

**Furto qualificado - Rompimento de obstáculo -
Res furtiva no interior de veículo - Concurso de
pessoas - Valoração da prova - Princípio do livre
convencimento - Condenação - Fixação da pena -
Critérios da suficiência e da necessidade -
Circunstâncias judiciais - Agravante -
Reincidência - Pena privativa de liberdade -
Substituição por restritiva de direitos -
Impossibilidade**

Ementa: Furto qualificado. Absolvição. Impossibilidade. Conjunto probatório firme e idôneo. Decote das qualificadoras. Descabimento. Redução da pena. Necessidade. Substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritivas de direitos. Não-recomendação.

- Por não ser contrário ao texto expresso na lei nem à evidência dos autos, o decreto condenatório que, refletindo a livre apreciação das provas, se estriba na concordância da apreensão da *res furtiva* em poder do réu com outras fontes de convicção deve ser mantido.

- A quebra de vidro de veículo pelo agente para a subtração de coisas que se encontravam no interior do automóvel configura a qualificadora prevista no art. 155, § 4º, I, do CP, visto que os vidros são inegavelmente obstáculos externos à subtração da coisa, tendo por função dificultar ou impedir o acesso aos objetos que se encontrem dentro do mesmo.

- Comprovado o liame subjetivo entre os agentes, para a prática de furto, não deve ser decotada a qualificadora prevista no inciso IV do § 2º do art. 155 do CP.

- Verificando-se que a pena foi sopesada em primeira instância de forma exacerbada e em dissonância com as circunstâncias judiciais, que se apresentaram apenas em parte desfavoráveis ao acusado, impõe-se a respectiva redução, para que sejam observados os critérios da suficiência e da necessidade, de modo a se alcançar a triplíce finalidade da pena.

- Restando o réu condenado pelo crime de furto e verificando-se que ele é reincidente em crimes contra o patrimônio, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não se mostra recomendável.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0024.03.971909-1/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Flávio Henrique Magalhães - Co-réus: Robson Moreira de Souza e Thiago Guedes da Silva - Relator: DES. VIEIRA DE BRITO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL.

Belo Horizonte, 21 de agosto de 2008. - *Vieira de Brito* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. VIEIRA DE BRITO - Flávio Henrique Magalhães, Robson Moreira de Souza e Thiago Guedes da Silva foram denunciados como incurso no art. 155, § 4º, I e IV, do CP.

Narra a denúncia que, no dia 26.02.2003, por volta das 12h, na Rua Amarantina, Bairro Betânia, nesta Capital, os acusados, agindo com comunhão de propósitos, subtraíram para si, mediante rompimento de obstáculo, uma pasta marrom, que continha 25 CDs MP3 avaliados em R\$ 129,50, pertencente à vítima João Batista de Magalhães Neto.

Consta que a vítima parou o veículo Fiat/Palio em frente à empresa Sistema Integrado de Segurança e se dirigiu ao interior da mesma.

Ao retornar, constatou que o automóvel tinha sido arrombado e sua pasta subtraída. Naquele momento, a testemunha Renato Pereira dos Santos lhe informou que tinha presenciado dois rapazes em atitude suspeita entrar num carro Ford/Fiesta, cuja placa ele anotara.

De posse dessa informação, a Polícia Militar localizou o veículo e logrou êxito em prender os três denunciados ainda na posse da *res furtiva*.

Após a instrução criminal, o d. Juiz *a quo* julgou procedente a denúncia e condenou os réus Flávio Henrique Magalhães, Robson Moreira de Souza e Thiago Guedes da Silva como incurso no art. 155, § 4º, I e IV, do

CP, impondo-lhes, respectivamente, as penas de 03 anos e 06 meses de reclusão, em regime fechado, e 30 dias-multa; 02 anos de reclusão, em regime aberto, e 12 dias-multa; 02 anos de reclusão, em regime aberto, e 12 dias-multa.

Inconformada, a defesa de Flávio interpôs a apelação, pleiteando sua absolvição por ausência de provas, o decote das qualificadoras, a redução da pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

A Promotoria contra-arrazoou o recurso, pugnando pelo seu conhecimento e desprovemento, sendo respaldada pelo parecer da Procuradoria-Geral de Justiça.

No essencial, é o relatório.

Conheço da apelação, pois estão presentes seus requisitos extrínsecos e intrínsecos.

Não sendo argüidas preliminares, nem vislumbra dos vícios na prestação jurisdicional, passo ao exame do mérito.

A materialidade está comprovada pelo boletim de ocorrência (f. 07/11), pelo auto de apreensão (f. 16), pelo termo de restituição (f. 17), pelo laudo de avaliação (f. 34/35) e pelo laudo pericial (f. 40/42).

A autoria, inconformismo da defesa, também restou devidamente apurada nos autos, estando a prova clara e apta a manter a condenação.

Com efeito, em que pese a negativa dos réus, a forma como os fatos ocorreram não deixa dúvidas de que o ora apelante foi uma das pessoas responsáveis pela subtração da pasta pertencente à vítima João Batista de Magalhães Neto.

A vítima narrou que estacionou o carro em frente à empresa Sistema Integrado de Segurança e, quando retornou, constatou a quebra da porta do veículo e a subtração de seus bens, sendo informado pela testemunha Renato de que rapazes suspeitos formam vistos entrando em um veículo Ford/Fiesta (f. 15).

A referida testemunha, a seu turno, foi clara em asseverar:

[...] observou que dois rapazes saíram correndo, entraram em um veículo Fiesta, conduzido por um terceiro, e saíram rapidamente do local, tendo o fato chamado a atenção do depoente, pois pensou ter ocorrido algum furto, sendo assim anotou a placa do veículo e perguntou nas vizinhanças se teria ocorrido algum furto; logo em seguida, apareceu o Sr. João Batista, proprietário de um veículo Pálio que estava estacionado no local, e constatou que seu veículo fora arrombado e que fora subtraída uma pasta contendo CDs; que o interessado acionou a PM, e, posteriormente, foram detidos 3 suspeitos que usavam o veículo Fiesta; [...] reconheceu o conduzido identificado por Flávio Henrique, como sendo um dos rapazes que foi visto fugindo e que entrou no veículo Fiesta (f. 20, sendo tal depoimento confirmado em juízo, à f. 195).

O policial Dárcio de Souza Lima, responsável pela prisão, fez constar no boletim de ocorrência:

[...] deparou com o veículo Fiesta, sendo que a interceptação do veículo foi realizada pelos componentes da GU, juntamente com as *bikes*; que fizeram a abordagem do Fiesta, sendo encontrada, durante a busca, a pasta com os CDs no interior do porta-malas do veículo Fiesta. Compareceu ao local o Sr. João (vítima), que reconheceu a pasta como sendo o produto do furto [...].

Observe-se que tais assertivas foram confirmadas em juízo à f. 165.

Vê-se, pois, que, logo após a subtração, a Polícia foi eficiente em encontrar os réus ainda na posse dos bens subtraídos, bem como a testemunha reconheceu o apelante como sendo uma das pessoas que se evadiram do local do crime, de maneira suspeita.

Em relação ao primeiro ponto, vale ressaltar que a jurisprudência já decidiu:

Furto qualificado. Provas. Conjunto suficiente à condenação. Negativa de autoria. Apreensão da *res furtiva* em poder do réu. Inversão do *onus probandi*.

- Comprovadas materialidade e autoria, não se pode falar em insuficiência de provas para a manutenção do decreto condenatório. A apreensão da *res furtiva* em poder do réu inverte o ônus da prova, devendo a defesa trazer justificativa plausível para a posse dos objetos subtraídos. A justificativa inverossímil ou duvidosa transmuda a presunção em certeza da autoria.

- Praticado o furto em concurso de agentes e mediante escalada e rompimento de obstáculo à subtração, devem ser reconhecidas as qualificadoras respectivas.

Apelação ministerial provida (Des. Edival José de Morais - Apelação Criminal 1.0479.03.066474-8/001 - pub. em 10.10.2007).

Entretanto, as defesas não conseguiram comprovar as alegações dos réus de que teriam adquirido referida pasta de terceira pessoa.

Nesse contexto, a condenação é de rigor, estando claro que os réus praticaram o delito a eles imputado na denúncia.

Quanto ao pedido de decote da qualificadora do rompimento de obstáculo, em que pese a laboriosa argumentação da combativa defesa, tenho que razão não lhe assiste, porquanto a violência não foi empregada contra o veículo para o furto deste, mas sim contra a porta do mesmo, que tem por finalidade proteger objetos que estejam no seu interior, como é o caso de uma pasta.

Na lição do renomado Professor Cezar Roberto Bitencourt:

Obstáculo é tudo o que é empregado para proteger a coisa contra eventual ação delitativa. Não se considera obstáculo aquilo que integra a própria coisa, como, por exemplo, os vidros do automóvel, a menos que sejam rompidos para subtrair os objetos que se encontram no interior do veículo, mas não para subtrair o próprio; [...]. É indispensável que a violência seja exercida contra um obstáculo exterior à coisa que se pretende subtrair; contudo, o obstáculo pode ser interno ou externo: externo, quando a violência se direciona, por exemplo, a obstáculo que objetiva impedir o acesso à parte

interna de uma casa ou edifício ou qualquer outro ambiente fechado [...]. Enfim, para efeitos penais, não constitui obstáculo a resistência inerente à própria coisa, que por si mesma dificulta sua subtração. O obstáculo deve ter a finalidade de proteger o patrimônio, e para vencê-lo o agente deve empregar violência para destruí-lo ou rompê-lo (*Tratado de direito penal*. Parte especial. São Paulo: Ed. Saraiva, 2003, v. 3, p. 28).

No mesmo sentido leciona o ilustre mestre Júlio Fabbrini Mirabete:

Se o agente inutiliza, desfaz, desmancha, arrebenta, rasga, fende, corta ou deteriora um obstáculo, como trincos, portas, janelas, fechaduras, fios de alarme etc., que visam impedir a subtração, o furto é qualificado. Basta para isso a destruição total ou parcial de qualquer elemento do obstáculo (*Código Penal interpretado*. 3. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 1.119).

Já em relação ao decote da qualificadora do concurso de agentes, novamente sem razão a defesa, já que restou comprovado o liame subjetivo entre eles, mormente em decorrência das declarações da testemunha Renato, e a forma como os fatos se desenrolaram.

De fato, no caso em comento, constatou-se que dois dos acusados, entre eles o apelante, se dirigiram até o carro da vítima e de lá subtraíram a *res*, evadindo-se do local no Ford Fiesta. Logo, está clara a união de esforços e desígnios, devendo ser mantida a referida qualificadora.

Dessarte, como bem observou a d. Promotoria:

Aliás, no tocante à qualificadora em estudo, foi questionada a hipótese de sua inconstitucionalidade, por lesão ao princípio da proporcionalidade. Ocorre que, tomada a referência do roubo, o furto constitui crime autônomo, com qualificadoras próprias, distintas daquelas situações capazes de aumentar a pena no caso do roubo (f. 265).

O simples fato do aumento da pena pelo concurso de agentes ser diferente nos crimes de roubo e furto em nada viola o princípio da proporcionalidade, já que se trata de crimes diferentes, sendo tão-somente do mesmo gênero (contra o patrimônio).

Tanta é a diferença entre um e outro que o legislador dispôs a referida circunstância, no primeiro delito, como majorante, enquanto no segundo, como qualificadora.

Assim, não há qualquer violação ao princípio da proporcionalidade, e sim a efetivação do princípio da isonomia, em que se dá tratamento diferenciado a casos diferentes.

Por fim, no que se refere à pena-base, vejo que parcial razão assiste à defesa, já que a pena aplicada se mostrou alta, razão pela qual passo a uma nova dosimetria da pena:

A culpabilidade, entendida como grau de reprovação, foi mais acentuada do que a média. Possui o réu bons antecedentes, vide CAC de f. 51/52. Não

foram realizados exames próprios para aquilatar sua personalidade, devendo ser tida como favorável. Sua conduta social é boa, como restou demonstrado pela prova testemunhal. As conseqüências não podem ser tidas como ruins, já que inerentes ao tipo qualificado. Os motivos são inerentes à espécie. A vítima em nada contribuiu para a perpetração do delito.

Ponderadas essas circunstâncias judiciais, fixo a pena-base em 02 anos e 03 meses de reclusão e 11 dias-multa.

Aumento a pena em 06 meses pela reincidência e 02 dias-multa, tornando-a definitiva em 02 anos e 09 meses de reclusão e 13 dias-multa, à míngua de atenuantes, majorantes ou minorantes.

Considerando o disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do CP, abrando o regime para o semi-aberto.

Considerando que o réu é reincidente em crimes contra o patrimônio, vejo que não é recomendável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Mediante tais considerações, dou parcial provimento ao recurso defensivo para reduzir a pena do apelante, fixando-a em 02 anos e 09 meses de reclusão, em regime semi-aberto, e 13 dias-multa, mantidos os demais termos da r. sentença.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES HYPARCO IMMESI e BEATRIZ PINHEIRO CAIRES.

Súmula - DERAM PROVIMENTO PARCIAL.

...