

**Roubo majorado - Emprego de arma imprópria -
Caco de vidro - Laudo pericial - Desnecessidade
- Crime tentado - Não ocorrência - Inversão da
posse do bem subtraído - Crime consumado**

Apelação criminal. Roubo. Decote da causa de aumento de pena do art. 157, § 2º, inciso I, do CP. Impossibilidade. Caco de vidro. Arma imprópria. Lesividade presumida. Prescindibilidade de laudo pericial. Desclassificação para a forma tentada. Inviabilidade. Inversão da posse do bem subtraído. Roubo consumado. Recurso não provido.

- Tratando-se o caco de vidro de objeto apto a ofender a integridade física de outrem, ainda que não constitua, propriamente, uma arma, cabível a aplicação da causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal.

- Não há que se falar na desclassificação do roubo consumado para tentativa quando há violenta retirada do bem da esfera de disponibilidade da vítima, passando o agente a exercer sobre ele posse tranquila, mesmo que por curto espaço de tempo.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0024.11.280451-3/001 -
Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Evandro Almeida
Santos - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas
Gerais - Vítima: Juliana Abreu Ferreira - Relator: DES.
JAUBERT CARNEIRO JAQUES**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NÃO PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 23 de outubro de 2012. - *Jaubert Carneiro Jaques* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JAUBERT CARNEIRO JAQUES - Trata-se de apelação interposta pelo acusado Evandro Almeida Santos, inconformado com a r. sentença de f. 165/172, que o condenou como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, I, do Código Penal, à pena definitiva de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, no regime semiaberto, e 13 (treze) dias-multa, no valor mínimo legal. Concedida, ainda, a isenção do pagamento das custas processuais.

Pleiteia o réu, por meio de suas razões de apelação de f. 182/194, seja decotada a majorante do emprego de arma, diante da ausência do laudo de eficiência. Pugna, ainda, pela incidência da atenuante da tentativa, já que o crime não se consumou, devendo ser aplicada a fração máxima de 2/3. Por fim, assevera fazer jus à isenção das custas.

Contrarrazões apresentadas pelo Ministério Público às f. 198/203, sustentando que a potencialidade lesiva da arma imprópria é presumida, não havendo que se cogitar o decote da referida majorante; que o delito se consumou com a inversão da posse do bem subtraído; que deve ser negado provimento ao recurso.

Às f. 218/223, a douta Procuradoria Geral de Justiça exarou parecer, opinando pelo conhecimento e desprovimento do apelo interposto.

É o relatório.

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Narra a denúncia que, em 10 de setembro de 2011, por volta de 21h15min, no ponto de ônibus situado nas proximidades do nº 1.430 da Avenida Nossa Senhora do Carmo, Bairro São Pedro, na cidade de Belo Horizonte/MG, o denunciado, exibindo um pedaço de caco de vidro, subtraiu para si o aparelho celular da vítima J.A.F., sendo posteriormente apreendido pela Polícia Militar.

Analisando-se detidamente os presentes autos, constata-se que a materialidade e a autoria delitivas, bem como a tipicidade dos fatos, restaram sobejamente substanciadas, tanto que inexistente qualquer inconformismo recursal a esse respeito, mesmo porque, além de ter o réu confessado a prática do delito, a *res furtiva* foi apreendida em seu poder.

No que tange ao pretenso decote da causa especial de aumento de pena do emprego de arma, tenho que melhor sorte não assiste ao recorrente.

Os depoimentos acostados aos autos são incontra-versos no sentido de se formar convicção acerca do emprego de um caco de vidro nos atos de execução do delito, tendo o referido instrumento cortante, inclusive, sido apreendido com o próprio réu, quando da abordagem policial.

Tal situação foi, ainda, corroborada pelo testemunho da ofendida na fase inquisitiva (f. 05/05-v), confirmada sob o crivo do contraditório (f. 133), devendo, pois, ser acolhida como verdade, pois que, em casos como o em tela, à palavra da vítima deve-se emprestar especial valor, principalmente, quando descreve com firmeza o *modus operandi* e reconhece, do mesmo modo, o agente que protagonizou o delito.

Não há dúvidas, portanto, sobre o emprego de caco de vidro na execução do crime em tela, sendo tal instrumento apto a ofender a integridade física de outrem, ainda que não constitua, propriamente, uma arma.

A causa de aumento de pena prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, não se refere, tão somente, às denominadas “armas próprias”, ou seja, aqueles instrumentos produzidos com a finalidade de ataque ou defesa, mas também àquelas consideradas impróprias - todo objeto apto a ofender a integridade física de outrem, ainda que não possuam função precípua de atacar ou defender.

É certo que o vidro, quando acometido na forma de cacos, possui alta potencialidade ofensiva se utilizado nos atos executórios de um crime, elevando ainda mais o poder de intimidação do acusado sobre a vítima.

Sobre o assunto, leciona Luiz Régis Prado:

O sentido do vocábulo arma contido no inciso I deve ser compreendido não só sob o aspecto técnico (arma própria), em que quer significar um instrumento destinado ao ataque ou defesa, mas também em sentido vulgar (armas impróprias), ou seja, qualquer outro instrumento que se torne vulnerante, bastando que seja utilizado de modo diverso daquele para o qual fora produzido, como, por exemplo, uma faca, um machado, uma foice, uma tesoura, etc. (*Curso de direito penal brasileiro*, v. 2, Parte Especial, 4. ed., São Paulo: Editora RT, 2005, p. 442.)

A propósito, a construção pretoriana é pacífica ao tratar da matéria, senão vejamos:

Na compreensão da palavra *arma*, no parágrafo 2º (qualificado), inciso I (emprego de arma), do art. 157 (roubo), do Código Penal, além dos instrumentos especificamente destinados ao ataque ou defesa, abrangem-se todos os instrumentos de poder vulnerante ou intimidativo, bem como os objetos que se mostram hábeis para imobilizar a vítima ou para cortar-lhe as possibilidades de ação (TACrim-SP, Ac, Rel. Gonzaga Franceschini, *BMJ* 88/13).

Tratando-se, outrossim, de caco de vidro, desnecessária é a prova da sua potencialidade lesiva, porquanto, a princípio, é dotado de alto poder vulnerante por sua própria natureza, o que torna prescindível a realização de exame pericial para tal constatação.

Sobre o tema, a jurisprudência pátria já se posicionou:

Agravo regimental no recurso especial. Penal. Roubo circunstanciado. Art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal. Emprego de arma branca (caco de vidro). Exame pericial. Impossibilidade. Não apreensão do instrumento. Dispensabilidade para

a caracterização da causa especial de aumento, quando provado o seu emprego na prática do crime. Orientação firmada pela terceira seção desta corte, no julgamento do EREsp nº 961.863/rs. Agravo desprovido. - 1. Conforme a orientação pacificada nesta Corte por ocasião do julgamento do EREsp nº 961.863/RS, a ausência de perícia na arma, quando impossibilitada sua realização, não afasta a causa especial de aumento prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal, desde que existentes outros meios aptos a comprovar o seu efetivo emprego na ação delituosa. Precedentes. 2. Na hipótese, a comprovação da efetiva utilização da arma branca na prática do delito se deu com o depoimento das vítimas e do próprio Réu, conforme assentou o Tribunal de origem. 3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1154874/MT, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 27.09.2011, DJe 10.10.2011)

Desmerece, assim, acolhimento a tese sustentada na apelação pela defesa, devendo o emprego de arma, pois, ser mantida como majorante da pena ora fixada.

Lado outro, em relação ao pleito desclassificatório consistente no reconhecimento do roubo em sua modalidade tentada, de razão carece o recorrente.

Isso porque se consuma o roubo com a retirada da coisa, mediante violência ou grave ameaça, da esfera de disponibilidade da vítima, não interessando se por pouco tempo. Trata-se, pois, de um crime complexo: unidade jurídica que se completa pela reunião de dois delitos: constrangimento ilegal e furto, o que se verificou no caso em epígrafe.

Em se tratando do presente roubo, a dinâmica do delito praticado não conduz a outra conclusão de que o assaltante teve a posse do aparelho celular da vítima, ainda que por um breve momento, com a posterior recuperação. Daí se infere que houve a inversão da *res furtiva* no momento da subtração, o que, por si só, já enseja a consumação do crime em comento.

Ora, o momento de consumação do crime é o do despojamento, e a posse, ainda que por breve tempo, não justifica a pretensão de desqualificação da ação para tentativa.

O aclamado doutrinador Rogério Greco, em sua obra *Código Penal comentado*, notadamente às f. 433, corrobora com o entendimento alhures, ressaltando ser prescindível a existência da posse pacífica e desvigiada da coisa pelo agente:

Embora com algum dissenso, afirmam que o roubo próprio se consuma com a retirada violenta do bem da esfera de disponibilidade da vítima, passando o agente a exercer sobre ele a posse tranquila, mesmo que por curto espaço de tempo. Mesmo na hipótese de roubo próprio, nossos Tribunais Superiores têm modificado sua posição, passando a entender que a simples retirada do bem da esfera de disponibilidade da vítima já seria suficiente para efeitos de reconhecimento da consumação.

O Supremo Tribunal Federal não deixa dúvida a respeito ao decidir:

Habeas corpus. Recurso especial. Divergência jurisprudencial. Cabimento (alínea “c” do inciso III do art. 105 da CF/88). Crime de roubo: momento de consumação. - É firme a jurisprudência desta colenda Corte de que o delito de roubo se consuma no instante em que o agente se torna possuidor da coisa alheia móvel subtraída mediante grave ameaça ou violência. Noutros termos: é de se considerar consumado o roubo, quando o agente, cessada a violência ou a grave ameaça, inverte a posse da *res furtiva*. Sendo desnecessário que a posse da coisa seja mansa e pacífica. Precedentes: RE 102.490, Relator o Ministro Moreira Alves (Pleno); HC 89.958, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence (Primeira Turma); HC 89.653, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski (Primeira Turma); e HC 89.619, de minha relatoria (Primeira Turma). Por outra volta, não procedem as alegações de que houve reexame de matéria fática (Súmula 7 do STJ) e que não ficou demonstrada a divergência de interpretação, exigida pela alínea “c” do inciso III do art. 105 da CF/88. *Habeas corpus* indeferido (STF - HC 89959-SP - 1ª T. - Rel. Min. Carlos Britto - DJU 24.08.2007 - p. 70).

Na mesma linha o Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

Criminal. HC. Roubo duplamente qualificado. Pleito de desclassificação para tentativa de roubo. Momento da consumação do delito. Desnecessidade de que o bem saia da esfera de vigilância da vítima. Regime prisional fechado. Gravidade do crime. Periculosidade do agente. Impropriedade da fundamentação. Paciente primário e sem antecedentes. Circunstâncias judiciais favoráveis. Pena-base no mínimo legal. Direito ao regime semiaberto. Ordem parcialmente concedida. - I. O delito de roubo, assim como o de furto, consuma-se com a simples posse, ainda que breve, da coisa alheia móvel subtraída clandestinamente, sendo desnecessário que o bem saia da esfera de vigilância da vítima. Precedentes. II. Para que o agente adquira o caráter de posse ou detenção, basta a cessação da clandestinidade ou violência, mesmo que a vítima venha a retornar o bem, via perseguição própria ou de terceiro. III. Se o paciente preenche os requisitos para o cumprimento da pena em regime semiaberto, em função da quantidade de pena imposta e diante do reconhecimento da presença de circunstâncias judiciais favoráveis na própria dosimetria da reprimenda, como a primariedade e a ausência de maus antecedentes, não cabe a imposição de regime fechado com fundamento exclusivo na gravidade do delito praticado e na suposta periculosidade do agente. Precedentes desta Corte. IV. Entendimento consolidado nas Súmulas nº 718 e nº 719 do STF. V. Deve ser determinado o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda imposta ao paciente. VI. Ordem parcialmente concedida, nos termos do voto do Relator (STJ - HC 68654-SP - 5ª T. - Rel. Min. Gilson Dipp - DJU 12.03.2007 - p. 296).

Noutro giro, denota-se que a pena corporal foi fixada com magistral acerto em primeira instância, motivo pelo qual não há qualquer modificação a ser feita.

No que tange ao pleito de isenção do pagamento das custas processuais, tenho que a referida benesse já foi concedida pelo Magistrado primevo, pelo que prejudicado resta o presente pedido.

Ante os fundamentos acima esposados, nego provimento ao apelo defensivo, mantendo a sentença vergastada incólume, nos termos em que foi proferida.

Custas processuais isentas, nos termos da decisão vergastada.

DES.^a DENISE PINHO DA COSTA VAL - De acordo com o Relator.

DES.^a MÁRCIA MILANEZ - De acordo com o Relator.

Súmula - NÃO PROVIDO.

...