



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007909-61.2010.815.2003 – 6ª Vara Regional de Mangabeira da Comarca de João Pessoa

RELATOR: Exmo. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE: Ministério Público do Estado da Paraíba

APELADO: Marcelo de Lino Gonçalves de Assis

ADVOGADO(A): Cláudio Bezerra Dias, OAB/PB 11.560

APELAÇÃO CRIMINAL — CRIMES DE ESTUPRO E ROUBO EM CONCURSO MATERIAL — ABSOLVIÇÃO — IRRESIGNAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO — ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE PROVAS PARA LASTREAR O DECRETO CONDENATÓRIO — TESE ACOLHIDA PARCIALMENTE — AUTORIA DO CRIME DE ESTUPRO AFASTADA PELO LAUDO SEXOLÓGICO QUE NÃO DETECTOU MATERIAL GENÉTICO DO ACUSADO — MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO DE ROUBO COMPROVADAS ATRAVÉS DE LAUDO TRAUMATOLÓGICO, DO DEPOIMENTO DA VÍTIMA E DE TESTEMUNHAS — CONDENAÇÃO PELO CRIME PATRIMONIAL — CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP FAVORÁVEIS AO RÉU — AUSÊNCIA DE AGRAVANTES, ATENUANTES, CAUSAS DE AUMENTO E DE DIMINUIÇÃO DE PENA — REPRIMENDAS FIXADAS NO MÍNIMO LEGAL — REGIME DE CUMPRIMENTO INICIAL ABERTO — CRIME PRATICADO COM VIOLÊNCIA À PESSOA — NÃO SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS — *QUANTUM* QUE NÃO PERMITE A CONCESSÃO DA SUSPENSÃO DA PENA — OBRIGAÇÃO DE RESTITUIR À VÍTIMA O VALOR DO OBJETO SUBSTRAÍDO — PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.

— No que toca ao crime de estupro, entendo que, de fato, sua autoria não pode ser imputada ao denunciado. *In casu*, a vítima estava desmaiada, não há testemunhas presenciais e a prova pericial, de natureza técnica, produzida logo após o evento criminoso e juntada neste encarte processual, com condições de encontrar vestígios que levassem ao agressor, não se reporta a qualquer traço de material genético pertencente ao réu.

— Quanto ao delito de roubo, não prevalece a tese de ausência

de materialidade do fato típico e negativa de autoria sustentada pela defesa, quando o conjunto probatório dos autos é contundente em reconhecer a existência do delito e o réu como seu autor. Na hipótese, as provas produzidas no presente feito, laudo traumatológico, declarações do ofendido em harmonia com depoimentos testemunhais, evidenciam o recorrido como praticante do crime previsto no art. 157, *caput*, do CP.

— Há de ser fixada no mínimo legal a reprimenda do réu, quando as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP lhe são favoráveis e não existem agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento ou de diminuição de pena a serem consideradas.

— A fixação do regime inicial de cumprimento da pena, far-se-á com base no art. 33 do Código Penal, levando-se em consideração os critérios previstos no art. 59 do mesmo diploma legal. Na hipótese dos autos, considerando não ser o acusado reincidente e a sua reprimenda ser fixada em 4 (quatro) anos de reclusão, fixo o regime aberto para o cumprimento inicial da pena.

— Deve ser mantida a pena privativa de liberdade, quando o delito for cometido com violência à pessoa e o *quantum* da reprimenda não autorize a aplicação da suspensão da pena em favor do réu.

— Nos termos do art. 387, V, do CPP, “*o juiz, ao proferir sentença condenatória, fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido.*” Por isso, determino o pagamento pelo réu, em favor da vítima, do valor do objeto roubado e não recuperado, qual seja, R\$ 399,00 (trezentos e noventa e nove reais), fls. 98.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, em dar provimento parcial ao apelo.**

RELATÓRIO

Cuida-se de **apelação criminal** interposta pelo **Ministério Público do Estado da Paraíba**, em face da sentença das fls. 133/140, prolatada pelo Juiz de Direito da 6ª Vara Regional de Mangabeira da Comarca de João Pessoa, nos autos da ação penal acima numerada promovida em desfavor do acusado **Marcelo de Lino Gonçalves de Assis, que julgou improcedente a denúncia para absolvê-lo, nos termos do art. 386, VII, do CPP, por não existir prova suficiente para a condenação, das imputações relativas aos crimes de estupro (art. 213, caput, do**

CP) e roubo (art. 157, caput, do CP), em concurso material (art. 69 do CP), perpetrados contra a vítima Francisco Ramony Justino dos Santos.

Narra a denúncia que, no dia 30/11/2009, por volta das 2:00 horas da madrugada, nas proximidades da Praça Cristo Rei, no Bairro de Mangabeira, nesta cidade, o denunciado constrangeu, mediante violência, a vítima Francisco Ramony Justino dos Santos a praticar com ele ato libidinoso, consistente em coito anal, bem como subtraiu-lhe, também através de violência, o aparelho celular NOKIA E71.

Relata, ainda, a peça acusatória que, naquele dia, a vítima se encontrava na praça acima mencionada com alguns amigos e, quando saiu para sua residência, localizada na Rua Hilton Souto Maior, foi abordada, no trajeto, pelo acusado, que lhe pediu R\$ 15,00 (quinze reais) em troca de um programa sexual, o que não foi aceito.

Aduz a inicial, na sequência, que a vítima seguiu seu caminho, sendo acompanhada pelo acusado, o qual, nas imediações de uma igreja em construção, insinuou-se pra ela mostrando o órgão sexual, ocasião em que a vítima virou de costas e foi agarrada pelo pescoço, recebendo do acusado um golpe chamado “chave”, que a sufocou e a fez desmaiar, momento em que o acusado lhe subtraiu o celular e lhe violentou sexualmente.

Por fim, afirma a acusação que a vítima ao retornar do desmaio, estava com areia na boca, fezes na cueca que, embora no seu corpo, estava baixada, com algumas escoriações nos ombros, pescoço, com os olhos machucados como se tivesse levado um soco em cada um, sentindo dor e ardência no ânus e sem o seu telefone celular.

Em suas razões recursais, fls. 150/154, alega o Órgão Ministerial que há provas suficientes para incriminar o réu pelo cometimento dos delitos de estupro e roubo em desfavor da vítima; que a materialidade do crime de estupro encontra-se provada pelo laudo sexológico das fls. 24; que a palavra da vítima, em crimes desse jaez, cometidos, em regra, na clandestinidade, possui grande relevância, mormente quando corroborada pelas demais provas do processo, como é o caso destes autos; que as contradições existentes nos depoimentos das testemunhas dizem respeito a fatos secundários e não conduzem a absolvição do acusado, visto que todas as testemunhas são unânimes em relatar que presenciaram o estado da vítima após o cometimento dos delitos; a materialidade e a autoria do delito de roubo também restam provadas, inclusive, a vítima relata que a mãe do acusado lhe ofereceu dinheiro para pagar o prejuízo do aparelho celular roubado. Assim, requer a condenação do réu nas penas dos art. 213, *caput*, e 157, *caput*, ambos do CP.

Nas contrarrazões das fls. 155/162, o acusado pugnou pelo desprovimento do recurso apelatório e, conseqüente, manutenção da sentença recorrida.

Nesta instância, a Procuradoria de Justiça, no seu parecer das fls. 167/171, opinou pelo desprovimento do apelo.

**É o relatório.
VOTO.**

A sentença vergastada absolveu o acusado, ora apelado, das imputações acerca dos crimes de estupro e roubo cometidos em concurso material contra a vítima Francisco Ramony Justino dos Santos, sob o fundamento de não há prova da autoria para embasar um decreto condenatório em desfavor do denunciado.

A referida decisão, para acolher a tese absolutória de negativa de autoria, em síntese, fez as seguintes ilações: **a)** a materialidade do crime de estupro é certa, tendo em vista o resultado do laudo sexológico das fls. 24; **b)** os depoimentos testemunhais são contraditórios e vagos quanto à narrativa do fato; **c)** o exame pericial foi incompleto, sendo necessário exames específicos para detectar a presença de material genético do acusado; e **d)** apesar da materialidade do crime de roubo está comprovada pelas declarações da vítima e testemunhas, “que quanto a este ponto são uníssonas”, não há certeza da autoria.

No que toca ao crime de estupro perpetrado contra a vítima Francisco Ramony Justino dos Santos, no dia 30/092009, entendo que, de fato, sua autoria não pode ser imputada ao denunciado, haja vista a prova técnica realizada, a qual, embora com condições de encontrar vestígios que levassem ao agressor, não detectou qualquer resquício de material genético relativo ao acusado.

Conforme é cediço, nos crimes de roubo e estupro, geralmente, praticados na clandestinidade, a palavra da vítima possui relevante valor probatório, todavia, no caso dos autos, em que pese as declarações do ofendido, este se encontrava desacordado quando da prática do estupro, tendo apenas por suposição atribuído a autoria ao ora recorrido, em razão da violência anteriormente sofrida com um golpe no seu pescoço. Vejamos:

A vítima, em suas declarações, na esfera policial, fls. 11/13, aduz:

confirma perante esta autoridade policial que sofreu uma agressão na madrugada do dia 30/11/2009 (do domingo – 29/11 para o dia 30/11) por volta das 02:00 h, da manhã; que estava saindo da praça de Mangabeira, parou na parada de ônibus com um amigo e após disse se dirigiu em direção a sua casa, na Rua Hilton Souto Maior e o indivíduo conhecido apenas por Marcelo, o seguiu, e começou a conversar com o declarante, perguntou ao declarante o que “curtia” isso, se queria se relacionar sexualmente; que pediu o valor de R\$ 15,00 (quinze reais), insinuando um “programa”, alegando que estava precisando desse dinheiro para ir ao centro; que o declarante ainda retrucou dizendo “você quer esse dinheiro para comprar suas coisas”, se referindo a drogas; que nesse momento o declarante disse que apesar de ser homossexual, não curtia garotos de programa e que não queria ter relações naquele momento; que nesse momento o agressor disse que estava precisando muito desse dinheiro mas o declarante disse que em outro dia poderiam até se encontrarem, desde que não houvesse pagamento por esse encontro mas naquele dia não era possível, pois já estava tarde e queria ir pra casa; que o agressor ainda perguntou onde o declarante morava, mas com medo, não quis dar essa informação; que o declarante seguiu adiante e Marcelo foi acompanhando-o; que ao chegarem próximo de uma igreja que estava sendo construída, Marcelo parou para urinar e ficou se insinuando para o declarante, mostrando seu órgão sexual; **que o declarante deu as costas e nesse instante foi agarrado por trás pelo acusado que lhe disse “que vontade de comer essa bundinha gostosinha”;** **que nesse instante deu “chave” no pescoço do declarante, sufocando-o até que, perdendo o ar, caindo no**

chão, desmaiando; que só recorda que se acordou algum tempo depois, com areia na boca, fezes na cueca que estava baixada no seu corpo, com algumas escoriações nos ombros, no pescoço e com os olhos machucados, como se tivesse levado um soco em cada olho; que ainda sentiu dor e ardência na região anal; que ainda teve roubados o seu aparelho Nokia E 71 e sua carteira foi remexida, porém como não tinha dinheiro, o acusado não se interessou em roubá-la; que ainda percebeu, ao acordar, que a sua calça estava com todos os bolsos abertos; ...que também a mãe do agressor, conhecida por Lena, ofereceu-lhe dinheiro para pagar o prejuízo do aparelho celular; ...

Em juízo, fls. 98, relata:

confirma integralmente declarações já prestadas em sede de inquérito policial e que se encontram às folhas 11, 12 e 13 dos autos; **...quando o acusado passou o braço em volta do pescoço do declarante, o declarante até imaginou que o réu fosse acariciá-lo, mas na verdade ele suspendeu o declarante, vindo este a desmaiar; o declarante, antes de desmaiar, ainda tentou se virar para reagir; tudo foi muito rápido e o declarante não sabe dizer o que exatamente o fez desmaiar, apenas lembra de ter sentido uma dormência no corpo;** quando desmaiou estava no ponto de ônibus na frente da Aldeia, localizada na Avenida Hilton Souto Maior, quando retornou do desmaio já estava em outro local, por trás do muro de uma igreja que estava em construção, lembra de ter sentido a audição alterada e as pontas dos dedos bastante roxas; **o valor de compra do celular roubado foi de R\$ 399,00; chegou a ir à casa do acusado, após o acontecido para informar à mãe dele o que havia ocorrido, mas ela não estava em casa e quem atendeu o declarante foi uma senhora que tem o declarante (provavelmente seria o denunciado) como filho, chegando essa senhora até a se dispor a pagar o valor do aparelho celular ao declarante, o que não foi aceito; não foi roubada nenhuma quantia em dinheiro do declarante; o celular roubado era da marca Nokia;...**

Outrossim, realizado o exame sexológico das fls. 24, que constatou a violência sexual sofrida pela vítima, por meio de força física, não se apurou vestígios de material genético do agressor.

Neste prisma, considerando que nem a vítima, pois estava desmaiada, tampouco as testemunhas ouvidas em juízo presenciaram o acusado cometendo o delito de estupro e, ainda, que **a prova pericial, de natureza técnica, produzida logo após o evento criminoso e juntada neste encarte processual, não se reporta a qualquer traço de material genético pertencente ao réu,** a absolvição do denunciado, pelo crime de estupro em comento, é medida que se impõe.

Doutro lado, **quanto ao delito de roubo,** considero que a autoria, na pessoa do acusado, resta suficientemente demonstrada.

É que, conforme frisado acima, nesse tipo de infração penal, cometida geralmente às escuras, a palavra da vítima possui significativo relevo, principalmente se harmonizada com as demais provas produzidas, como na hipótese.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
ROUBO CIRCUNSTANCIADO. COMETIMENTO DO DELITO NA**

CLANDESTINIDADE. PALAVRA DAS VÍTIMAS. ESPECIAL RELEVÂNCIA, EM TAIS HIPÓTESES. PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE OBTIDAS DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE NA PRESENTE VIA RECURSAL. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DA ARMA DE FOGO PARA FINS DO RECONHECIMENTO DA QUALIFICADORA. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DO EMPREGO DE ARMA POR OUTROS MEIOS. SUFICIÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a palavra das vítimas é plenamente admitida para embasar o decreto condenatório, mormente em casos nos quais a conduta delituosa é praticada na clandestinidade.

2. O simples reexame de provas não é admitido em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Para a caracterização da majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, não se exige a apreensão e a realização de perícia em arma utilizada na prática do crime de roubo, se por outros meios de prova restar evidenciado o seu emprego.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 297.871/RN, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)

O ofendido, tanto em seu depoimento na esfera policial quanto em juízo, afirma categoricamente que o acusado lhe pediu R\$ 15,00 (quinze reais), sugerindo que faria um programa sexual em troca, não tendo ele aceitado e, então, o réu veio por trás e lhe deu um golpe no pescoço, que o fez desmaiar. Quando acordou estava com a carteira e os bolsos da calça remexidos e sem o seu telefone celular, além de violentado sexualmente.

É bem verdade que no delito de estupro a prova técnica das fls. 24 possui o condão de afastar a responsabilidade do réu pela sua autoria, porém, o mesmo não pode ser feito para o crime de roubo, onde o laudo traumatológico das fls. 53, somado às declarações da vítima, fls. 11/13 e 98 e aos depoimentos das testemunhas, fls. 14/15, 25/26, 43/46 e mídia das fls. 114, identificam o réu como o autor do crime.

Ora, a vítima quando recebeu o golpe no pescoço estava acordada e reconheceu o réu como seu agressor; depois que acordou não estava mais com seu telefone celular.

As testemunhas arroladas pela acusação, Alírio Cardoso de Lucena Filho, Marcelo Guilherme da Silva e Eliano Guilherme da Silva, ouvidas em juízo, mídia das fls. 114, confirmam que quando reencontraram a vítima, logo após o ocorrido, esta apresentava lesões e estava sem o seu celular, tendo lhes dito que tinha sido assaltada pelo acusado. A testemunha Eliano Guilherme da Silva, inclusive, afirma que se sentiu coagida pelo acusado, pois este teria ido, próximo à data da audiência, até sua casa perguntar se ele sabia o que diria em juízo, tendo respondido que falaria apenas o que sabia.

Folheando os autos, é perceptível que o acusado ao se aproximar da vítima, no dia do evento, desde o início, possuía um interesse patrimonial: pediu

dinheiro a vítima, sugeriu um programa sexual em troca de pagamento e, não obtendo sucesso nas suas investidas, golpeou o ofendido pelas costas, para roubá-lo, tendo subtraído o celular, por ter sido o único objeto de valor comercial encontrado com a vítima, uma vez que essa afirma que não possuía dinheiro na carteira nem nos bolsos da calça.

Por sua vez, o art. 157, *caput*, do CP, reza:

Roubo

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

(...)

Do cotejo entre as provas produzidas nos autos, dando conta de que a vítima foi golpeada pelo acusado, sofrendo as lesões descritas no laudo traumatológico das fls. 53 e, na sequência, teve seu telefone celular subtraído; e a redação do artigo acima, não restam dúvidas acerca da compatibilidade da conduta do réu com a referida prescrição legal.

Sobre o assunto, junto, ainda, o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO SIMPLES. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO. PRESENÇA DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO DELITO. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. PERCENTUAL DE AUMENTO EM 1/3. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME PRISIONAL FECHADO.

POSSIBILIDADE.

1. (...)

2. "Para a configuração do crime de roubo é necessário haver o emprego de violência ou grave ameaça contra a vítima. Entretanto, a violência não precisa ser de tal gravidade a ponto de ensejar lesões corporais, como nas vias de fato. Em outras palavras, a grave ameaça pode ser empregada de forma velada, pelo temor causado à vítima, o que leva a permitir que o agente promova a subtração sem que nada possa a pessoa lesada fazer para impedi-lo" (HC 105.066/SP, rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 03/11/2008). (Negritei)

3. No caso em exame, mostra-se incontroverso que o réu, mediante violência, teve a posse dos bens subtraídos da vítima, razão pela qual sua conduta amolda-se à figura típica do roubo, pois presentes os seus elementos caracterizadores.

4. Na segunda fase do cálculo da pena, a legislação brasileira não prevê um percentual fixo para a redução ou o aumento da pena-base no tocante às circunstâncias atenuantes ou agravantes, cabendo ao julgador, dentro de seu livre convencimento, sopesar o quantum a ser reduzido ou aumentado.

5. (...)

6. A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do CP) e da reincidência autoriza a fixação do regime inicial fechado, não obstante a quantidade de pena definitiva estabelecida seja inferior a 8 anos.

7. Habeas corpus não conhecido.

(HC 251.699/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 12/03/2015)

Assim, a sequência dos fatos indicam que o réu foi o autor do crime de roubo em comento.

Recapitulando, primeiro o acusado pediu R\$ 15,00 (quinze reais) à vítima, que se negou; depois, sugeriu que faria um programa sexual em troca de pagamento, o que não foi aceito; em seguida, deu um golpe na vítima, que a fez desmaiar; e subtraiu o telefone celular.

Esta versão, encontra-se consubstanciada nas provas dos autos, laudo traumatológico, depoimento da vítima e das testemunhas, que ao contrário do que entendeu o juízo *a quo*, não possuem contradições quanto à narrativa dos fatos principais.

Outrossim, embora as testemunhas elencadas na denúncia afirmem que não viram, no dia do evento, o acusado conversando ou sequer próximo da vítima, **o próprio acusado afirma, em seu interrogatório perante a autoridade judiciária, que encontrou a vítima naquela noite e tiveram uma discussão em razão desta supostamente ter lhe dito um gracejo** (mídia das fls. 114).

Na esfera policial, o ora recorrido admite que já se envolveu com pessoa do mesmo sexo (fls. 31): “...*Que o interrogado confirma que já teve envolvimento com homossexual, mas não foi em troca de dinheiro ou qualquer outra vantagem, e não foi no bairro de Mangabeira e sim na praia...*”

Ademais, fora relatado nos depoimentos em juízo que uma senhora, a qual tem o acusado como filho, ofereceu dinheiro à vítima para compensar a perda do aparelho celular roubado.

Por seu turno, as testemunhas da defesa, ouvidas na mídia das fls. 114, restringem-se a dizer que conhecem o acusado a bastante tempo e foi a primeira vez que souberam deste tipo de comportamento dele. A testemunha Josenil Alves da Silva Junior fala, ainda, que o acusado já participou da Pastoral da Sobriedade, ligada à Igreja Católica, dirigida para o tratamento de dependentes e co-dependentes, seja qual for a dependência, inclusive, de cunho moral; bem como elenca que o réu trabalha como eletricitista, pedreiro, encanador e outros.

A defesa aduz, em favor do réu, que este é destro, mas não possui força na mão direita, em razão de um acidente sofrido quando menino, portanto não poderia ter golpeado a vítima. Não obstante, observo que as profissões desempenhadas pelo réu (pedreiro, encanador etc) são incompatíveis com tal alegação e o raio-X, juntado entre às fls. 97 e 98 não é apto a provar a referida assertiva.

A linha defensiva tenta incutir que a vítima, em virtude de

possuir interesse afetivo no acusado, e este não corresponder, teria engendrado a acusação, todavia, mesmo, tendo o ofendido admitido que achava o acusado uma pessoa “interessante”, verifico que o argumento da defesa é frágil, quando comparado aos demais elementos de convicção colhidos na instrução.

Destarte, entendo que o conjunto probatório é contundente em demonstrar que o acusado é o autor do delito de roubo em testilha, razão por que, condeno-o nas penas do art. 157, *caput*, do CP e passo a dosar-lhe a pena.

Nos termos do art. 59 do CP, verifico que a culpabilidade do réu é própria do tipo penal, agiu com dolo, utilizando-se da força física para conseguir a subtração do celular da vítima. Quanto aos antecedentes, o acusado, embora já tenha respondido a processo criminal, antes deste fato, fora absolvido. As testemunhas arroladas pela defesa aduzem que o réu possui um bom comportamento social. Não há elementos nos autos aptos para verificação da personalidade do agente. Os motivos do crime foram os normais do ilícito penal, ganho fácil em detrimento daqueles que se esforçam para suprir as próprias necessidades de forma digna. As circunstâncias se deram com o emprego de violência através de força física. Como consequência do crime, a vítima perdeu seu telefone celular, no valor de R\$ 399,00 (trezentos e noventa e nove reais). Com relação ao comportamento da vítima, agiu de forma imprudente ao conversar com o acusado e permitir sua aproximação, no período da madrugada, em uma avenida deserta, haja vista afirmar que não possui amizade com ele e o conhece como usuário de drogas.

Assim, fixo a pena-base em 4 (quatro) anos de reclusão e 10 dias-multa, sendo cada dia-multa no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato (30/11/09).

Ante a ausência de circunstâncias agravantes e atenuantes, bem como de causas de aumento e de diminuição, torno definitiva a pena-base aplicada.

Com esteio no art. 33, § 2º, c, do CP, **estabeleço o regime aberto para o início de cumprimento da reprimenda.**

Ressalto que o crime em análise foi praticado com violência à pessoa, razão por que não se recomenda a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do art. 44, I do CP.

Outrossim, não há como aplicar em favor do réu a suspensão da pena privativa de liberdade, tendo em vista sua reprimenda ser maior do que 2 (dois) anos, consoante previsão do art. 77, *caput*, do CP.

Quanto ao valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, art. 387, V, do CPP, *in verbis*:

Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória: ([Vide Lei nº 11.719, de 2008](#))...

(...)

V - fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido; (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

Determino o pagamento pelo réu, em favor da vítima, apenas do valor do objeto roubado e não recuperado, qual seja, R\$ 399,00 (trezentos e noventa e nove reais), fls. 98, pois entendo que o dano moral, apesar de sua verificação, em regra, ocorrer *in re ipsa*, a sua fixação depende de uma série de fatores, tais como a capacidade econômica das partes, repercussões à esfera patrimonial da vítima etc., que dificilmente podem ser extraídos do acervo probatório criminal, propenso à comprovação da materialidade e autoria delitivas

Assim, encampo a posição do doutrinador Eugênio Pacelli de Oliveira, entendendo não ser lícita a fixação de dano moral pelo juízo criminal.

"A nosso aviso, a nova legislação deve ser entendida nestes termos estritos, impedindo o alargamento da instrução criminal para a discussão acerca dos possíveis desdobramentos da responsabilidade civil. Não há que se pretender discutir, por exemplo, o dever de reparação do dano moral" (OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 12ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 584).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO APELO para condenar o apelado como incurso nas penas do art. 157, caput, do CP, a 4 (quatro) anos de reclusão no regime, inicial, aberto; e a 10 (dez) dias-multa, sendo cada dia-multa no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato (30/11/2009), bem como na obrigação de pagar à vítima a quantia de R\$ 399,00 (trezentos e noventa e nove reais), como valor mínimo de indenização, referente ao preço do celular subtraído.**

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Joás de Brito Pereira Filho, decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal. Participaram do julgamento, além do relator, Excelentíssimo Senhor Desembargador **Márcio Murilo da Cunha Ramos**, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Joás de Brito Pereira Filho, revisor, e José Guedes Cavalcanti Neto (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Sr. Des. João Benedito da Silva).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor José Roseno Neto, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 17 de dezembro de 2015.

Márcio Murilo da Cunha Ramos
Relator