

**EXTORSÃO - FLAGRANTE ESPERADO - CRIME IMPOSSÍVEL - NÃO-CONFIGURAÇÃO -
TIPICIDADE - CONDENAÇÃO - CRIME FORMAL - GRAVE AMEAÇA - VANTAGEM INDEVIDA -
CRIME CONSUMADO - TENTATIVA - DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME - IMPOSSIBILIDADE**

Ementa: Extorsão. Crime impossível. Flagrante esperado. Inexistência. Constrangimento. Configuração. Delito formal. Tentativa. Afastamento. Recurso desprovido.

- Quando os policiais, ao receberem a informação de que um crime de extorsão seria praticado, organizam um esquema de vigilância, sem forjar qualquer situação, não há que se falar em fato atípico ou crime impossível, uma vez que o meliante agiu espontaneamente, sendo preso no momento em que foi ao encontro da vítima para buscar o dinheiro exigido.

- Se o agente constrange a vítima, e esta, atemorizada, como última instância, solicita a ajuda de terceiro, inclusive da polícia, há crime consumado.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0194.06.058536-2/001 - Comarca de Coronel Fabriciano -
Apelante: Carlos Alberto de Assis - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator:
Des. WILLIAM SILVESTRINI

Acórdão _____

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª
Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do
Estado de Minas Gerais, na conformidade da
ata dos julgamentos e das notas taquigráficas,
EM REJEITAR PRELIMINAR E NEGAR
PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 14 de março de 2007. -
William Silvestrini - Relator.

Notas taquigráficas _____

O Sr. Des. *William Silvestrini* - Interpôs
Carlos Alberto de Assis recurso de apelação,
inconformado com a sentença de f. 73/81, que
julgou procedente a denúncia, condenando-o
nas sanções do artigo 158 do Código Penal, às
penas de cinco anos de reclusão, a ser cumprido

da no regime fechado, e 30 dias-multa, no valor
mínimo legal.

Intimado, o Promotor de Justiça não
manifestou interesse de recorrer (f. 82-v.).

Narra a denúncia que, em 12.04.2006, o
acusado constrangeu a vítima M.V.R.D., de 17
anos de idade, mediante grave ameaça, a
entregar-lhe a quantia de R\$ 40,00 e um apa-
relho celular, contra a sua vontade. Apurou-se
que a vítima se encontrava no terminal
rodoviário da cidade, quando dela se aproximou
o denunciado, abordando e exigindo o seu celu-
lar, mediante grave ameaça, simulando portar
arma de fogo. Após isso, exigiu que a vítima
passasse o número do telefone, pois, no dia
seguinte, iria ligar e marcar o horário para que
ela levasse a quantia em dinheiro, visto que
esta se encontrava com uniforme escolar e
tinha ele conhecimento de onde estudava. No
dia 13.04.2006, após telefonar-lhe diversas

vezes, fazendo-lhe ameaças, a vítima foi ao local determinado e, no momento em que iria entregar-lhe o dinheiro, a Polícia Militar, que foi acionada por seu genitor, prendeu o acusado em flagrante delito.

O condenado foi intimado da sentença à f. 85.

Em seu recurso (f. 91/94), alega a defesa que o caso constitui crime impossível, uma vez que o acusado jamais iria conseguir alcançar o seu intento em face da armação perpetrada pelo genitor da vítima, tendo sido esta induzida a comparecer ao local, tratando-se de flagrante preparado. Todavia, caso mantida a condenação, requer a admissão do crime na forma tentada, pugnando pela redução das penas na fração máxima, modificação do regime de cumprimento, aplicação da atenuante de confissão espontânea, sendo ainda amplamente favoráveis ao agente as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.

Contrariedade às f. 96/103, indo os autos à d. Procuradoria-Geral de Justiça, que exarou o r. parecer de f. 107, opinando, preliminarmente, pela nulidade da sentença e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.

Conheço do recurso por presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento.

Primeiramente, passando à análise da preliminar de nulidade da sentença argüida pela d. Procuradoria-Geral de Justiça, verifico que lhe desassiste razão.

Quanto à dosimetria das penas, tenho que o d. Juiz sentenciante analisou criteriosa e adequadamente as circunstâncias judiciais na primeira fase, estando correta a consideração de Maus antecedentes, pois o apelante é useiro e vezeiro na prática de ações delituosas, a se conferir pela certidão de f. 27/28, ostentando inquérito em andamento, não sendo este crime um episódio isolado em sua vida.

Justifica-se a exasperação da pena-base fundada na periculosidade do agente e nos Maus antecedentes gerados por indiciamento

em inquérito policial, esteja ele arquivado ou em andamento, uma vez que a presunção de inocência não impede o estudo da via pregressa e da personalidade do réu para fins de individualização da pena (STF, HC, Rel. Moreira Alves, j. em 18.06.1996, RT 741/551).

Por outro lado, havendo o registro de uma condenação com trânsito em julgado em data anterior ao crime, viável era o reconhecimento da agravante de reincidência para majoração das penas, não incorrendo o Julgador no famigerado *bis in idem*.

Realmente, não há como saber o que motivou o Magistrado na aplicação de causa de diminuição de pena na terceira fase do cálculo e, inexistindo recurso ministerial, sendo o réu beneficiado com a redução da reprimenda, impossibilitado estou de agir em *reformatio in pejus*, anulando a r. sentença.

Sobre a pena pecuniária, fixada a pena-base em patamar acima do mínimo legal, justificada estava a exasperação da pena de multa além do menor valor cominado. Portanto, estabelecido o número dentro do limite de 10 a 360, não se encontra a quantidade fixada desproporcional ao montante da pena privativa de liberdade.

São os motivos por que rejeito a prefacial argüida.

Do recurso:

Passando à análise da tese de crime impossível, desassiste razão ao apelante, havendo de ser feita uma distinção entre o flagrante preparado e o esperado.

No primeiro caso, também conhecido por flagrante provocado, o delinqüente é induzido, estimulado, instigado à prática do ilícito. Sua vontade não é espontânea e, por isso, se diz que não há crime.

Segundo Fernando Capez, seria aquele “delito de ensaio, delito de experiência ou delito putativo por obra do agente provocador” (*Curso*

de processo penal. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 219).

Já na segunda situação, a atividade criminosa é livre, decorrente única e simplesmente do desejo do agente que é surpreendido ao praticar o delito, limitando-se a polícia a esperar para dar o flagrante.

Quando trata sobre o flagrante esperado, diz Capez:

Considerando que nenhuma situação foi artificialmente criada, não há que se falar em fato atípico ou crime impossível. O agente comete crime e, portanto, poderá ser efetuada a prisão em flagrante. Esta posição é do STF: 'Não há flagrante preparado quando a ação policial aguarda o momento da prática delitosa, valendo-se de investigação anterior, para efetivar a prisão, sem utilização de agente provocador' (RSTJ 10/389).

No presente caso, não se tem dúvida, a polícia não influenciou a conduta típica do autor, mas esta já existia independentemente da ação policial, pois, tendo os policiais recebido a informação de que o crime seria praticado, organizaram um esquema de vigilância, sem forjar qualquer situação, enquanto o meliante agia espontaneamente, sendo preso no momento em que foi ao encontro da vítima para buscar o dinheiro exigido.

A respeito:

Somente o flagrante preparado é que torna impossível o crime, conforme Súmula 145 do STF. Não havendo a polícia introduzido agente provocador, facilitando, induzindo ou incentivando a prática delitosa, lícita é a vigilância e digna de elogios a ação dos policiais que logram desbaratar a nociva empreitada (TJRO, Ap. Crim. 757/92, Guajará-Mirim, Rel. Des. João Batista).

Dessa forma, a tese argüida de crime impossível deve ser rejeitada, uma vez que o caso dos autos é de flagrante esperado, e não de flagrante preparado.

A materialidade do delito está patente no BO de f. 11/12, assim como no auto de prisão

em flagrante de f. 05/10, auto de apreensão de f. 19, e documento de f. 38.

A autoria foi confessada pelo acusado, tanto na fase inquisitiva (f. 09/10) quanto em juízo (f. 36/37), embora nesta fase tenha modificado parte de suas declarações, negando o uso de ameaça, assim como de estar portando qualquer tipo de arma.

"... na data de ontem, por volta das 17h30, estava no terminal rodoviário desta cidade quando abordou a vítima, exigindo dela o seu aparelho celular, ou qualquer quantia em dinheiro, dizendo que, caso ela não lhe entregasse o aparelho celular, não iria embarcar para Timóteo/MG; (...) afirma que contou à vítima, para que ela ficasse com medo, que estava 'corrido' de Belo Horizonte, e já havia matado três por lá e por isso se tratava de uma pessoa muito perigosa e não era para a vítima brincar com ela; ... nisso a vítima disse que não poderia lhe entregar o seu aparelho celular e que na hora não tinha nenhum dinheiro, mas que poderia arrumar; que o conduzido presente afirma que então exigiu que a vítima lhe entregasse na data de hoje, por volta das 14h, no interior do terminal rodoviário desta cidade, a quantia de R\$ 40,00 (quarenta reais), tendo a vítima concordado (...); somente depois que combinou com a vítima é que a liberou de pegar o ônibus para Timóteo/MG; (...) na data de hoje, telefonou três vezes para a vítima, ... dizendo à mesma que estava esperando por ela conforme combinado (...); hoje, por volta das 15h, ficou aguardando a vítima no terminal rodoviário desta cidade, momento em que a avistou e foi aproximando da mesma; (...) após chegar à vítima e exigir a quantia combinada, foi abordado por militares .. (f. 09/10).

A dinâmica dos fatos narrados pelo réu na fase inquisitorial está em plena consonância com a palavra do ofendido e com o depoimento das testemunhas, as quais tiveram suas declarações ratificadas sob o crivo do contraditório (f. 46, 47, 59 e 60).

Ainda é importante frisar que o meio utilizado pelo recorrente foi suficiente para constrianger a vítima, imprimindo-lhe medo a ponto de vir a fornecer o número de seu celular e aceitar a proposta de pagamento indevido.

Ocorrendo, portanto, o efetivo constrangimento, mediante grave ameaça comprovada, inculcando-lhe a presunção de lhe causar mal sério, temor a ponto de perturbar e coagir sua vontade, é de reconhecer-se configurado o delito do art. 158 do CP.

Nessa linha de raciocínio, outrossim, não merece guarida o pleito de reconhecimento da tentativa.

Sabe-se que a extorsão é um crime formal, consumando-se independentemente da obtenção da vantagem ilícita, o que se infere, inclusive, da Súmula 96 editada pelo eg. STJ.

Assim, o momento consumativo está na efetiva ação de constranger, sendo irrelevante o fato de a ação policial flagrar o recorrente no momento em que iria pegar o dinheiro, visto que o delito já havia se consumado antecipadamente, tendo a vítima, no dia anterior, já constrangida pelas ameaças proferidas, cedido às exigências do autor, concordado em fornecer-lhe o número de seu celular e de retornar ao terminal rodoviário no dia seguinte para entregar-lhe a quantia exigida.

O alcance do proveito indevido constitui mero exaurimento da conduta.

Sobre o assunto:

Se o agente constrange a vítima e esta, atemorizada, como última instância, solicita a ajuda de terceiro, inclusive da polícia, há crime consumado; se a vítima repele o constrangimento e o agente por circunstâncias alheias à sua vontade não ultrapassa essa resistência, há tentativa (STJ, REsp 29.587, DJU de 02.08.93, p. 14.287).

Não se tem dúvida, portanto, de que constitui o presente caso crime consumado.

Ante tais considerações, rejeito a preliminar argüida pela douta Procuradoria-Geral de Justiça e nego provimento ao recurso.

Custas, *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os Desembargadores *Walter Pinto da Rocha* e *Eli Lucas de Mendonça*.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO.

-:-:-