



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000297768

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502040-03.2024.8.26.0530, da Comarca de Ribeirão Preto, em que são apelantes/apelados LEONARDO HENRIQUE FERREIRA MARÇAL e CIBELE VITÓRIA DA SILVA e Apelante RAQUEL SILVA SIMPLICIO, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por V.U, NEGARAM PROVIMENTO ao recurso de LEONARDO HENRIQUE FERREIRA MARÇAL, DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de CIBELE VITÓRIA DA SILVA para absolvê-la, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, do crime previsto no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06; e DERAM PROVIMENTO aos recursos de RAQUEL SILVA SIMPLÍCIO, para absolvê-la, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, e do MINISTÉRIO PÚBLICO, para fixar o regime fechado para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade em face dos réus LEONARDO e CIBELE, no mais, mantida a r. sentença por seus próprios e precisos fundamentos**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente), SILMAR FERNANDES E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 27 de março de 2025.

ALCIDES MALOSSI JUNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1502040-03.2024.8.26.0530.

Apelantes/Apelados: LEONARDO HENRIQUE FERREIRA MARÇAL (Advogado, Dr. Vilmo Sérgio Corrêa Filho), CIBELE VITÓRIA DA SILVA, RAQUEL SILVA SIMPLICIO (Defensora Pública, Dra. Mariana Pagano Gil) e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Sentença: Juiz de Direito, Dr. Lúcio Alberto Enéas da Silva Ferreira.

Comarca: Ribeirão Preto.

VOTO nº 33.631.

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ROUBO. CONDENAÇÃO. RECURSOS DOS RÉUS E DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Pretendida a nulidade da prova ante a suposta ilegalidade do reconhecimento pessoal (todos os réus). No mérito, a absolvição por insuficiência probatória (todos os réus). Subsidiariamente a desclassificação do delito para uso (réu LEONARDO) e abrandamento de regime (todas os réus). Pretendida a fixação de regime fechado em face dos corréus LEONARDO e CIBELE (Ministério Público).

1) Nulidade. O artigo 226 do CPP traz mera recomendação de como realizar o ato de reconhecimento, não sendo de observância obrigatória, quando inviabilizado.

2) Condenação do acusado LEONARDO e

CIBELE pelos crimes de roubo. Condenações abarcadas por conjunto probatório suficiente, com depoimentos consistentes da vítima do crime patrimonial, bem como dos policiais militares responsáveis pela abordagem dos réus. Crime de tráfico. Possibilidade de condenação apenas de LEONARDO. Provas suficientes. Alegação de ser o acusado LEONARDO usuário ou dependente de droga que, por si só, não constitui motivo relevante para a descaracterização do tráfico de entorpecentes. Inexistência de provas seguras de participação de CIBELE e RAQUEL. Fragilidade probatória. Dúvida que se resolve em favor das acusadas. Absolvição. Artigo 386, VII, do CPP.

3) Regime prisional. Pedido ministerial para a fixação de regime fechado em relação aos réus LEONARDO e CIBELE. Acolhimento. A segregação no regime fechado se revela a escolha mais adequada em face das circunstâncias concretas dos crimes que cometeram. Crime de roubo que assim exige, inclusive para CIBELE, absolvida pelo tráfico.

Dado provimento aos recursos de RAQUEL (com expedição de alvará de soltura) e do Ministério Público; parcial provimento ao recurso de CIBELE e negado provimento ao recurso de LEONARDO.

VISTO.

Trata-se de **APELAÇÃO** em face de sentença parcialmente condenatória proferida na ação penal acima referenciada (publicada em 18 de outubro de 2024 – certidão de fls. 449)

A denúncia oferecida (fls. 167/170 - recebida em 15 de julho de 2024 – fls. 178/179) imputou aos acusados **LEONARDO HENRIQUE FERREIRA MARÇAL, CIBELE VITÓRIA DA SILVA** e **RAQUEL SILVA SIMPLÍCIO** os crimes previstos nos artigos 157, §2º, inciso II, do Código Penal e artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Segundo ali descrito, no dia 28 de junho de 2024, nas condições de tempo e espaço citadas na exordial, os **acusados**, previamente ajustados e com unidade de desígnios entre si e com outros indivíduos não identificados, subtraíram, para si, mediante grave ameaça, contra a vítima *C.E.D.C*, **um** telefone celular da marca Xiaomi, **um** par de **fonos de ouvido** da marca Lenovo, **uma** mochila escolar e **uma** bicicleta da marca OGG, avaliados, à fl. 143, no total de R\$ 2.640,00 (dois mil, seiscentos e quarenta reais), bens de propriedade do mencionado ofendido. Consta, outrossim, dos inclusos autos de inquérito policial que, nas mesmas

circunstâncias de tempo e local supramencionadas, **CIBELE VITÓRIA DA SILVA**, **LEONARDO HENRIQUE FERREIRA MARÇAL** e **RAQUEL SILVA SIMPLICIO**, já qualificados, previamente ajustados e com unidade de desígnios entre si e com outros indivíduos não identificados, transportavam, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (cf. laudo químico-toxicológico de fls. 43/45), **05** (cinco) frascos plásticos contendo 5000 ml (cinco mil mililitros) de **Diclorometano**, consistente em matéria-prima, insumo e produto químico destinado à preparação de drogas. Conforme restou apurado, na data dos fatos, os **acusados**, conluiados e intencionados à prática de roubos, transitavam a bordo do veículo GM Corsa, placas BLZ9A47, de propriedade do irmão de **RAQUEL**, sendo que **CIBELE** era quem conduzia o automóvel. Na ocasião, os **acusados** também transportavam no veículo **5** (cinco) litros de **Diclorometano**, substância proscrita na Lista D2 (lista de insumos químicos utilizados para fabricação e síntese de entorpecentes e/ou psicotrópicos), da Portaria nº 344/98 da Anvisa. Nas circunstâncias de tempo e local acima descritas, **CIBELE** estacionou o veículo Corsa nas imediações da Praça da Bicicleta, tendo **LEONARDO** desembarcado e, na companhia de outros dois indivíduos não identificados, anunciado o assalto,

momento em que, mediante grave ameaça, subtraíram o telefone celular, fones de ouvido, mochila e bicicleta do ofendido. Ato contínuo, **LEONARDO** e os comparsas não identificados empreenderam fuga no veículo conduzido por **CIBELE**. Ocorre que o celular subtraído estava com o seu GPS acionado, oportunizando ao ofendido saber a sua localização, motivo pelo qual este acionou a Polícia Militar, indicando o endereço em que seu aparelho estava. Os militares, ao seu turno, prontamente rumaram ao local indicado, onde avistaram o veículo mencionado pela vítima, tendo, então, realizado a abordagem, oportunidade em que se constatou que, naquele momento, o veículo era ocupado, tão somente, pelos **acusados**, sendo que **CIBELE** e **RAQUEL** ocupavam os bancos dianteiros e **LEONARDO** o de trás. Realizada busca pessoal, foram localizados com **LEONARDO**, em sua cintura, o celular e fones de ouvido roubados, assim como R\$ 300,00 (trezentos reais) em espécie, e com **RAQUEL** a quantia de R\$ 72,00 (setenta e dois reais). Já em busca veicular, no banco onde **LEONARDO** estava, foram localizados os cinco litros de produto químico destinado a fabricação de entorpecentes e outros dois telefones celulares. Ante os fatos, os **acusados** foram presos em flagrante, não tendo sido os demais comparsas identificados. Em solo policial, a vítima

reconheceu **CIBELE** como a motorista do veículo que deu fuga aos roubadores, bem como **LEONARDO** como um destes (fl. 08).

Das provas pertinentes, existe, no caderno processual, autos de prisão em flagrante (fls. 01/03), boletim de ocorrência (fls. 20/26), auto de exibição e apreensão (fls. 35/36), auto de entrega (fls. 38/39), laudo pericial (fls. 40/42 e fls. 145/147), além dos depoimentos, porque arrolados na inicial acusatória, da vítima **C.E.D.C.** (fls. 08 e mídia), dos policiais militares **Arthur Leonardo Loffler Chevchuk** (fls. 04 e mídia) e **Cristiano de Freitas Lima** (fls. 06 e mídia), das testemunhas da defesa **Tainara Lorani Menezes Alves** (mídia), **Julia Mayara Pereira da Costa** (mídia) e **Driely Rezende Mingarino** (mídia), finalizada, então, com os interrogatórios (fls. 09, fls. 11/12, fls. 14/15 e mídia).

Ao final da instrução, os **apelantes** **LEONARDO** e **CIBELE** foram **condenados** por incursos no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 c/c artigo 157, §2º, inciso I, do Código Penal, às penas de **07 (sete) anos**

de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 279 (duzentos e setenta e nove) dias-multa, no piso legal; a apelante RAQUEL, por sua vez, foi absolvida pelo crime de roubo e condenada como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, às penas de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no piso legal. Negado, a todos, o recurso em liberdade.

Pretende, o apelante LEONARDO, preliminarmente, o reconhecimento da nulidade do reconhecimento pessoal. No mérito, a absolvição por insuficiência probatória. Subsidiariamente, a desclassificação do delito de tráfico de drogas para consumo próprio e a fixação de regime inicial aberto para cumprimento da pena (fls. 492/507).

Em sentido similar, as apelantes CIBELE e RAQUEL pugnaram, preliminarmente, também pela nulidade das provas advindas do reconhecimento pessoal. No mérito, a absolvição do crime de roubo consoante à corre CIBELE e absolvição por insuficiência

probatória de ambas quanto ao crime de tráfico de drogas. Em relação à **RAQUEL**, ainda fora requerido o abrandamento de regime (fls. 514/559).

O **Ministério Público do Estado de São Paulo**, por sua vez, busca recrudesimento de regime em relação aos acusados LEONARDO e CIBELE consoante crime de **roubo** (fls. 531/539).

Contrarrazões às fls. 568/593, fls. 600/602 e fls. 607/616, com manifestação da douta Procuradoria Geral de Justiça pelo **desprovemento** dos recursos defensivos e **provimento** do recurso ministerial (fls. 636/660).

É o relatório.

De início, cumpre afastar a *preliminar* de nulidade arguida pelas Defesas.

Não houve descumprimento do artigo 226 do Código de Processo Penal, uma vez que o procedimento previsto no mencionado dispositivo, no caso, foi *suficientemente* cumprido pela Polícia.

Sempre importante destacar que as formalidades exigidas pelo artigo 226, do Código de Processo Penal, não são obrigatórias, só devendo ser observadas quando possível.

Nesse sentido:

“Nulidade — Reconhecimento fotográfico na fase policial efetuado sem atendimento aos requisitos do art. 226 do CPP — Identificação segura em Juízo — Cerceamento de defesa inexistente O fato de o reconhecimento operado na fase indiciária não ter atendido a todas as formalidades do art. 226, do CPP não chega a comprometer a prova, se a irregularidade tiver sido sanada mediante identificação positiva efetuada em audiência judicial, na qual a existência de contraditório

permite a dispensa das cautelas previstas em lei para a realização do ato na fase inquisitiva.

Roubo – Conjunto probatório desfavorável ao réu lastrado em depoimentos coerentes e harmônicos da vítima e de policiais – Suficiência à aferição da materialidade, da autoria e do dolo A palavra da vítima e dos policiais, se coerentes e em harmonia com outros elementos de convicção existentes nos autos, têm especial importância, tanto para confirmar a materialidade dos fatos quanto sua autoria e dolo. Roubo circunstanciado – Emprego de arma e concurso de agentes comprovados por meio da prova oral – Ausência de exame pericial – Irrelevância Nos crimes de roubo, muitas vezes praticados na clandestinidade, a palavra dos ofendidos assume especial importância, tanto para confirmar a materialidade e a autoria de mais de um agente, como o emprego de violência ou de grave ameaça exercida contra pessoa, mediante emprego de arma. Em tais situações, a prova oral supre eventual ausência de laudo pericial e também é suficiente para comprovar que a prática dos fatos se deu em coautoria. Cálculo da Pena — Reprimenda corretamente fixada de modo fundamentado consoante o sistema trifásico previsto no art. 68 do CP – Entendimento Inexiste fundamento para alterar a reprimenda que tenha sido criteriosamente dosada e fundamentada em perfeita consonância com o sistema trifásico de aplicação da pena. Observe-se que o Juiz de Direito detém, consoante o art. 68 do CP vigente, amplo poder discricionário na fixação da pena a ser aplicada, devendo seu cálculo ser elaborado em três fases distintas. Na primeira delas, caberá ao Magistrado escolher uma quantidade de sanção situada entre o mínimo e máximo cominados abstratamente no preceito sancionador de cada tipo penal, devendo, para tanto, nortear-se pelo resultado obtido da análise fundamentada e concreta das

circunstâncias judiciais, tanto favoráveis quanto desfavoráveis ao sentenciado, previstas no art. 59 do CP. Na segunda fase, o aplicador da lei considerará o peso das circunstâncias atenuantes e agravantes genéricas. Na terceira e última operação, o Juiz computará, por fim, as causas de aumento e de diminuição da pena.

Pena – Crime comum praticado mediante violência ou grave ameaça – Roubo circunstanciado – Regime prisional fechado para início do cumprimento de pena – Entendimento

Em se tratando de roubo circunstanciado pela ocorrência de quaisquer das hipóteses relacionadas no incisos do § 2º do art. 157, do CP, a opção pelo regime fechado mostra-se como sendo a mais adequada, independentemente do quantum da pena aplicada, uma vez tratar-se de delito que denota maior ousadia e periculosidade por parte do agente no exercício da violência ou da grave ameaça, razão pela qual causa considerável abalo no corpo social, e se apresenta na atualidade como grande fonte de inquietação.

Pena – Detração – Cômputo do tempo de prisão provisória para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade – Art. 387, § 2º, do CPP, com a redação dada pela Lei n. 12.736/12 – Fixação a ser efetuada ponderando-se conjuntamente o quantum da pena aplicada com as condições subjetivas previstas nos arts. 33, § 3º e 59 do CP – Entendimento

O merecimento do reeducando integra necessariamente os requisitos para sua promoção de regime, sendo vital à individualização da pena que a promoção não se dê de modo automático, como sugeriria uma interpretação desavisada e superficial da redação do § 2º, do art. 387, do CPP, após a reforma de 2012, mesmo porque tal depende do preenchimento de requisitos tanto objetivos quanto subjetivos. Deve-se ressaltar que a lei a

ser utilizada por ocasião da fixação do regime inicial é o CP e não o CPP. Na medida em que a reforma empreendida pela Lei n. 12.736/2012 não revogou o art. 33, § 3º, do CP, a fixação de regime inicial deve ainda considerar obrigatoriamente se foram ou não preenchidas as condições subjetivas, previstas no art. 59 do mesmo estatuto penal. A posterior progressão de regime vem, ademais, necessariamente regida pela Lei de Execução Penal que, em razão de sua especialidade, tem preponderância sobre as demais, de natureza diversa. Para que seja efetuada aludida progressão, destaque-se, faz-se necessário que sejam sopesados os respectivos requisitos pelo Juiz natural da causa, que é o Magistrado das Execuções Penais, e não o prolator da sentença.” (TJ-SP: Apelação Criminal nº 1501297-64.2018.8.26.0542, 9ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Grassi Neto, j. em 13/04/2020, destaquei).”

Conclui-se, por fim, que em que pese o assinalado acima, ainda se deve ressaltar que o ofendido indicou as vestimentas dos corréus, as quais batiam com aquelas usadas pelos acusados **LEONARDO** e **CIBELE**. Além disso, a questão também se resolveu a contento, repita-se, pois, na fase do contraditório, o ofendido novamente confirmou que reconheceu o réu **LEONARDO**, o qual foi colocado juntamente com dois indivíduos para o fazimento da prova. Inexistência, então,

de qualquer prejuízo. A ausência de prejuízo, por sinal, já bastaria para afastar qualquer alegação de nulidade decorrente de vício (artigo 563, do Código de Processo Penal), se efetivamente existente este, o que, no caso não se verificou.

Afastada a “*preliminar*”, passa-se ao mérito.

O recurso do Ministério Público comporta provimento; o de Cibeles merece parcial provimento e o de Raquel, provimento. Negado provimento ao recurso de Leonardo.

Materialidade e autoria demonstradas nos autos, diante das provas amealhadas (acima referidas), frisando-se, porque importante, que o **apelante LEONARDO** foi preso em situação de **flagrância**.

Na fase inquisitiva, o acusado **LEONARDO** disse que *“confessa a propriedade dos 5 litros de lança-perfume salientando que pretendia levar para consumir em uma festa em uma chácara que “rolaria” até domingo. E se sobrasse lança-perfume levaria para vender na Praça do Macarrão. Questionado sobre o roubo dos pertences da vítima encontrados em sua posse nega participação no roubo, bem como nega que estivesse na posse do aparelho celular da vítima”* (fls. 11). Em juízo, negou ter participado do roubo. Estava numa chácara com amigos quando resolveram usar lança perfume. Fizeram uma “inteira”, pagaram R\$250,00 para 05 litros. Ligou para RAQUEL para pedir uma carona para ir comprar o entorpecente. Pouco tempo depois que pegou a droga, foram abordados pela polícia. Tinha dois celulares pessoais. Não soube dizer sobre o celular da vítima. O celular que era da vítima foi encontrado na parte da frente do carro. Quem localizou o celular foi a policial feminina. Não teve reconhecimento na delegacia (mídia).

Na fase inquisitiva, a acusada CIBELE preferiu se manter silente (fls. 09). Em juízo, relatou que passou o dia com RAQUEL e que iam sair para uma festa. Quando RAQUEL chegou para lhe buscar,

LEONARDO ligou para perguntar se não podia dar uma carona. LEONARDO perguntou se podia levar “uns meninos”. Levaram eles até uma praça e voltaram para buscar LEONARDO. Estavam indo comer um lanche, quando LEONARDO pediu para parar rapidamente para encontrar um amigo. Não viu que, logo depois, ele entrou dentro do carro com a droga. Quando estavam seguindo para o lanche, foram abordados pela polícia. Questionada, confirmou que estava de vestido preto. Também esclareceu que o celular da vítima foi encontrado com LEONARDO, viu quando a polícia encontrou em sua posse, mas ele não havia comentado nada. Não assumiu a direção do veículo porque não sabe dirigir (mídia).

Na fase inquisitiva, a acusada RAQUEL negou o cometimento dos delitos (fls. 14/15). Em juízo, manteve a negativa. Disse que somente teve ciência do roubo depois que foi abordada. Passou o dia com CIBELE e a levou em casa para tomar banho. Quando buscou CIBELE, recebeu uma ligação de LEONARDO pedindo ajuda. Chegou na chácara informada, levou os amigos de LEONARDO a uma praça e depois foi buscá-

lo para comer lanche. O carro era de seu irmão e o pegou sem ele saber. CIBELE não sabe dirigir carro. Esclareceu que a policial feminina fez a busca pessoal e que depois ficou sabendo que foram apreendidos celulares e entorpecente com LEONARDO (mídia).

A vítima C.E.D.C., ratificou o depoimento inicial. Relatou, em audiência, que no dia dos fatos, estava sentado quando aproximaram três indivíduos, perguntando se ele não podia pedir Uber para eles. Já se sentiu ameaçado naquele momento e tentou desconversar, até que um lhe segurou pelo pescoço. Levaram sua bicicleta, mochila e pertences pessoais, como celular e fone de ouvido. Um deles subiu na bicicleta e fugiu, enquanto dois entraram em um Corsa preto, com uma mulher de vestido preto dirigindo e dois rapazes, um com short azul e outro de camisa listrada. Acionou a polícia. Conseguiram recuperar seu celular. Em delegacia reconheceu uma mulher e um homem. Confirmou que reconheceu o veículo Corsa na delegacia e que toda a operação durou por volta de 30 minutos a uma hora. Questionado, o ofendido relatou que no local havia boa iluminação, apesar de ser noite. Também disse

que reconheceu os réus assim que eles chegaram na delegacia (o que, obviamente, já afastava, como viável, ali, na delegacia, colocação de outros indivíduos, com o suspeito, para o reconhecimento). Ao final do depoimento judicial, então, foi realizado o formal reconhecimento, **positivo**, do réu LEONARDO – apontado como o de número 03 (mídia).

Os policiais militares Arthur e Cristiano, em juízo, ratificaram os depoimentos prestados em solo policial. Arthur relatou que estavam em patrulhamento quando COPOM irradiou sobre o ocorrido, que havia sido roubado bicicleta e pertences pessoais, e que se tratava de três indivíduos, que haviam fugido em um veículo Corsa, com uma mulher no volante. O celular estava com GPS ligado, então encontravam o veículo citado. Em busca pessoal, foi encontrado, com LEONARDO, o celular da vítima e o fone de ouvido da vítima, além de uma quantia em dinheiro. Ao lado de LEONARDO havia apetrechos para o tráfico e lança perfume, quando ele confessou informalmente que iria vender o entorpecente, mas que sobre o roubo não tinha participação. CIBELE, quando foi questionada, confessou que praticou o roubo com LEONARDO e mais dois indivíduos, que desceram

do carro em certo momento. Nesse mesmo local, RAQUEL entrou no veículo. RAQUEL, ao ser questionada, negou a participação tanto no roubo, quanto no tráfico de entorpecente. A vítima reconheceu o acusado na delegacia. Não se recorda exatamente sobre o que a vítima relatou sobre a vestimenta dos réus, lembrando apenas sobre o short azul do LEONARDO e do vestido preto da CIBELE. O soldado Lima foi quem realizou a revista pessoal em LEONARDO, sendo seu parceiro de viatura. O policial militar Cristiano ratificou o depoimento do colega de profissão. Em adição, relatou que foram encontrados no banco traseiro do veículo, ao lado de LEONARDO, cinco litros de lança perfume e dois celulares, “dois de tráfico”. Sobre o celular, relatou que a vítima, com sua senha, conseguiu desbloquear. Sobre o celular e o fone de ouvido encontrado na posse de LEONARDO, ele ficou silente na abordagem. CIBELE confessou ter participado do roubo (mídia).

A testemunha de Defesa Julia, namorada do réu LEONARDO, em juízo, relatou que eles estavam juntos em uma chácara alugada, até que LEONARDO ligou para uma das meninas para pegar uma carona, com

CIBELE e RAQUEL. A locação da chácara foi feita por mais gente, havia umas dez pessoas. O lança perfume seria para uso de LEONARDO, sendo que ele comprou junto de outras pessoas. Tomou conhecimento da prisão de LEONARDO por volta de 22h30min, mais ou menos trinta minutos do momento que foi embora da chácara. Negou saber onde ele trabalha, mas afirmou que ele labora e negou que ele faz uso de entorpecente (mídia).

A testemunha de Defesa, Tainara, em juízo, relatou que LEONARDO é uma pessoa boa. Sobre o dia do ocorrido, disse que estavam em uma chácara. LEONARDO comprou lança perfume para uso deles, fizeram uma “inteira” na chácara para usar todos, iam ficar três dias. Soube do ocorrido por volta de 23 horas. Faz tempo que o réu usa entorpecente. A chácara foi locada por todos. Por fim, relatou conhecer CIBELE e RAQUEL porque moram todos no mesmo bairro (mídia).

A testemunha de defesa, Driely, policial militar, em juízo, relatou que realizou apenas a busca pessoal nas acusadas femininas e nada de ilícito foi encontrado. Não realizou busca no veículo e não se

recorda sobre detalhes do delito. Por fim, disse que não conhecia os réus (mídia).

Observada a prova colhida, resta avaliar e motivar sobre a sentença proferida, levando em conta as considerações e requerimentos das partes dentro do inconformismo apresentado.

Respeitados os argumentos defensivos, forçoso concluir que os apelantes **LEONARDO** e **CIBELE** cometeram o crime de roubo, e que **LEONARDO** praticou, também, crime de tráfico. Não há prova de participação no crime de tráfico, contudo, por parte de **CIBELE** e de **RAQUEL**, esta última também não tendo comprovada participação no roubo (pelo qual já foi absolvida).

O conjunto probatório mostra-se suficiente para o reconhecimento dos crimes em relação

a **LEONARDO**. A dinâmica das condutas foi devidamente esclarecida pela prova oral realizada em audiência, inclusive não restando qualquer dúvida da conduta de ambos os **acusados**, **LEONARDO** e **CIBELE**, contra a vítima do crime patrimonial, ouvida em juízo.

É de se ressaltar que, em relação ao crime de roubo, o ofendido **reconheceu** o **réu LEONARDO** e a ré **CIBELE**, com absoluta certeza na fase inquisitiva, **pessoalmente** (fls. 08), sequer o fazendo através de fotografia.

A respeito da credibilidade dos relatos da vítima, especialmente na hipótese de crimes patrimoniais, interessante o seguinte **precedente**:

“ROUBO - AUTORIA DELITIVA PROVADA - DECLARAÇÕES DA VÍTIMA E TESTEMUNHAS - PROVA VÁLIDA. Suficientes os elementos probatórios a demonstrar a autoria de agente que

subtraiu coisa alheia móvel, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, de rigor o decreto condenatório. **As declarações das vítimas são suficientes para a configuração do crime contra o patrimônio, quando seguras e em sintonia com os demais elementos probatórios.**” (TJ-SP: Apelação Criminal nº 0108086-22.2010.8.26.0000, 4ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Willian Campos, j. 14/08/2012, v.u.).

Sobre **LEONARDO**, esclareceu a vítima, ainda, que o reconheceu, sem qualquer dúvida, porque apesar de ser noite, a boa iluminação do local permitiu que visualizasse os assaltantes com nitidez. Além disso, em juízo, ao ser colocado ao lado de outros dois indivíduos, o ofendido reafirmou ser **LEONARDO** um dos autores do crime, não restando margem para questionamento sobre sua autoria. Ademais, durante a busca pessoal, os policiais encontraram na posse de **LEONARDO** o celular e o fone de ouvido roubados da vítima, o que reforça sua participação ativa no delito. Esse fato, inclusive, foi corroborado pela corré **CIBELE**, que afirmou ter presenciado o momento em que os policiais localizaram os bens na posse do réu. Dessa forma, sua negativa não se sustenta diante do sólido

conjunto probatório.

No mesmo sentido, não há dúvidas sobre a autoria do réu **LEONARDO** no comércio espúrio. Tanto em solo policial (fls. 11/12), quanto em juízo (mídia) o **réu confessou** a aquisição do produto ilícito, inclusive afirmou, em delegacia, que “*pretendia levar para consumir em uma festa em uma chácara que 'rolaria' até domingo. E se sobrasse lança-perfume levaria para vender na praça do Macarrão*”. Confissão também ratificada pelas demais provas colhidas nos autos.

Sem razão a combativa Defesa, pois incabível a *desclassificação* para uso próprio, por lógica, diante do acima concluído, porquanto o quadro probatório trazido aos autos assim não autoriza, como já colocado. A própria quantidade da droga, como bem analisado na sentença, inviabiliza outra situação que não a de **tráfico**. Inclusive o pleito de desclassificação da conduta mostra-se incompatível com a própria versão do **réu**, que

assumiu a propriedade do entorpecente, dizendo que seria distribuído em uma festa e que venderia a sobra. A quantidade de substância apreendida (cinco litros de Diclorometano), bem como as circunstâncias de sua apreensão, como demonstrado nos autos, por si só, afastaria a alegação de que era destinada ao uso próprio. Finalmente, não é demais destacar que as próprias testemunhas de defesa (as quais falavam ora ser ele viciado, ora que ele não era viciado), obviamente tentando ajudá-lo, confirmaram que ele comprara a droga para elas, surgindo perfeitamente possível compreender que ele não iria simplesmente entregar ou compartilhar o tóxico, mas vendê-lo, como, aliás, informalmente, inicialmente, admitiu.

Sobre a participação de **CIBELE** no crime patrimonial, também se pode concluir, com toda certeza, que participou do delito, dirigindo o veículo Corsa/GM, facilitando a fuga dos roubadores. Sua versão de que apenas acompanhou RAQUEL, transportando amigos de LEONARDO até a Praça da Bicicleta, onde ocorreu o delito, deixando-os lá e retornando à chácara

para buscar LEONARDO para comerem um lanche, não se sustenta diante das provas. Além de haver evidências de que a dinâmica dos fatos não ocorreu conforme por ela narrado, suas declarações são contraditórias. Isso porque, se, de fato, LEONARDO não tivesse sido deixado na praça, não haveria explicação plausível para ele estar na posse dos objetos roubados – fato esse confirmado pela própria **CIBELE**. Ou seja, sua narrativa torna-se impossível, pois, segundo seu relato, **LEONARDO** estaria com o celular e fone de ouvido da vítima sem sequer ter participado do roubo, o que não faz sentido. Não suficiente, o depoimento da vítima refuta essa versão de **CIBELE**. O ofendido relatou com absoluta certeza de que o veículo era conduzido por uma mulher vestindo um vestido preto – fato também confirmado por **CIBELE** (ela dirigia o carro e estava de preto). Ainda, repise-se, a vítima reconheceu **CIBELE** na delegacia, reforçando sua vinculação ao crime. Por fim, há a confissão informal de **CIBELE** perante os policiais militares responsáveis pela abordagem, na qual admitiu ter auxiliado na fuga dos assaltantes (fls. 08). Todos esses elementos, em conjunto, demonstram a participação inequívoca e essencial da acusada no delito de roubo.

Por outro lado, não se verifica elementos concretos que vinculem **CIBELE** ao crime de tráfico, o mesmo se podendo falar em relação a **RAQUEL** (em que pese sugestiva sua *reincidência*), O tóxico foi encontrado ao lado de LEONARDO. Ele admitiu a propriedade. Não vinculou, de forma alguma, as duas mulheres, as quais, por outro lado, negavam qualquer participação no tráfico. Outras provas não existem vinculando, ainda que de forma indireta, a droga às mulheres. Parece que o único indício foi o fato de estarem no mesmo carro, de responsabilidade de **RAQUEL**. Ainda que pudesse ser admitido que conhecimento de que droga ali existisse, havendo consentimento no transporte delas, como as circunstâncias foram diferenciadas, ou seja, um crime de roubo acabara de ser praticado por vários indivíduos, uma mulher e, ao que parece, três homens (a vítima viu apenas uma mulher, de preto, que reconheceu como **CIBELE**), um deles **LEONARDO**, não surgiria inviável a situação dele, de fato, ser convidado para o roubo quando, inicialmente, teria interesse de transportar a droga que acabara de adquirir, não necessariamente os roubadores também participando do tráfico. Como, repetindo, nada de seguro vinculava a droga, com sua finalidade de tráfico, também com as mulheres, apesar de *indícios* (insuficientes, porque por

mera *suposição*, para uma condenação) sugerirem que tinham conhecimento dela (droga), inviável condenação, com necessidade, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, de **absolvição** delas.

As condenações de **LEONARDO** devem ser mantidas. **CIBELE** deve ter seu recurso parcialmente provido, com **absolvição** pelo crime de tráfico. **RAQUEL**, por fim, deve ter seu recurso provido, com absolvição pelo crime de tráfico.

Passo à análise e à dosagem da pena.

No tocante, assim surgiu motivada a r. sentença: “Na fixação ***da pena-base***, para o corréu LEONARDO e para a corré CIBELE, levo em consideração as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal e, considerando que o caso dos autos se manteve dentro da normalidade para a espécie, **fixo as penas-bases de ambos no mínimo legal** de 04 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-

multa, para o delito de roubo qualificado e de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa para o crime de tráfico equiparado. **Segunda fase: para o corréu LEONARDO, reconheço a atenuante confissão para o delito de tráfico equiparado. Para ambos reconheço a atenuante da menoridade relativa para o delito de roubo qualificado e o crime de tráfico equiparado, entretanto, mantenho as penas no mínimo legal,** uma vez que nesta fase as penas não podem ficar aquém do mínimo legal, conforme dispõe a Súmula 231 do STJ. **Terceira fase: para o delito de tráfico equiparado, diminuo a pena de ambos em 2/3 (dois terços) pela regra do artigo 33, parágrafo quarto, da Lei n. 11.343/06,** perfazendo 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, para cada um. **Para o delito de roubo qualificado, aplico o disposto no artigo 157, parágrafo segundo, inciso II, do Código Penal, e aumento a pena de ambos em 1/3 (um terço),** perfazendo 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, para cada um. Soma das penas: **pela regra do artigo 69, “caput”, do Código Penal, somo as penas aplicadas totalizando 07 (sete) anos de reclusão e 279 (duzentos e setenta e nove) dias-multa, para cada um.** Regime inicial: por serem primários e a pena aplicada ser inferior a 8 anos de reclusão, então **fixo, para ambos o regime semiaberto** como regime inicial para o cumprimento da pena privativa de liberdade. Valor do dia-multa: fixo o valor do dia-multa, para ambos, no mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente no país na época dos fatos, que será corrigido pelos índices da correção monetária, por serem pessoas pobres na acepção jurídica do termo.

Na fixação da **pena-base**, para a corré **RAQUEL**, levo em consideração as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal e, considerando que o caso dos autos se manteve dentro da normalidade para a espécie, **fixo a pena-base no mínimo legal** de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa para o crime de

tráfico equiparado. Segunda fase: **aumento a pena em 1/6 (um sexto), devido à reincidência específica**, perfazendo 05 (cinco) anos e 10 meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. **Terceira fase: torno definitiva a pena fixada na segunda fase, por não haver causas de diminuição ou de aumento**. Regime inicial: por ser **reincidente, então fixo o regime fechado** como regime inicial para o cumprimento da pena privativa de liberdade. Valor do dia-multa: fixo o valor do dia-multa no mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente no país na época dos fatos, que será corrigido pelos índices da correção monetária, por ser pessoa pobre na acepção jurídica do termo. Confisco: observo que foram apreendidos em poder do corréu LEONARDO um celular Samsung azul e um iPhone preto, e em poder da corré RAQUEL um celular Samsung branco (fls. 35/36), cuja origem lícita não comprovaram, de modo que incide a presunção de que os dispositivos eram produto do tráfico de drogas, já que os corréus foram flagrados em situação típica de tráfico de drogas. Assim, confisco os telefones e determino desde já que seja iniciado leilão cautelar, cujo valor auferido deverá ao fim ser revertido ao em favor do FUNAD Fundo Nacional Anti Drogas. Considerando que o auto de avaliação (fls. 143/144) que definiu o valor dos bens subtraídos e que a bicicleta e a mochila não foram restituídas à vítima, **fixo o valor dos danos materiais causados à CED em R\$ 1.560,00 e, em acolhimento ao pedido ministerial, determino que os R\$ 372,00 (comprovante de depósito de fls. 148), em espécie, apreendidos com o corréu LEONARDO, sejam destinados à reparação dos prejuízos materiais, ainda que de forma parcial, causados à vítima**, com fundamento no artigos 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, e no artigo 91, inciso I, do Código Penal. III. Ante o exposto e do mais que consta nos autos, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação para: A)- CONDENAR o corréu LEONARDO HENRIQUE FERREIRA MARÇAL, RG: 58.233.780 SSP/SP, filho de Lucilene Aparecida Xavier do Carmo e Gustavo Henrique Ferreira Marçal, à pena de 07 (sete) de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime semiaberto, e 279 (duzentos e setenta e nove) dias multa, por incurso no

*artigo 157, parágrafo segundo, inciso I, do Código Penal, e no artigo 33, parágrafo primeiro, inciso I, da Lei n. 11.343/06; e B)- CONDENAR a corré CIBELE VITÓRIA DA SILVA, RG: 62.056.501 SSP/SP, filha de Janaína Ramos da Silva e William Moreira da Silva, à pena de 07 (sete) de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime semiaberto, e 279 (duzentos e setenta e nove) dias-multa, por incurso no artigo 157, parágrafo segundo, inciso I, do Código Penal, e no artigo 33, parágrafo primeiro, inciso I, da Lei n. 11.343/06; e C)- CONDENAR a corré RAQUEL SILVA SIMPLÍCIO, RG: 46.051.109 SSP/SP, filha de Maria Ester Dos Santos Silva e Paulo Roberto Simplício, à pena de 05 (cinco) anos e 10 meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, por incurso no artigo 33, parágrafo primeiro, inciso I, da Lei n. 11.343/06, e ABSOLVÊ-LA da acusação de praticar o delito previsto no artigo 157, parágrafo segundo, inciso II, do Código Penal, fundamentando a absolvição no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal. Anoto para os devidos fins, que, para os corréus LEONARDO e a corré CIBELE, o prazo prescricional, pela pena em concreto aplicada, é de 4 (quatro) anos para o crime de tráfico de drogas equiparado (artigo 33, parágrafo primeiro, inciso I, da Lei n. 11.343/06) e de 12 (doze) anos para o crime de roubo qualificado (artigo 157, parágrafo segundo, inciso I, do Código Penal). Para a corré RAQUEL, o prazo prescricional, pela pena em concreto aplicada, é de 12 (doze) anos. Os três réus permaneceram presos durante o curso processual e, uma vez formada a culpa em primeira instância, diante da reincidência específica da corré RAQUEL e da condenação do corréu LEONARDO e da corré CIBELE pelos delitos de tráfico de drogas equiparado e roubo qualificado, então não se justifica a concessão do direito de recorrer em liberdade, especialmente porque ainda persistem os motivos ensejadores da prisão cautelar, pois as medidas cautelares substitutivas da prisão seriam insuficientes e inadequadas para evitar a prática de novos delitos, e para evitar a fuga dos réus, o que frustraria a aplicação da Lei Penal. Assim, **mantenho a prisão cautelar dos acusados**. Recomende-se os réus na prisão onde se encontra. Expeçam-se as guias de execução*

provisória, com a ressalva de que o corréu LEONARDO e a corré CIBELE deverão cumprir a pena em regime semiaberto, conforme condenação. Após o trânsito em julgado, oficie-se ao IIRGD e ao Egrégio Tribunal Regional Eleitoral, para a suspensão dos direitos políticos, nos termos do artigo 15, inciso III, da Constituição Federal. AUTORIZO a preparação do procedimento de alienação cautelar dos celulares Samsung azul, iPhone preto e Samsung branco (fls. 35/36), por meio de leilão judicial eletrônico, nos termos do artigo 879, inciso II, do Código de Processo Civil e do Provimento n. 1625/09 do CSM, estabelecendo o lance mínimo de 80% do valor da avaliação. Face a nomeação do leiloeiro Sodré Santoro, via sistema Auxiliares da Justiça, para a realização do leilão judicial eletrônico, nos termos do artigo 879, inciso II, do Código de Processo Civil e do Provimento n. 1625/09 do CSM, determino que o leiloeiro realize a AVALIAÇÃO dos bens. Fixo o valor mínimo para indenização de danos materiais da vítima em R\$ 1.560,00 e determino que, após o trânsito em julgado, o valor de R\$ 372,00, depositado nos autos às fls. 148, sejam revertido ao ofendido como reparação, ainda que parcial, ao referido dano. Isento os réus do pagamento de custas processuais por serem pessoas pobres na acepção jurídica do termo” (fls. 421/445 – grifos e destaques meus).

Dos apelantes LEONARDO e CIBELE:

Na primeira etapa, as penas-bases foram fixadas, para ambos os réus, **LEONARDO** e **CIBELE**, no mínimo legal, ou seja, **04 (quatro) anos de reclusão e**

pagamento de 10 (dez) dias-multa, consoante ao crime de roubo; e **05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa**, consoante ao crime de tráfico de drogas (aqui relevante em relação a **LEONARDO**).

Na segunda fase, apesar de reconhecidas as atenuantes **menoridade relativa** em favor dos dois **acusados** e **confissão espontânea** em favor de **LEONARDO** sobre o crime de tráfico de entorpecentes, as reprimendas **mantiveram-se inalteradas** em observância à Súmula 231 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Na terceira etapa, no que tange ao crime de **roubo**, em razão da majorante prevista no artigo 157, §2º, inciso II, do Código Penal (concurso de agentes) em desfavor de ambos os réus, adequada a exasperação no índice **mínimo** de 1/3 (um terço), resultando, portanto, na pena de **05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 13 (treze) dias-multa**, no valor unitário

mínimo. No que tange ao crime de tráfico de drogas (relevante apenas em relação a LEONARDO), o juízo *a quo* reconheceu a causa especial de diminuição de pena prevista no §4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, reduzindo a reprimenda no **patamar máximo de 2/3** (dois terços), totalizando em **01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, e pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa**, no piso legal.

De saída, reconhecido o concurso material entre os delitos, que aqui se mantém, efetuada a somatória, as penas resultam, contra LEONARDO, nesta Instância, em **07 (sete) anos, e pagamento de 279 (duzentos e setenta e nove) dias-multa**, no valor unitário mínimo, e CIBELE, absolvida em relação ao tráfico, em **05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 13 (treze) dias-multa**.

Com relação ao regime inicial para cumprimento da pena, que foi determinado no semiaberto, tenho que assiste razão a irresignação

ministerial. Isso porque, entende-se que, em se tratando, um deles, de crime de **roubo majorado** em face do concurso de pessoas, o regime inicial **fechado** se mostra o mais adequado em relação aos **réus**, para que a reprimenda atenda aos princípios da necessidade e suficiência. Neste sentido, anota-se os seguintes precedentes desta Corte Estadual:

“Roubo - Regime prisional fechado - Entendimento. Em se tratando de roubo qualificado, a opção pelo regime fechado mostra-se mais adequada, posto que se enfrenta delito que causa grande abalo ao corpo social, apresentando-se, na atualidade, como maior fonte de sua inquietação.” (TJ-SP: Apelação nº 0040101-16.2009.8.26.0309, 14ª Câmara de Direito Criminal, rel. Des. Wilson Barreira, j. 17/02/2011, v.m.);

“Roubo Determinação do regime semi-aberto Afronta ao princípio da necessidade e suficiência (CP, art. 59) Temeridade. Considerando-se um dado estatístico (sete em dez condenados abandonam o regime intermediário) e uma previsão lógica (o foragido retoma a agenda transgressiva) tem-se por certo e inelutável que a não imposição de regime fechado ao criminoso violento deixou de ser uma dúvida teórica para se reduzir a concreta temeridade. Em tais condições, a fixação do regime semi-aberto apresenta-se desconforme ao art. 59 do Código Penal: não reprovam nem previne suficientemente. Que eficácia reprovativa terá um regime de que o condenado zomba? Que eficácia dissuasiva há

de ter uma tibia condenação de que o virtual criminoso não faz caso e escarnece?” (Tribunal de Alçada do Estado de São Paulo: Apelação-Reclusão, 7ª Câmara nº 1.205.473-2, j. 28/9/2000).

E nesse sentido tem decidido essa **C.**

Câmara:

“APELAÇÃO CRIMINAL – Roubos duplamente majorados, em concurso formal (artigo 157, § 2º, incisos I e II, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal) – Sentença condenatória – Apelação defensiva requerendo a absolvição do réu, por insuficiência probatória. Alternativamente, requer (1) a redução da pena ao mínimo legal, de modo genérico; e, (2) a fixação do regime inicial aberto para cumprimento da pena corporal, em detrimento do fechado – Descabimento – Absolvição – Impossibilidade – Materialidade e autoria comprovadas – A negativa do réu restou isolada no conjunto probatório – Mais do que isso, ele foi reconhecido e desmentido, nas suas palavras, pelas vítimas e pelas testemunhas ouvidas (policiais militares), as quais prestaram, respectivamente, declarações e depoimentos de forma firme e convincente, em harmonia com os demais elementos de convicção, inexistindo circunstâncias que lhes retirem a idoneidade – As palavras das vítimas, em casos de roubo, se revestem de irrecusável valia, mormente porque tais pessoas, por terem sofrido a ação delituosa, buscam tão somente descrever os fatos e apontar os seus verdadeiros protagonistas, não

tendo interesse em acusar falsamente uma pessoa inocente – Redução da pena ao mínimo legal – Impossibilidade – Na primeira fase da dosimetria, considerando a inexistência de circunstâncias desfavoráveis ao réu, a pena-base foi fixada no mínimo legal, ou seja, 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, permanecendo inalterada, na fase subsequente, por conta da ausência de agravantes e/ou atenuantes – Na terceira e última fase, a pena foi corretamente exasperada à razão de 3/8 (três oitavos), considerando a incontroversa presença das causas de aumento relativas ao emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, e 1/6 (um sexto), em razão do concurso formal de crimes (artigo 70 do Código Penal) – Fações de exasperação que se mostram adequadas, na hipótese em apreço – Precedentes do TJSP, em casos análogos – Abrandamento do regime prisional – Impossibilidade – Ainda que o réu seja tecnicamente primário, praticou crime grave na via pública, em concurso de agentes e mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, indicativo de periculosidade e de personalidade violenta – **Regime fechado adequadamente estabelecido – Precedentes desta Colenda 9ª Câmara de Direito Criminal, em casos análogos – Sentença condenatória mantida – RECURSO IMPROVIDO.**” (TJ-SP – Apelação Criminal n° 0002498-11.2017.8.26.0540, 9ª Câmara de Direito Criminal, rel. Magistrado Márcio Eid Sammarco, j. 28/02/2019, v.u. – destaquei).

Com efeito, na espécie, a atenuação do regime em nada contribuiria para a consecução de

nenhum dos três objetivos da pena, quais sejam, a pacificação social, a prevenção da criminalidade e a recuperação do criminoso.

Reforça-se ainda, que somente a segregação em regime fechado seria adequada, “*in casu*”, para que a pena imposta atingisse sua finalidade especial negativa, ou seja, impedir que o indivíduo/penitente retorne à prática criminosa, considerando o delito praticado e as circunstâncias nas quais fora cometido.

É de se destacar que esta concepção remonta dos clássicos ensinamentos de Cesare Beccaria, que em sua obra “Dos delitos e das penas”, ao tratar da finalidade da reprimenda, aponta que esta busca “*impedir que o réu cause danos aos seus concidadãos e dissuadir os outros de fazer o mesmo*”. (*in*, “Dei Delitti e Delle Pene”, tradução Lucia Guidicini, Alessandro Berti Contessa, p. 62, Ed. Martins Fontes, 2005).

De se ressaltar, enfim, na análise do regime adequado para início de cumprimento de pena, a teor do artigo 33, §3º, do Código Penal, a gravidade concreta do crime praticado. Roubo cometido em concurso de pessoas, mediante violência à pessoa, o que revela a **maior ousadia e periculosidade** dos **réus**, tudo a demonstrar a necessidade de maior rigor no apenamento, quanto à determinação de regime inicial, para que a reprimenda alcance suas devidas finalidades.

Inaplicável, no caso, o previsto no artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, porque o *quantum* da sanção se apresentou irrelevante para a fixação do regime de início de seu cumprimento (daí que igualmente indiferente tempo de eventual prisão provisória), destacando-se regra legal e situação concreta de gravidade, esta última nos termos, também, do artigo 33, §3º, do Código Penal, com eventual possibilidade de *progressão* de regime devendo ser avaliada pelo juízo competente, o das Execuções Criminais, que terá condições para colher elementos de prova sobre existência ou não de requisitos legais para tanto.

Desautorizada, na espécie, porque ausentes os requisitos legais, a substituição da corporal por restritivas de direitos haja vista cuidar-se de condenação por crime doloso cometido com grave ameaça, com imposição de pena reclusiva superior a 04 (quatro) anos (artigo 44, inciso I e III do Código Penal), o mesmo devendo ser referido ao “*sursis*”, obviamente insuficiente como sanção (artigo 77, “caput”, e inciso II, do Código Penal).

A questão em relação a **CIBELE**, então, se resolve, apenas no crime de roubo, por regime **fechado** para início de cumprimento de pena, em que pese sua absolvição pelo crime de tráfico.

Em relação ao apelante **LEONARDO**, o regime de **fechado** é adequado, inclusive em se tratando de concurso material de delitos, ambos apenados com ***reclusão***.

restou, como já antecipado, a **absolvição**, com provimento **integral** ao seu recurso, prejudicado pedido subsidiário.

Cumprе consignar inaplicável, no caso, o previsto no artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal. Para o regime fechado se levou em consideração para sua fixação a gravidade concreta dos fatos, independentemente do “*quantum*” da sanção (artigo 33, §3º, do Código Penal), portanto, igualmente irrelevante, para tanto, tempo de prisão provisória, demonstrando ser inviável outro regime que não o mais rigoroso como forma de prevenção e repressão. Eventual progressão, por outro lado, deverá ser avaliada no Juízo das Execuções, competente para a matéria (artigo 66, III, “b”, da Lei nº 7.210/1984), e com condições de verificar a presença dos requisitos legais para tanto (objetivo e subjetivo), não apresentados nestes autos.

Por fim, diante de recente decisão do Supremo Tribunal Federal, que deixou de considerar possível ainda que por maioria, a prisão depois da

decisão de Segundo Grau, resta avaliar, neste momento, necessidade de manutenção ou mesmo decretação de prisão preventiva, dentro de seus requisitos legais, na forma do artigo 617, c.c. artigo 387, §1º, ambos do Código de Processo Penal. Como já destacado na escolha do regime de início de cumprimento de pena, presentes estão, ainda, as condições para a prisão preventiva dos apelantes, as quais, na forma, até, do existente na sentença, ficam mantidas, com exceção de RAQUEL, para a qual se determina, *incontinenti*, expedição de **ALVARÁ DE SOLTURA** por este processo.

Por todo o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de **LEONARDO HENRIQUE FERREIRA MARÇAL**, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de **CIBELE VITÓRIA DA SILVA** para **absolvê-la**, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, do crime previsto no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06; e **DOU PROVIMENTO** aos recursos de **RAQUEL SILVA SIMPLÍCIO**, para **absolvê-la**, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, e do **MINISTÉRIO PÚBLICO**,

para **fixar o regime fechado** para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade em face dos réus **LEONARDO** e **CIBELE**, no mais, mantida a r. sentença por seus próprios e precisos fundamentos.

COMUNIQUE-SE, com manutenção da prisão cautelar de LEONARDO e CIBELE;, e para **imediata expedição** de **ALVARÁ DE SOLTURA**, por este processo, em relação a **RAQUEL**. Transitada em julgado, formalize-se a Execução Definitiva.

Alcides Malossi Junior
DESEMBARGADOR RELATOR