

Furto qualificado - Concurso de pessoas - Autoria e materialidade - Prova - Desclassificação do crime - Furto simples - Impossibilidade - Crime de roubo em concurso de agentes - Causa de aumento de pena - Art. 157, § 2º, do Código Penal - Aplicação por analogia - Vedação - Princípio da reserva legal - Princípios da isonomia e da proporcionalidade - Não violação

Ementa: Direito penal. Crime de furto qualificado. Prova da autoria e da materialidade. Existência. Absolvição. Impossibilidade. Concurso de agentes. Caracterização. Decote. Inviabilidade. Aplicação analógica da causa especial de aumento da pena prevista no art. 157 do CP, ao invés do furto qualificado pelo concurso de agentes. Vedação. Princípio da reserva legal.

- Apresentando-se, nos autos, prova inconteste da participação do denunciado na prática do delito, não há falar em sua absolvição.

- Configurada a qualificadora do concurso de agentes, impossível é acolher o pleito do acusado em desclassificar o delito para o de furto simples.

- Conforme jurisprudência recente do col. STJ, não é possível se aplicar o aumento previsto para o crime de roubo praticado em concurso de pessoas, invocando princípios da proporcionalidade e isonomia, já que assim agindo resta violado o contido no art. 155, § 4º, do CP, já que, no furto, o concurso de agentes qualifica o crime, e, no roubo, agrava-se a pena.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0024.08.228766-5/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Anderson Henrique de Jesus - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas

Gerais, sob a Presidência do Desembargador Edival José de Moraes, incorporando neste o relatório de f., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM NÃO PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 28 de setembro de 2010. - Delmival de Almeida Campos - Relator.

Notas taquigráficas

DES. DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS - O Promotor de Justiça que atua junto à 7ª Vara Criminal da Comarca de Belo Horizonte/MG ofereceu denúncia contra Anderson Henrique de Jesus, tendo-o como incurso nas sanções do art. 155, § 4º, incisos I e IV, do CP (furto qualificado).

Recebida a denúncia (f. 50), processou-se regularmente o feito.

Ao final, pela sentença de f. 139/153, o acusado foi condenado nas iras do art.155, § 4º, inciso IV, c/c art. 61, I, c/c art. 26, parágrafo único, todos do CP, à pena final de 10 (dez) meses de reclusão e 06(seis) dias-multa, estes, no mínimo legal. Foi fixado o regime semiaberto para o início do cumprimento das penas.

Inconformado com a sentença, recorre o acusado, conforme razões de f. 159/166, oportunidade em que pugna pela absolvição do furto qualificado por insuficiência probatória.

Entende que não existem provas de que o fato tenha sido cometido em concurso de agentes.

Sustenta que a qualificadora definida no art. 155, § 4º, IV, do CP viola o princípio constitucional da proporcionalidade, já que dobra a pena do delito de furto, enquanto a causa de aumento de um crime mais grave (roubo) apenas faz majorar em 1/3 a metade. Assim, considera que a desigualdade no tratamento de um mesmo qualificador pelos referenciados textos legais ofende a Constituição da República, o que impõe a aplicação dos limites previstos no § 2º do art.157 do CP.

Contrarrazões às f. 168/174, em que se requer seja mantida a sentença tal como lançada.

Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça às f. 181/184, no sentido de ser negado provimento ao recurso.

Este é o relatório necessário. Decido.

Conheço do recurso.

Não há preliminares, arguidas ou que devam ser conhecidas de ofício.

Ao contrário do que a defesa cogita, tanto a materialidade quanto a autoria se encontram demonstradas nos autos à saciedade.

A materialidade está estampada nos autos através do auto de apreensão de f. 19, termo de restituição de f. 29, BO de f. 21/23 e laudo pericial de f. 120.

No que se refere à autoria do delito de furto qualificado pelo concurso de pessoas, apesar da negativa do

rêu, esta igualmente está clara e cristalina nos autos, principalmente pelo APFD e pelos depoimentos colhidos durante a instrução processual.

Registre-se que os policiais militares que realizaram a prisão do acusado, momentos após a ocorrência do delito, apreenderam parte da *res furtiva* em poder do apelante.

O concurso de pessoas restou positivado nos autos, pelas declarações dos policiais militares que realizaram a prisão em flagrante do apelante, de posse de parte da *res*, e pela palavra da vítima, que reconheceu como de sua propriedade a calculadora apreendida com o acusado.

O policial militar Emerson Macário Dias, perante a autoridade policial, f. 07:

[...] que o declarante fazia patrulhamento na região do Barreiro e tomou conhecimento pela rede COPOM sobre a ocorrência de arrombamento de veículo Palio, placa GZK-8525, que estava estacionado na Rua Jose Brandão, 44 - Bairro Barreiro de Baixo; que os autores do arrombamento ao veículo seriam dois, e que eles teriam evadido no sentido Barreiro de Cima; que o depoente estava próximo ao local e passou a efetuar rastreamento com as atenções voltadas para pessoas com as características dos autores, sendo que um deles seria de cor branca e estatura bastante alta, aproximadamente dois metros, e o outro seria baixo, de cor morena; que durante o rastreamento depararam com um suspeito...; que este suspeito foi abordado e, durante busca pessoal, foi encontrado no bolso da bermuda dele uma calculadora; que, levando o objeto até a presença da vítima, foi de imediato reconhecido como sendo de sua propriedade; que a vítima ainda disse que a calculadora estava no interior do veículo e foi subtraída com os demais objetos [...].

No mesmo sentido são as declarações do policial militar Claudinei Lopes Martins, em seu depoimento judicial de f. 96:

[...] que o depoente reconhece neste recinto o acusado como o que foi detido pelos fatos narrados na denúncia; que o depoente confirma que foi encontrada com o acusado, precisamente no bolso de sua calça, a calculadora que a vítima reconheceu como sendo dela; que deram buscas nas proximidades e encontraram uma carteira contendo talões de cheques, cartões do Banco do Brasil e uma sacola da Renner; que o acusado negou a prática do furto, mas a vítima que estava dentro da viatura reconheceu como sendo de sua propriedade a calculadora e demais objetos que foram apreendidos [...].

Em consonância com os depoimentos dos policiais militares são as declarações da vítima em juízo, f. 94:

[...] que o proprietário de um bar que fica nas proximidades onde ocorreu o arrombamento do veículo do declarante presenciou o acusado dispensar os documentos, e também ele estava com uns produtos na mão pedindo uma sacola para guardar os produtos; que tal pessoa se recusou a fornecer sacola e pediu a ele que se retirasse do local; que esta mesma pessoa fez denúncia anônima para a polícia,

informando que duas pessoas possivelmente tinham praticado delito e disse que seria fácil localizá-las, uma vez que um deles era bem alto, cerca de quase dois metros de altura, e que ele tinha costume de ficar em um bar...; que o declarante não presenciou o momento do arrombamento do seu veículo, tendo presenciado, como já dito, a abordagem dele por parte dos policiais, o que ocorreu em função das características que foram passadas aos policiais, bem como a apreensão com ele da calculadora, que reconheceu como sendo de sua propriedade [...].

Conforme se depreende da prova oral produzida, a polícia recebeu denúncia anônima, logo após a ocorrência do furto, dando conta de que dois homens, sendo um deles branco e muito alto, quase dois metros de altura, e o outro baixo, de cor morena, teriam praticado um furto e estariam em um bar, próximo ao local do delito, dispensando documentos pelas ruas e pedindo sacolas para guardar os objetos furtados.

Ato contínuo, de posse das informações prestadas e pelas características descritas, os policiais saíram em busca e lograram êxito em prender o apelante. O outro indivíduo não foi localizado, como também não foi apreendida parte dos bens subtraídos.

Assim, sólidas o suficiente para a condenação pelo delito de furto qualificado, as provas produzidas no decorrer da instrução, mostrando-se justa a condenação do apelante a tal título.

Eis a jurisprudência:

Prova insuficiente é aquela a tal ponto inquinada de dúvida invencível que radicalmente impossibilita ter-se o fato por verificado e ter-se o acusado por seu autor, sendo suficiente à condenação não a prova maciça, incontestável, mas aquela que conduza à formulação de juízo de certeza possível quanto à realidade do fato imputado e sua autoria (TACRIMSP - Apelação 1.075.655/3 - 7ª Câmara - Rel. Corrêa de Moraes - j. em 12.03.98 - RJTACRIM 38/266).

É irrelevante a existência de poucas provas, para que seja o réu condenado, pois, na aferição do conjunto probatório, o que prevalece é a idoneidade, segurança e harmonia para se tirar a conclusão e firmar a certeza para o desate da demanda, sendo que a prova não se mede pelo seu volume, mas pela sua qualidade, clareza e seriedade, mesmo porque todo malfeitor da sociedade sempre busca não deixar provas, ou dificultar o colhimento, especialmente nos crimes contra o patrimônio, de clandestinidade como característica (TACRIMSP - Apelação - Rel. Geraldo Lucena - RJD 16/138).

No que diz respeito a tese de que a qualificadora definida no art. 155, § 4º, IV, do CP, viola o princípio constitucional da proporcionalidade, já que dobra a pena do delito de furto, enquanto a causa de aumento de um crime mais grave (roubo) apenas faz majorar em 1/3 a metade, mais uma vez sem razão a defesa.

A corrente doutrinária que embasa a tese do apelante, acima referida, não encontra o meu apoio, na medida em que entendo que a qualificadora estabelecida no inciso IV, § 4º, do art. 155, do CP está em con-

sonância com o ideal de justiça preconizado pela Constituição da República, via do qual deve haver um tratamento diferenciado para situações desiguais.

Com efeito, é certo que entre o crime e a pena deve haver proporcionalidade, entre outras peculiaridades, e mais: deverá o crime ser reprimido com uma sanção proporcional ao mal por ele causado, pois o furto cometido por mais de um agente é muito mais lesivo às vítimas e à sociedade do que aquele praticado por um único indivíduo.

Sabe-se que a intenção do legislador foi de realmente aplicar aumentos distintos, no caso de concurso de pessoas, aos delitos de furto e roubo, ante a diferença existente entre as penas cominadas desses crimes e até mesmo pelo modo de execução de ambos, suas próprias características.

De mais a mais, a hipótese de o concurso de agentes ser tratada ora como qualificadora, ora como causa de aumento de pena, também não ofende o princípio da isonomia. Isso porque, como dito, os tipos penais são diversos, diferentes são as condutas, a forma de agir, o que possibilita que diferentes sejam os aumentos, de acordo com um critério de individualização, atendendo-se inclusive à proporcionalidade das penas.

Assim, impossível a utilização da analogia na tentativa de se aplicar a causa de aumento de pena prevista para o delito de roubo ao furto, isso porque a lei penal não possui qualquer lacuna sobre o tema, *data maxima venia*.

Nesse sentido, trago a lume os ensinamentos do il. Prof. Rogério Greco, Procurador de Justiça do Estado de Minas Gerais, no artigo “Princípio da Proporcionalidade e o Concurso de Pessoas nos Delitos de Furto e Roubo”, publicado pelo Instituto de Ciências Penais:

Segundo um critério político, que não se afastou dos princípios constitucionais expressos e implícitos, o legislador individualizou as penas nos crimes de furto e roubo praticados em concurso de pessoas, razão pela qual qualquer iniciativa no sentido de se evitar a aplicação do inciso IV do § 4º do art. 155 do Código Penal seria uma indevida invasão do aplicador da lei da competência atribuída ao legislador pela Constituição, afetando, sobremaneira, o nosso Estado de Direito que se pretende seja Social e Democrático.

No mesmo sentido:

Sob o pretexto de ofensa ao art. 5º da Constituição Federal (princípios da igualdade e da proporcionalidade), não pode o Judiciário exercer juízo de valor sobre o *quantum* da sanção penal estipulada no preceito secundário, sob pena de usurpação da atividade legiferante e, por via de consequência, incorrer em violação do princípio da separação dos poderes. Ao Poder Legislativo cabe a adoção de política criminal, em que se estabelece a quantidade de pena em abstrato que recairá sobre o transgressor da norma penal (STF, 2ª Turma, RE 358315/MG, Rel.º Min.º Ellen Gracie, DJ 19.09.2003). (Apelação Criminal nº 1.0223.04.144541-0/001, DJ de 27.03.2007.)

Dito isso, fica comprovado que a condenação do apelante, pela prática de furto qualificado, calcada em provas robustas o suficiente, não está a merecer nenhum reparo, inclusive no que tange ao acertado procedimento de dosimetria e individualização das reprimendas.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, para confirmar na íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Custas, na forma da lei, observando-se que na sentença recorrida (f. 152) foi concedida ao apelante a gratuidade de justiça.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES EDI WAL JOSÉ DE MORAIS e JUDIMAR BIBER.

Súmula - RECURSO NÃO PROVIDO.