



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000319161

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502445-09.2018.8.26.0220, da Comarca de Guaratinguetá, em que é apelante MARIA APARECIDA DOS SANTOS DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao apelo, apenas para ajustar o cálculo da pena na terceira fase de sua composição, afastando a causa de aumento da sanção prevista no artigo 157, § 2º-A, inciso I, do CP reconhecido na origem, limitando-se o implemento à fração mínima de 1/3 e, via de consequência, mitigando-se a reprimenda para o montante de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais o pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo, como também, abrandando-se o regime prisional impondo o semiaberto para o início do desconto da sanção. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente sem voto), CARLA RAHAL E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 31 de março de 2025.

RENATO GENZANI FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO COM REVISÃO Nº 1502445-09.2018.8.26.0220

VOTO 30805

COMARCA: Guaratinguetá

JUÍZO DE ORIGEM: 1ª Vara Judicial

APELANTE: Maria Aparecida dos Santos da Silva

EMENTA: Direito Penal. Apelação Criminal. Roubo. Parcial provimento.

I. Caso em Exame

1. Apelo interposto pela ré contra sentença que a condenou por roubo tipificado no artigo 157, § 2º, II e § 2º-A, I, do CP, à pena de 8 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime fechado, e 21 dias-multa. Defesa que busca absolvição por insuficiência de provas ou ajuste da pena e regime prisional.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (i) insuficiência de provas para condenação, especialmente pelo dubio reconhecimento policial; (ii) falta de comprovação do uso de arma de fogo e concurso de agentes; (iii) desproporcionalidade da pena e regime prisional.

III. Razões de Decidir

3. A autoria do crime foi confirmada pelo depoimento seguro da vítima, relatando de forma crível e harmônica a dinâmica fática e afirmando o seguro reconhecimento policial efetivado com observância das formalidades do ato.

4. A prova do uso de arma de fogo foi considerada insuficiente, pois a vítima não viu o artefato, apenas a simulação de seu uso pelo agente.

IV. Dispositivo e Tese

5. Dá-se parcial provimento ao apelo para ajustar a pena, afastando a causa de aumento pelo uso de arma de fogo, fixando-a em 5 anos e 4 meses de reclusão, com 13 dias-multa, e alterando o regime para semiaberto.

Tese de julgamento: 1. O depoimento seguro da vítima e a certeza do reconhecimento efetivado na forma da Lei são suficientes para comprovar a autoria do roubo. 2. A ausência de prova concreta do uso de arma de fogo afasta a majorante correspondente.

Legislação Citada:

CP, art. 157, §§ 2º, inciso II, e 2º-A, inciso I; art. 33, §§ 2º, alínea “b” e 3º; art. 44, incisos I e III; art. 77.

Jurisprudência Citada:

TJSP, Apelação Criminal 1520920-81.2021.8.26.0228, Rel. Alexandre Almeida, 11ª Câmara de Direito Criminal, j.

08/04/2022.

TJSP, Apelação Criminal 1500997-11.2020.8.26.0291, Rel. Pinheiro Franco, 5ª Câmara de Direito Criminal, j. 18/04/2022.

STJ, AgRg no REsp n. 2.061.969/MG, Rel. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 27/6/2023.

Vistos.

Trata-se de apelo interposto pelo réu Maria Aparecida dos Santos da Silva, contra a r. sentença (fls. 415/429) proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Judicial da Comarca de Guaratinguetá, que o condenou pela prática do crime descrito no artigo 157, §§ 2º, inciso II e 2º-A, inciso I do CP, à pena de **8 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais o pagamento de 21 dias-multa**, no valor unitário mínimo.

Busca a defesa a absolvição da recorrente, afirmando a insuficiência da prova de autoria ou subsidiariamente o ajuste da pena e regime prisional desproporcionalmente aplicados, em resumo alegando que: o reconhecimento procedido pela vítima tanto por foto, como pessoalmente não é suficiente para a condenação, já que pode ter sido positivada por falsa memória ou suposições; a versão da vítima apresenta contradições em relação à denúncia ofertada, especialmente em relação a dinâmica fática, já que a peça acusatória refere a submissão realizada com o uso de arma de fogo, enquanto a ofendida esclarece que o agente estava simulando o artefato com as mãos no bolso, algo a enfraquecer seu depoimento; nada há nos autos, além da contraditória palavra da vítima e seus suspeito reconhecimento, portanto, não foi a prova oral corroborada por outras provas materiais, testemunhais, pois não foram colhidas impressões digitais, filmagens, testemunhas oculares, exames de DNA ligando a ré ao crime em apuração, demonstrando a insuficiência do depoimento da vítima para embasar o decreto condenatório impugnado; a acionada negou sua participação nos fatos e explicou a situação de vulnerabilidade que atravessava, enfrentando vício em drogas

e vivenciando condição de moradia de rua, o que justifica possível confusão e erro do reconhecimento; o órgão ministerial não se desincumbiu de seu ônus de produzir provas suficientes para comprovar as alegações firmadas na denúncia, sendo o conjunto probatório extremamente frágil e duvidoso para sustentar a responsabilização da acionada, sendo a absolvição nos termos do artigo 386, inciso VII, do CPP e em prestígio ao princípio *in dubio pro reo* o deslinde mais adequado ao caso; no mais aponta a falta de comprovação do concurso de agentes, já que não identificado possível comparsa da denunciada, bem como, do uso de arma de fogo, a qual, inclusive, não foi apreendida e periciada para comprovação de sua eficiência e, assim, justificar sua consideração no cálculo da pena; a pena foi ainda imposta de forma exacerbada, sobretudo diante das satisfatórias condições da apenada, absolutamente primária, devendo a reprimenda ficar em seu mínimo legal, pena de se aprontar a proporcionalidade e individualização da sanção, sendo ainda o caso de se abrandar o meio prisional eleito para o seu cumprimento (fls. 609/651).

Respondidos o recurso (fls. 465/471), a d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 485/491).

É o relatório.

O apelo comporta parcial provimento.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhece-se do recurso de apelação.

Ficou reconhecido na r. sentença que, na data e lugar descritos na peça acusatória, a réu, previamente ajustada com outro agente não identificado, mediante grave ameaça exercida com emprego de armas de fogo subtraiu para proveito comum, 1 bolsa, diversas chaves, R\$ 23,00 reais e 1 telefone celular, marca Samsung, pertencentes à vítima Luciane Alves de Siqueira.

A materialidade do crime está comprovada pelo inquérito policial (fls. 1/2), boletim de ocorrência (fls. 3/5), termos de declarações e interrogatório (fls. 6 e

78), autos de reconhecimento fotográfico (fls. 7), reconhecimento pessoal (fls. 73/74), relatório final (fls. 223/227), bem como, pela prova oral produzida em contraditório judicial.

A autoria é inquestionável.

A acionada, em solo policial relatou que conhece o corréu Devair que foi seu namorado, contudo nega ter praticado o roubo pois nunca roubou ninguém mesmo quando andava com Devanir. Disse saber que ele andava na companhia de outras duas mulheres com quem praticava roubos, por isso pode ter sido confundida com estas mulheres quando foi reconhecida (fls. 78).

Em juízo tornou a negar participação na rapina, contudo com versão um pouco diversa. Disse que na época dos fatos, era usuária de crack e conhecia o corréu Devair da rua pois usavam drogas na região. No dia passa pela rua com sua bicicleta, no período da noite, por volta das 22 horas, quando dito corréu lhe pediu uma carona e, posteriormente, ficou sabendo por comentários que ele havia acabado de cometer um assalto, momentos antes de lhe dar a carona, porém, não participou com ele do assalto, tampouco estava com ele no momento da rapina, negando, portanto, ter participado do crime. Esclareceu que havia acabado de sair de casa, na rua Eufrázio Fernandes e se dirigia para e estava em sentido a Vila Brasil e quando estava descendo a passarela atrás do supermercado Colinas quando foi alcançada pelo corréu lhe pedindo uma carona. Questionada, disse que no local não viu qualquer pessoa pedindo por socorro, tampouco viu ele carregando algo nas mãos. Por fim, disse que apenas conhecia do corréu da rua onde faziam uso de pedra, negando qualquer relação com ele, inclusive, na época tenha um relacionamento com outra pessoa também usuária de drogas (fls. 368 e mídia audiovisual).

A negativa, contudo, foi infirmada pela sólida palavra da vítima.

No particular, rememorou ela que realizava serviço extra à noite de babá e ao sair do serviço, foi até o ponto de ônibus perto do Supermercado Colinas e em sua mão possuía uma bolsinha. Logo, um casal de bicicleta passou por ela, retornado em seguida pela calçada, momento que o homem com a mão no bolso,

apontou para ela e disse “perdeu, passa a bolsa”, tendo então entregue o bem para a moça, seguindo ambos em fuga. Em desespero e chorando, foi socorrida por uma pessoa que tentou seguir o rumo dos bandidos, para ver se recuperava ao menos sua bolsa, em vão, contudo. Foi registrar o boletim de ocorrência, tendo comparecido posteriormente na delegacia, pouco tempo após os fatos e reconhecido, com absoluta certeza a acusada, para quem entregou a bola e pôde ver bem o seu rosto, como uma das roubadoras. Questionada disse que o reconhecimento foi indubitoso, pois realizado pouco tempo após os fatos, e a avistou entre duas ou três pessoas que foram colocadas junto a ele, não tendo dúvida de ser uma das autoras dos fatos, já que jamais apontaria alguém que não tivesse a absoluta certeza de ser culpada. No mais referiu que não conseguiu ver o rosto do correu, pois estava tapado, apenas podendo dizer que era um homem pela voz que ouviu e pelas mãos que observou. Às perguntas da defesa, disse que foi possível ver a acionada, pois, diferentemente de seu comparsa ela foi até ela, chegando bem próxima, momento que viu perfeitamente seu rosto (fls. 370 e mídia audiovisual).

Bom consignar, que diante do firme e convincente depoimento da vítima que mesmo após tantos anos desde os fatos, logrou descrever de forma coerente e harmônica com os demais dados do processo a dinâmica fática, diversamente do que afirma a defesa, nada relativiza sua versão.

Frise-se que nos casos de perpetração de crimes contra o patrimônio, o depoimento das vítimas, quando prestado de maneira segura e esclarecedora, como neste caso concreto, é tido como prova suficiente para a configuração da infração, comprovar suas circunstâncias e elucidar a autoria dos fatos.

Nesse sentido:

Roubo majorado. Réu que aborda a vítima e, mediante grave ameaça com emprego de arma de fogo, subtrai seu veículo. Vítima que reconhece fotograficamente o apelante no dia do crime. Acusado que, poucos depois dos fatos, é preso em flagrante por porte ilegal de arma de fogo e confessa o crime em tela. Prova oral hábil. Reconhecimento do réu pela vítima em juízo. Palavras da

vítima precisas e coerentes e que dão conta da responsabilidade do apelante pelos fatos. Declarações da vítima corroboradas pelo depoimento do policial civil ouvido. Negativa do acusado isolada e que não convence. Condenação de rigor. Causa de aumento bem reconhecida. Penas que não comportam reparo. Regime semiaberto mantido, em razão da ausência de recurso do Ministério Público. Apelo improvido. (TJSP; Apelação Criminal 1500997-11.2020.8.26.0291; Relator (a): Pinheiro Franco; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Jaboticabal - Vara Criminal; Data do Julgamento: 18/04/2022; Data de Registro: 18/04/2022).

Destacam-se, ainda, os seguintes precedentes do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: **Apelação Criminal 1528824-85.2019.8.26.0564**; Relator (a): Xavier de Souza; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; data do Julgamento: 18/04/2022; Apelação Criminal 0038639-44.2017.8.26.0050; Relator (a): Paiva Coutinho; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; data do Julgamento: 07/04/2022.

Assim, não há dúvidas sobre a higidez do que relatou sendo a versão válida e determinante para fundamentar o decreto ora combatido, sobretudo, diante da total ausência de indícios de queira prejudicar a acusada, lançando falsamente a afirmação de sua atuação nos fatos, sem sequer a conhecer, portanto, sem qualquer razão para incriminá-la falsamente.

No mais, o corréu Devair negou participação nos fatos, apenas afirmando conhecer a corré de vista, nada podendo falar sobre os fatos (fls. 369 e mídia audiovisual).

Nessas condições é plenamente improcedente a tese de falta de prova de autoria levantada pela defesa em busca de absolvição.

De se pontuar que a vítima, como visto, em versão íntegra e confiável afirmou, inclusive de forma parcialmente convergente com o interrogatório da

acusada, que por volta das 22 hs. foi abordada por um casal de bicicleta que a ameaçou e roubou seus pertences, tendo reconhecido, sem sombra de dúvidas, a denunciada como aquela que teria tomado posse de seus objetos, após ser coagida por seu comparsa.

Oportuno frisar, diversamente do que quer fazer crer a defesa, que não houve qualquer falha no reconhecimento policial, já que o ato contou com absoluta certeza do reconhecedor e, ainda, contado com todas as formalidades legais.

Ora, no primeiro reconhecimento fotográfico a vítima inicialmente descreveu os sinais característicos da reconhecida e, na sequência, diante de vários retratos, identificou com toda a certeza a acionada como um dos agentes roubadores.

Posteriormente, confirmou em ato pessoal o reconhecimento da denunciado, a qual, como especificou em juízo, foi enfileirada com outras 2 ou três pessoas, logrando novamente reconhecê-la, com absoluta certeza, mesmo estando diferente do dia que foi abordada, já que aparentava estar mais bem asseada.

De se ver, portanto, que o reconhecimento procedido observou a forma prevista em Lei, nada havendo para comprometer sua validade e, ainda que outra fosse a situação, consoante pacífica jurisprudência dos Tribunais, as disposições previstas no artigo 226 do CPP são meras recomendações do legislador quanto ao modo que se procederá o reconhecimento do acusado. O próprio texto legal estabelece, expressamente, que a pessoa a ser reconhecida será colocada, **se possível**, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança:

Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma:

I - a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;

II - a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;

Veja, neste sentido, dentre inúmeros outros, o seguinte aresto do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRONÚNCIA. RECONHECIMENTO PESSOAL DO ACUSADO. INOBSERVÂNCIA DO PRECEITO INSCULPIDO NO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. AUSÊNCIA DE NULIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. – As disposições inculpidas no art. 226 do Código de Processo Penal - CP, configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) de modo diverso. Precedentes. Agravo regimental desprovido (AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 635.998 - DF (2015/0000051-0 - MINISTRO ERICSON MARANHÃO);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMES DE ROUBO E EXTORSÃO. ABSOLVIÇÃO. AUTORIA DELITIVA E PROVA DA MATERIALIDADE. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. ART. 226 DO CPP. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Como é de conhecimento, "Em revisão à anterior orientação jurisprudencial, ambas as Turmas Criminais que compõem esta Corte, a partir do julgamento do HC n. 598.886/SC (Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz), realizado em 27/10/2020, passaram a dar nova interpretação ao art. 226 do CPP, segundo a qual a inobservância do procedimento descrito no mencionado dispositivo legal torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado em juízo" (AgRg no AREsp n. 2.109.968/MG, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 21/10/2022).

2. Na hipótese, o Tribunal a quo consignou que o Delegado da Polícia Civil, ouvido em juízo, relatou que sua equipe conseguiu levantar a identidade da quadrilha que estava realizando assaltos a

bancos na região, que foram comparadas as imagens das câmeras de segurança da casa da vítima com algumas obtidas em redes sociais, sendo passível identificá-lo.

3. Por conseguinte, verifica-se que a autoria delitiva dos crimes em questão não tem como único elemento de prova eventual reconhecimento viciado realizado pelas vítimas na fase policial, mas também a prova oral colhida durante instrução criminal, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial, o HC n. 598.886/SC, da relatoria do E. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ.

4. A reversão das premissas fáticas das instâncias ordinárias, em relação ao conteúdo das imagens obtidas por meio das câmeras de segurança, a fim de desconstituir a autoria delitiva, depende de reexame de fatos e provas, o que atrai o óbice da Súmula 7 do STJ.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.061.969/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023.).

Assim, não procede a tentativa da defesa de desacreditar o ato regularmente procedido.

Mais a mais, a negativa da acionada não convence, pois como ela própria referiu, encontrou com o corréu, no local dos fatos, logo após a rapina perpetrada, portanto difícil acreditar que não teria visto a vítima em desespero clamando por socorro, tampouco verificado que o corréu portava o produto do roubo, sobretudo uma bolsa feminina, algo que certamente lhe despertaria desconfiança.

Para além, a alteração da versão prestada em solo policial, quando afirmou que era namorada do corréu e que este costumava praticar roubos com outras mulheres, sem nada referir sobre tal situação em juízo, pelo contrário, negando qualquer relação afetiva com o apontado suspeito, inclusive desfrutando na ocasião de outro relacionamento íntimo, revela a falta de sinceridade das versões negatórias

que expressou.

É o que basta para confirmar o acerto da combatida condenação.

No mais, o concurso de agentes restou inquestionavelmente comprovado, já que a vítima, em todas as oportunidades em que se pronunciou foi enfática ao indicar a autoria do delito por uma dupla especificando, ainda, tratar-se de um casal e pontuando categoricamente a função de cada um na subtração, referindo a grave ameaça perpetrada pelo homem e a apropriação dos bens feita pela mulher, ora recorrente.

No entanto, razão assiste à defesa ao impugnar o reconhecimento do uso de arma de fogo na rapina, no entanto, por motivo diverso do alegado pela defesa.

Com efeito, não se olvida da prescindibilidade da apreensão e periciamento do artefato bélico em crimes da espécie, já que pacificada na jurisprudência a suficiência da **simples menção da existência de arma pela vítima** para incidência da circunstância mais gravosa.

A propósito:

ROUBO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA PARA A COMPROVAÇÃO DE SEU POTENCIAL OFENSIVO. DESNECESSIDADE. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER EVIDENCIADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. ORDEM DENEGADA. I. Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato. II. Lesividade do instrumento que se encontra in re ipsa. III. A qualificadora do art. 157, § 2º, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima - reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente- ou pelo depoimento de testemunha presencial. IV. Se o acusado alegar o contrário ou sustentar a ausência de potencial lesivo da arma empregada para intimidar a vítima, será dele o ônus de

produzir tal prova, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal. V. A arma de fogo, mesmo que não tenha o poder de disparar projéteis, pode ser empregada como instrumento contundente, apto a produzir lesões graves. VI. Hipótese que não guarda correspondência com o roubo praticado com arma de brinquedo. VII. Precedente do STF. VIII. Ordem indeferida. (HC 93353, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 04/11/2008, DJe-236 DIVULG 11-12-2008 PUBLIC 12-12-2008 EMENT VOL-02345-01 PP-00149).

No mesmo sentido o seguinte julgado do c. Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS

[...]

2. No que diz respeito ao pleito de afastamento da majorante relativa ao emprego de arma, a Terceira Seção do STJ, no julgamento do EREsp n. 961.863/RS, pacificou o entendimento no sentido de que a incidência da aludida majorante prescinde de apreensão e perícia da arma, notadamente quando comprovada sua utilização por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima ou mesmo de testemunhas.

[...]

- Habeas corpus não conhecido.

(HC 352.285/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 18/05/2016).

Contudo, na hipótese, a prova produzida deixa serias dúvidas do uso do artefato na subtração, pois a vítima afirmou que o agente colocou sua mão no bolso da blusa dando a entender que estava armado, causando verdadeiro temor, no entanto, em nenhum momento exibiu a suposta arma para a ofendida tanto que ela não foi capaz de atestar seu, pois não viu em nenhum momento seu algoz armado.

Nesse contexto, mais prudente afasta a incidência da hipótese prevista

no artigo 157, § 2º-A, inciso I, da Lei penal, sobretudo em prestígio ao primado *in dubio pro reo*.

Por sua vez, mantida a condenação, com o afastamento da majorante ora referida, a pena imposta comporta pequeno ajuste.

À sentenciada foi imposta reprimenda de **8 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, além do pagamento de 21 dias-multa**.

Na primeira fase, a basilar foi ministrada no mínimo legal, pois ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, nada havendo para se alterar nesta etapa.

Mantém-se, assim, a pena-base de **4 anos de reclusão e 10 dias-multa** imposta na origem.

Na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes a serem consideradas, a pena inicial foi corretamente mantida na fase intermediária, sendo desnecessária qualquer correção.

Na terceira fase, como visto, foram consideradas duas causas de aumento de pena, as quais motivaram aumentos sucessivos de 1/3 seguidos de novo implemento de 2/3, pelo concurso de agentes e uso de arma de fogo.

Contudo, afastada a majorante prevista no artigo 157, § 2º-A, inciso I, do CP, de se proceder ao ajuste da sanção.

Correta, como visto, a incidência da causa de aumento pelo concurso de agentes prevista no artigo 157, § 2º, inciso II, da Lei penal, a sanção nesta fase comporta único implemento que deve ser mantido na fração mínima de 1/3.

Portanto, ausentes causas de diminuição da reprimenda, resta fixada pena definitiva de **5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais o pagamento de 13 (treze) dias-multa**, mantido o valor unitário mínimo, já que ausentes informações da situação financeira da condenada

E, mitigada a pena, o regime prisional também deve ser ajustado.

Em vista do novo montante de sanção imposto, que não superou 8 anos de reclusão e visto que o crime não contou com circunstâncias negativas, tampouco as condições pessoais da sentenciada são desfavoráveis, o abrandamento do meio prisional é de rigor.

Sendo assim, o regime intermediário se mostra suficiente para a reprovação do crime perpetrado e suficiente para promover a esperada ressocialização da infratora, estando legitimada sua eleição na previsão do artigo 33, §§ 2º, alínea “b” e 3º, do CP, bem assim, no teor das Súmulas nºs 718, 719 do c. STF e 440 do e. STJ.

In verbis:

Art. 33 A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

(...).

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

(...).

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

(...).

Súmula nº 718 - A opinião do julgador sobre a gravidade em

abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

Súmula 719

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

Súmula 440

Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de

regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção

imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito.

Por fim, inquestionável o óbice existente para a substituição da pena corporal por sanções alternativas ou mesmo a oferta de *sursis* da pena, pois além do montante da sanção imposta, o crime praticado é provido de violência ou grave ameaça, portanto, não foram superados os requisitos elencados no artigo 44, incisos I e III e 77, ambos do CP.

Confira-se:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;

(...);

III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as

circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

(...).

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

(...).

Art. 77 - A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para ajustar o cálculo da pena na terceira fase de sua composição, afastando a causa de aumento da sanção prevista no artigo 157, § 2º-A, inciso I, do CP reconhecido na origem, limitando-se o implemento à fração mínima de 1/3 e, via de consequência, mitigando-se a reprimenda para o montante de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais o pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo, como também, abrandando-se o regime prisional impondo o semiaberto para o início do desconto da sanção.**

RENATO GENZANI FILHO

Relator