AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.408.546 - MG (2018/0320169-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	BRUNO DE ALCANTARA MIRANDA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que não admitiu recurso especial interposto com fulcro no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal.

Consta dos autos que o réu foi denunciado pela prática dos delitos tipificados nos arts. 157, § 2º, I e II, c.c. art. 14, II, ambos do Código Penal (tentativa de roubo majorado) e condenado às penas de 9 (nove) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 90 dias-multa (roubo consumado), conforme a sentença às fls. 332-337.

Irresignada, a defesa apelou da sentença. O Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso defensivo, vencido o revisor, por acórdão assim ementado:

> *ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA - OFENSA AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO - INOCORRÊNCIA - PREFACIAL REJEITADA - MÉRITO ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS - DEPOIMENTO DA VÍTIMA E DAS TESTEMUNHAS HARMÓNICOS COM O CONJUNTO PROBATÓRIO - PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA - INOCORRÊNCIA - RECONHECIMENTO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - NÃO CABIMENTO - DECOTE DAS MAJORANTES DO CONCURSO DE PESSOAS E DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO - IMPOSSIBILIDADE - DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - INADIMISSIBILIDADE - ANIMUS FURANDI EVIDENCIADO - RECONHECIMENTO DO CONATUS - IMPOSSIBILIDADE - DELITO CONSUMADO - REDUÇÃO DA PENA-BASE - INVIABLIDADE - COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE CONFISSÃO ESPONTÂNEA E MULTIRREINCIDÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE - ADEQUAÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO DA PENA EM RAZÃO DAS MAJORANTES E REDUÇÃO DA PENA DE MULTA - NECESSIDADE - ABRANDAMENTO DO REGIME E DETRAÇÃO DA PENA - DESCABIMENTO. PRELIMINAR REJEITADA.*
> *RECURSOS PROVIDOS EM PARTE.*

- No processo penal, o réu defende-se da imputação (ática descrita na denúncia, e não da capitulação jurídica conferida pela acusação, sendo possível ao magistrado reconhecer a consumação do delito, ainda que feita menção, na peça acusatória, da simples tentativa.

- Impossível se falar em absolvição se o conjunto probatório é consistente em apontar a autoria dos recorrentes no delito narrado na denúncia, emergindo clara a sua responsabilidade penal, sobretudo pelo reconhecimento feito pela vitima, sendo de rigor a manutenção das condenações.

- Para a configuração da coautoria, não é necessário que todos os agentes pratiquem atos executórios, podendo haver também a prática de outras tarefas, seja na parte intelectual, planejando a forma de execução do crime, seja fornecendo as informações necessárias para a empreitada, ou mesmo garantindo a segurança e/ou um meio de fuga para os assaltantes.

- O principio da insignificância (bagatela) não foi recepcionado pelo ordenamento jurídico pátrio. A insignificância é princípio orientador do Legislativo ao tipificar criminalmente as condutas, portanto, desarrazoada sua utilização pelo Judiciário, sob pena de violação dos princípios constitucionais da reserva legal e da independência dos Poderes.

- Se o acervo probatório produzido comprova o concurso de pessoas e o emprego de arma de fogo na prática delitiva, incabível o decote das majorantes previstas nos incs. I e II do §2° do art.157 do CPB.

- Comprovadas as elementares do delito de roubo, incabível é a desclassificação para o delito de constrangimento ilegal, sendo irrelevante que parte do valor subtraído tenha sido restituído para a ofendida.

- Evidenciado a inversão da posse do objeto da subtração, após cessada a violência/grave ameaça, o delito encontra-se consumado.

- Se a pena -base restou estabelecida em patamar justo e necessário para a prevenção e reprovação do crime, não há que se falar em sua redução.

- A confissão espontânea e a reincidência, por serem circunstâncias igualmente preponderantes, devem ser compensadas. No entanto, nos casos de multirreincidência, mormente quando específica, a compensação não deve ser integral, porquanto tal situação enseja um juizo de reprovabilidade muito maior quando comparada com a aquela em que o réu ostenta apenas uma única condenação. Precedentes do STJ.

- O aumento de pena em razão das causas de aumento não deve ser feito com base no número de majorantes e sim com base no seu grau de reprovabilidade.

- A pena de multa deve ser fixada de maneira proporcional à pena privativa de liberdade.

- Inviável a fixação do regime semiaberto, em razão das circunstâncias desfavoráveis do delito e da reincidência do agente.

- Inexistindo nos autos elementos que permitam a análise escorreita da real situação prisional do réu, o pedido de aplicação da detração penal deve ser analisado pelo juízo da execução, nos termos do art. 66, III, 'c', da LEP.

V.V: REDUÇÃO DA PENA - MULTIREINCIDÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE PREPONDERÂNCIA SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA - CIRCUNSTÂNCIA QUE DEVE SER SOPESADA NA PRIMEIRA FASE DOSIMÉTRICA ELEVANDO A PENA-BASE.

- A insignificância deve ser aferida levando-se em consideração não só o valor da coisa subtraída, mas, também, outras circunstâncias capazes de demonstrar que a conduta foi ofensiva e reprovável.

- Consoante entendimento já pacificado nos Tribunais Superiores, a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, devem ser entre si compensadas.

- A existência de múltiplas condenações transitadas em julgado em desfavor do réu deve ser sopesada na análise de seu antecedentes na primeira fase da dosimetria (fls. 462-463).

Os embargos de declaração opostos pela defesa foram rejeitados (fls. 501-507). Os infringentes não foram acolhidos (fls. 539-551).

No recurso especial a defesa alega violação do art. 384, *caput*, do Código de Processo Penal - CPP.

Sustenta, em síntese, que *"a nova definição jurídica dada pelo Juiz de Direito importou na aplicação de pena mais grave, e sem que tenha sido oportunizado ao Recorrente o direito de defesa"* (fl. 560).

Assevera que o acórdão manteve a condenação por roubo consumado, e *"sem que se tenha observado o preceito contido no art. 384, caput, do Código de Processo Penal, não há como se reputar válido o acórdão, face à patente inexistência de correlação entre a peça inicial acusatória e a decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais"* (fl. 561).

A r. decisão agravada não admitiu o recurso especial sob o seguinte

fundamento: incidência da Súmula n. 83 desta Corte.

Contraminuta às fls. 594-597. O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do agravo (fls. 608-613).

É o relatório. Decido.

A irresignação não merece prosperar.

O acórdão recorrido assim destramou a controvérsia:

> *Coaduno do entendimento de que é possível conferir nova interpretação ao fato narrado na Denúncia, lhe dando capitulação diversa.*
>
> *E, in casu, não há fato novo.*
>
> *Da simples leitura da inicial acusatória, extrai-se que os réus com o intuito de roubarem a vítima, a retiraram de seu carro e tentaram evadir do local, somente não consumando o delito porque se atrapalharam na sua condução e bateram em uma caminhonete que estava estacionada em frente.*
>
> *Desta forma, está narrado na denúncia que houve a inversão da posse do objeto, restando claro que a narrativa se refere a um delito consumado, circunstância reconhecida e devidamente fundamentada na sentença condenatória.*
>
> *É típico caso de emendatio libelli. E, neste caso, a norma processual penal não exige a concessão de vista à defesa.*
>
> *Assim, não há qualquer incongruência entre a imputação e o édito condenatório, o qual, como se verá a seguir, não excedeu os limites da pretensão punitiva traçados na inaugural acusatória.*
>
> *Destarte, não que se falar em ausência de correlação entre a denúncia e a sentença* (fls. 467-468).

Nesse contexto, constata-se que a hipótese dos autos é de *emendatio libelli* prevista no art. 383 do CPP, pois será apenas dada nova capitulação jurídica ao fato imputado ao réu e não a *mutatio libelli*, como pretende a defesa.

Desta forma, mostra-se correto o entendimento do acórdão de ver reconhecida a condenação por roubo consumado, porquanto o réu se defende dos fatos narrados na inicial acusatória e não da capitulação que nela consta.

A propósito, confiram-se os seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO.

DENÚNCIA QUE DESCREVEU O FATO CRIMINOSO E O CAPITULOU COMO TENTATIVA. RECONHECIMENTO DA CONSUMAÇÃO DO CRIME EM SEGUNDO GRAU. POSSIBILIDADE DE EMENDATIO LIBELLI *EM APELAÇÃO CRIMINAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 383, 384 E 617 DO CP NÃO CARACTERIZADA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. Consoante a firme jurisprudência desta Corte, o acusado se defende dos fatos narrados na denúncia e não da capitulação legal nela contida, sendo permitido ao Tribunal de Justiça, na oportunidade do julgamento do apelo do Ministério Público, conferir-lhes definição jurídica diversa, conforme dispõe o art. 383 do Código de Processo Penal.

2. A controvérsia deve ser decidida à luz do princípio da correlação entre o pedido e a decisão judicial e não há surpresa ou prejuízo para a ampla defesa a ser reconhecida no recurso especial, pois a denúncia narrou que uma mala de viagens foi subtraída do interior do veículo da vítima e que, em seguida, foi localizada nas proximidades. A Defensoria Pública, desde o pedido de revogação da prisão preventiva, reconheceu que a mala foi apreendida e restituída à vítima; tinha ciência do laudo pericial realizado na res *e, na audiência de instrução e julgamento, deduziu teses relacionadas à consumação do furto, pois afirmou que a vítima não viu o acusado saindo com a mala do veículo.*

3. Recurso especial não provido. (REsp 1.504.724/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 07/12/2015).

RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE A DENÚNCIA E A SENTENÇA. OFENSA. NÃO OCORRÊNCIA. DESCRIÇÃO. ROUBO CONSUMADO. POSSE MANSA E PACÍFICA. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O acusado se defende dos fatos que lhe são atribuídos na denúncia, de tal sorte que o magistrado não está vinculado à qualificação jurídica atribuída pela acusação, tendo em vista que no momento da prolação da decisão repressiva, sem modificar a descrição dos fatos narrados na exordial, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequencia, tenha de aplicar pena mais grave, nos exatos termos do art. 383 do Código de Processo Penal.

2. O princípio da correlação entre a denúncia e a sentença condenatória representa no sistema processual penal uma das mais importantes garantias ao acusado, porquanto descreve balizas para a prolação do édito repressivo ao dispor que deve haver precisa correlação entre o fato imputado ao réu e a sua responsabilidade penal reconhecida na sentença.

3. A Terceira Seção desta Corte, por ocasião do

julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.499.050/RJ, firmou entendimento segundo o qual "consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem, mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida a perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada" (Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJe 9/11/2015).

4. In casu, a denúncia descreve a inversão da posse da res furtiva, o que é suficiente para a consumação do crime, em adoção à teoria da amotio ou apprehensio, nos termos da Súmula n. 582 do STJ. 5.

Extrai-se dos autos, ainda, que o delito foi praticado com emprego de arma branca, situação não mais abrangida pela majorante do roubo, cujo dispositivo de regência foi recentemente modificado pela Lei n. 13.654/2018, que revogou o inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal.

6 . Diante da abolitio criminis promovida pela lei mencionada e tendo em vista o disposto no art. 5º, XL, da Constituição Federal, de rigor a aplicação da novatio legis in mellius, excluindo-se a causa de aumento do cálculo dosimétrico.

7. Recurso provido para reconhecer a forma consumada do delito de roubo, com a concessão de ordem de habeas corpus de ofício para readequação da pena (REsp 1.519.860/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 25/05/2018).

Diante do exposto, conheço do agravo e nego provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 11 de junho de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator