de provas da autoria, quando o conjunto probatório é seguro em apontar o acusado como autor do delito.

3. Para o reconhecimento da qualificadora prevista no inciso I do § 4º do art. 155 do CP, é prescindível a realização de perícia técnica, especialmente quando o

¹ BITENCOURT, 2019, p. 50.

² Ibid., p. 51.

vestígio da destruição ou do rompimento de obstáculo é de óbvia percepção.

4. Inviável a absolvição pela aplicação do princípio da insignificância, se o furto é qualificado e o valor dos bens furtados é expressivo.

5. A causa de aumento prevista no § 1º do artigo 155, do CP somente é aplicável ao furto simples, não podendo ser utilizada para majorar a pena do furto qualificado, no qual as penas previstas já são superiores.

6. O critério consagrado para aferição da fração redutora do crime tentado, prevista no art. 14, inciso II, do CP, é o iter criminis percorrido pelo agente. Correta a redução da pena no quantum de 1/3 (um terço), se os atos executórios praticados aproximaram-se da consumação do furto.

7. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(Acórdão n.1072348, 20170310055527APR, Relator: JESUINO RISSATO, Revisor: WALDIR LEÔNCIO LOPES JÚNIOR, 3ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 01/02/2018, Publicado no DJE: 07/02/2018. Pág.: 302/307).

E mais, segundo nosso ilustre DESEMBARGADOR ROMÃO C. OLIVEIRA, com apoio na teoria finalista do Direito e na célebre doutrina de Nelson Hungria, o repouso noturno é uma causa de aumento de pena cuja finalidade é a proteção da vítima; é evitar que um estranho entre em sua casa e surpreenda a vítima na calada da noite.

“O repouso noturno, doutrinariamente, desde os velhos tempos de Nelson Hungria, é uma causa de aumento, porque ele tem por finalidade de proteger a vítima. O patrimônio está protegido, em geral, pela pena que se atribui ao crime. Agora, a causa de aumento é para proteger a vítima. Imagina se alguém é surpreendido de madrugada, ou ainda que seja às dez horas da noite, em um lugar que se dorme cedo, com um estranho dentro de sua casa. A finalidade da norma, e o nosso Direito é finalístico, é proteger o cidadão da surpresa durante o repouso noturno.” (Acórdão n.968985)

E o douto Desembargador continua a explicar que aplicação da causa de aumento do repouso noturno dependerá

de análise casuística, pois o repouso noturno varia de região em região. Há lugares com pessoas acostumadas a dormirem mais cedo do que outras; alguns sustentam o horário das 22h, outros não. **O certo que quem repousa é a pessoa física, nunca a pessoa jurídica. O “repouso” noturno tem, portanto, a finalidade de proteger a vítima, nunca o patrimônio**, pois a proteção deste já está assegurada pela cabeça de artigo 155 do código penal brasileiro.

*PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES - EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 155, § 1º, DO CP - NÃO CARACTERIZAÇÃO DO **REPOUSO NOTURNO** - RECURSO PROVIDO.*

A causa de aumento de pena prevista no art. 155, § 1º do CP, doutrinariamente, tem por finalidade proteger a vítima da violação do seu patrimônio durante o repouso noturno.

Em hipótese que tal, o veículo furtado estava estacionado na rua e a vítima sequer é conhecida, o que torna inviável a aplicação da referida causa de aumento, porquanto a finalidade da norma é proteger a pessoa, sendo certo que o patrimônio, nesse caso, já está salvaguardado pela pena que se atribui ao crime de furto.

(Acórdão n.968985, 20150410071468EIR, Relator: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, Relator Designado:ROMÃO C. OLIVEIRA, Revisor: JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA, CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/09/2016, Publicado no DJE: 30/09/2016. Pág.: 110/112)

Ante o exposto, a defesa requer o afastamento da majorante de repouso noturno, uma vez que não se vislumbra, no caso em tela, a sua ocorrência.

III - DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, a Defesa requer a reforma da sentença penal de primeira instância para afastar a majorante referente ao repouso noturno, conforme entendimento jurisprudencial.

Nestes Termos, Pede Deferimento.
Local, dia, mês e ano

DEFENSOR FULANO DE TAL