

- Não pode haver concurso entre quadrilha e roubo, ambos qualificados, por concurso de pessoas ou emprego de armas, por redundar em dupla qualificação pelo mesmo fato.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0223.08.262970-8/001 - Comarca de Divinópolis - Apelantes: 1º) Ministério Público do Estado de Minas Gerais, 2º) Sandra Mara Alves dos Santos - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Sandra Mara Alves dos Santos - Corréus: Michel Alves Cabral, Fernando Cesar Dutra, Cristiano Marchi Machado, Clélia de Souza Caravelli Dutra - Relator: DES. PAULO CÉZAR DIAS

Acórdão

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

Belo Horizonte, 18 de maio de 2010. - Paulo César Dias - Relator.

Notas taquigráficas

DES. PAULO CÉZAR DIAS - Sr. Presidente. Provavelmente, se a 2ª apelante, que é a Dona Sandra, estiver presa desde a data que está constando do processo, caso tenha bom comportamento carcerário, ela terá progressão de regime. É só requerê-lo na execução de pena que, certamente, ela será liberada. Fazendo essas observações, o meu voto é o seguinte.

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais ofereceu denúncia contra Michel Alves Cabral, Sandra Mara Alves dos Santos, Fernando César Dutra, Cristiano Marchi Machado e Clélia de Souza Caravelli Dutra, como incurso no art. 157, § 2º, incisos I e II, e art. 288, ambos do Código Penal.

Narram os autos que, durante o ano de 2008, os acusados se associaram com o objetivo de cometer crimes, especialmente o roubo de pessoas que saíam de bancos, após realizarem grandes saques em dinheiro. Constatou-se que, pelo *modus operandi* da quadrilha, alguns agentes adentravam na instituição financeira e prestavam atenção aos clientes que sacavam grandes quantias em dinheiro. Detectada uma vítima, aqueles que estavam dentro do banco avisavam aqueles que estavam do lado de fora, que, com o emprego de arma de fogo, roubavam a vítima. Logo depois, todos fugiam em veículos estrategicamente posicionados.

No dia 16.01.2008, por volta das 15 horas, os denunciados Sandra e Michel se dirigiram até o banco

Roubo majorado (concurso de pessoas e emprego de arma) - Quadrilha armada - Art. 288, parágrafo único, do Código Penal - Condenação - Não cabimento - Concurso de majorantes - *Bis in idem* - Inadmissibilidade - Participação de menor importância - Não ocorrência - Divisão de tarefas - Teoria do domínio final do fato

Ementa: Participação de menor importância. Impossibilidade. Divisão de tarefas. Roubo qualificado pelo emprego de arma e concurso de pessoas. Formação de quadrilha. Concurso das majorantes do roubo com as da quadrilha. *Bis in idem*.

- De acordo com a teoria do domínio final do fato, se o que houve foi uma divisão de tarefas entre aqueles que participaram do delito e sendo que cada um deles poderia influenciar em seu resultado final, não há que se falar em participação de menor importância, mas sim em coautoria.

Bradesco S.A., situado no centro da cidade de Divinópolis, e no interior da agência ficaram observando os clientes que realizavam grandes saques em dinheiro. Os acusados Clélia e Cristiano aguardaram do lado de fora do banco.

Sandra e Michel verificaram que a Sr.^a Zélia Gomes Godinho efetuou um saque no valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais) e, logo após, o entregou a sua funcionária Josenith da Silva. Os réus, então, passaram a seguir Josenith e a abordaram em uma autoescola, também situada no centro da cidade. Lá, o denunciado Michel, empunhando uma arma de fogo (revólver calibre 38), subtraiu a bolsa da vítima, na qual estava o dinheiro, e fugiu na companhia de seus comparsas, que o esperavam na esquina.

Ainda de acordo com os autos, os réus se dirigiram até a residência dos também denunciados Clélia e Fernando, onde dividiram o dinheiro.

Restou comprovado que a quadrilha atuava em várias cidades da região, como Belo Horizonte, Contagem, Pirapora e Piumhi, onde também respondem a processo criminal, com o mesmo *modus operandi*.

O processo foi desmembrado em relação à acusada Sandra às f. 244/246, dando origem a estes autos.

Após regular processamento do feito, o Magistrado sentenciante, julgando parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal, decotou as majorantes do emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, por entender que sua incidência, juntamente com o delito do art. 288 do Código Penal, caracterizaria *bis in idem*. Ainda, considerou que a participação de Sandra seria de menor importância, motivo pelo qual aplicou a ela a minorante do § 1º do art. 29 do Código Penal.

Dessa forma, o Juiz sentenciante considerou a acusada como incurso nas sanções dos arts. 157, *caput*, e 288, ambos do Código Penal, aplicando-lhe, em concurso material, a pena de 4 (quatro) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime semiaberto, mais o pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa.

A pena de multa foi fixada no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

Inconformado, o Ministério Público apelou às f. 506/517, pugnando pelo conhecimento, ao crime de roubo, das majorantes do emprego de arma e do concurso de pessoas. Ainda, requereu o decote da minorante da participação de menor importância.

Já a acusada Sandra apelou às f. 534/540, pugnando por sua absolvição por falta de provas.

Contrarrazões do Ministério Público às f. 541/550 e da acusada Sandra às f. 531/543.

Nesta instância, manifestou-se a Procuradoria de Justiça, através do parecer de f. 559/565, pelo conhecimento de ambos os recursos, pelo provimento do apelo do Ministério Público e pelo não provimento do recurso da defesa.

Uma vez presentes os requisitos de admissibilidade de ambos os recursos, conheço-os.

Analisando o apelo interposto pela recorrente Sandra em primeiro lugar.

A materialidade delitiva restou absolutamente comprovada pelo BO de f. 06/08, pelo auto de apreensão de f. 68, pelo laudo de eficiência da arma de f. 69, pelo auto de reconhecimento de f. 84 e pelos depoimentos da vítima e das testemunhas.

Após uma análise detida das provas constantes nos autos, verifiquei que a pretensão de absolvição feita por Sandra não merece prosperar.

É que existem nos autos provas mais do que concretas da sua participação específica na empreitada criminosa, consistente na observação, perseguição e abordagem da vítima, além de auxiliar o executor direto do roubo em sua fuga.

É fato que Sandra, em todos os momentos em que foi ouvida nos autos, negou seu envolvimento no crime de roubo e sua participação na quadrilha. Entretanto, ela confessou que manteve um relacionamento íntimo com o chefe da quadrilha, o denunciado Michel, e confessou que a tatuagem “Sandra” que este possui em seu braço se refere a sua pessoa. Sandra ainda afirmou que não tinha conhecimento das atividades criminosas de Michel, que no dia dos fatos não estava na cidade de Divinópolis e que não é ela a pessoa que aparece na foto de f. 83.

Entretanto, todas as demais provas dos autos contradizem o afirmado por Sandra e indicam que ela, na verdade, é a atual namorada de Michel e que teve efetiva participação nos crimes cometidos pela quadrilha.

Nesse sentido é o depoimento do próprio denunciado Michel. Ele, à f. 41, delatou a participação de Sandra ao dizer:

[...] que na cidade de Divinópolis, o assalto foi na agência do Bradesco, quando a vítima retirou a quantia de seis mil reais, sendo que o declarante e a ‘Chiquinha’ foram quem a observaram quando o interior do Banco e fora do Banco ficaram a Sandra e o Fernando, [...].

Importante depoimento foi o prestado pela vítima Josenith da Silva, às f. 406/407. Ela disse que quando entrou na autoescola com a bolsa contendo dinheiro, foi seguida por Sandra e Michel. Disse que Michel foi quem subtraiu sua bolsa, mas que Sandra o ajudou a fugir. A vítima, ao ver as fotos e fitas do vídeo de segurança do banco, expressamente reconheceu a acusada.

Como se não bastasse, há o depoimento da testemunha Rejane Cunha, recepcionista da autoescola onde o crime aconteceu. À f. 396, ela disse que o autor dos fatos (Michel) entrou no local na companhia de uma mulher e que, depois de algum tempo, saiu e voltou usando um capacete. Disse que ele foi logo em direção à vítima Josenith e lhe exigiu o dinheiro. A recepcionista informou, ainda, que a mulher que estava com ele, nesse

momento, o esperava do lado de fora, em uma moto, na qual ambos fugiram. Disse se lembrar de uma tatuagem com o escrito "Sandra" no braço de Michel.

Diante de todo o exposto, não há como prevalecer a tese defensiva de absolvição formulada por Sandra. Restou comprovado nos autos sua autoria no delito de roubo e sua participação na quadrilha. A delação de Michel e os depoimentos das testemunhas, em especial o da vítima Josenith, que reconheceu Sandra nos vídeos de segurança do banco, não deixam dúvidas de que ela realmente participou da empreitada criminosa.

Assim, agiu certo o Magistrado de 1º grau em reconhecer sua autoria, sendo impossível se falar em absolvição por falta de provas.

Passo, agora, ao exame do recurso interposto pelo Órgão Ministerial.

Razão possui o Ministério Público quando se insurge contra a decisão do Juiz de 1ª instância, que reconheceu a participação de menor importância da ré.

Conforme se viu das provas constantes dos autos, a acusada Sandra não teve participação de menor importância, uma vez que vigiou a vítima, a seguiu, a ajudou juntamente com Michel e, posteriormente, o ajudou a fugir em uma moto.

Não há dúvidas de que se está diante de uma nítida divisão de tarefas, caracterizadora de indiscutível autoria pela teoria do domínio final do fato, surgida no finalismo de Welzel e depois aprofundada por Claus Roxin. Sandra e Michel estavam juntos no momento da empreitada criminosa, previamente combinados, e, ainda que ela não tenha praticado agressões contra a vítima, assumiu o risco da produção do resultado.

Dessa forma, não há que se falar em participação de menor importância.

A propósito:

Não se poderá falar, portanto, em co-autoria de menor importância, a fim de atribuir a redução de pena a um dos co-autores. Isto porque, de acordo com a posição adotada pela teoria do domínio funcional do fato, observando-se o critério de distribuição de tarefas, co-autor é aquele que tem o domínio funcional do fato que lhe fora atribuído pelo grupo, sendo a sua atuação, assim, relevante para o sucesso da empreitada criminosa. Dessa forma, toda atuação daquele que é considerado co-autor é importante para a prática da infração penal, não se podendo, portanto, falar-se em participação de menor importância (GRECO, Rogério. *Concurso de pessoas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 70-71).

Entretanto, razão não assiste ao representante do *Parquet*, quando requer a condenação da apelante pelo delito de roubo qualificado pelo concurso de pessoas e pelo emprego de arma com o crime de quadrilha ou bando, pois isso, de fato, acarretaria inconfundível *bis in idem*.

Nesse sentido já decidiram o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

Não pode haver concurso entre quadrilha e roubo, ambos qualificados, por concurso de pessoas ou emprego de armas, pois redundaria em dupla qualificação pelo mesmo fato. (STF, HC 61.858, RT 594/441). No mesmo sentido: HC 61.859, DJU 19-08-84, RTJ 110/1067; HC 62.653, DJU 30-08-85, p. 14346; HC 62.570, DJU 01-04-85, p. 4.282; HC 62.598, DJU 26-04-85, p. 5890.)

O concurso de agentes no roubo praticado por integrantes do bando não pode ensejar a majorante do primeiro delito, pois, neste caso, é inegável o *bis in idem* (STJ, RT 767/553).

Posto isso, passo, agora, a adequar a pena da ré.

Quanto ao crime de roubo simples, previsto no art. 157, *caput*, do Código Penal, levando-se em consideração a análise das circunstâncias judiciais feita pelo Juiz de 1ª instância, mantenho a pena-base de Sandra em 4 (quatro) anos de reclusão, mais o pagamento de 20 (vinte) dias-multa. Não há agravantes ou atenuantes a serem consideradas, nem majorantes ou minorantes, motivo pelo qual mantenho a reprimenda nesse patamar. De acordo com o previsto no art. 33, § 1º, alínea c, do Código Penal, fixo-lhe o regime aberto para o início do cumprimento da pena.

Quanto ao delito do art. 288 do Código Penal, também levando em consideração a análise das circunstâncias judiciais feita pelo juiz de 1ª instância, fixo a pena-base de Sandra em 1 (um) ano de reclusão. Não há agravantes ou atenuantes a serem consideradas. Diante da majorante do parágrafo único do art. 288 do Código Penal, aplico a reprimenda em dobro para fixá-la, definitivamente, em 2 (dois) anos de reclusão. De acordo com o previsto no art. 33, § 1º, alínea c, do Código Penal, fixo-lhe o regime aberto para o início do cumprimento da pena.

Tendo em vista o concurso material de crimes, aplico à acusada Sandra a pena total de 6 (seis) anos de reclusão, mais o pagamento de 20 (vinte) dias-multa, em regime semiaberto.

Incabível a substituição de pena e o *sursis*.

Isso posto, nego provimento ao recurso da segunda apelante e dou parcial provimento ao recurso do primeiro apelante para decotar a minorante do § 1º do art. 29 do Código Penal e fixar a reprimenda da ré, em virtude do concurso material de crimes, em um total de 6 (seis) anos de reclusão, mais o pagamento de 20 (vinte) dias-multa, em regime semiaberto.

Custas, na forma da lei.

DES. ANTÔNIO ARMANDO DOS ANJOS - Sr. Presidente. Fiz a revisão deste processo e confesso que também fiquei um tanto perplexo com o pedido da filha da ré, que compareceu a este Tribunal, pedindo para que a mãe fosse solta, o que levou o Des. Relator a retirar o processo de pauta. Contudo, após uma nova análise do caso, o Des. Relator manteve a condenação da ré e, da revisão que fiz dos autos e do voto, cheguei

à mesma conclusão do eminente Relator, razão por que acompanho S. Exa.

DES. FORTUNA GRION - De acordo.

Súmula - PRIMEIRO RECURSO PROVIDO EM PARTE E NÃO PROVIDO O SEGUNDO RECURSO.