



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000316185

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1507054-98.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes JOSÉ DA SILVA PEREIRA, MARCIO ANTÔNIO SANTOS e RUAN MARLEY BERTOLINO RIBEIRO, é apelado 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: **Negaram provimento aos recursos da defesa dos réus JOSÉ DA SILVA PEREIRA e RUAN MARLEY BERTOLINO RIBEIRO; e deram parcial provimento ao recurso do réu MARCIO ANTONIO DOS SANTOS, para reconhecer a atenuante de menoridade, com consequente diminuição da pena imposta para 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa no valor unitário mínimo, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente) E SILMAR FERNANDES.

São Paulo, 31 de março de 2025.

ANA LUCIA FERNANDES QUEIROGA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 1958

Apelação Criminal nº 1507054-98.2024.8.26.0228

Comarca: São Paulo - 17ª Vara Criminal – Foro Criminal Central

Juíza de 1ª Instância: Dra. Simone Candida Lucas Marcondes

Apelante(s): José da Silva Pereira, Marcio Antonio dos Santos e Ruan Marley Bertolino Ribeiro

Apelado(s): Ministério Público do Estado de São Paulo

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. RECURSOS DEFENSIVOS DOS RÉUS JOSÉ E RUAN DESPROVIDOS E PARCIALMENTE PROVIDO O DO RÉU MARCIO.

I. Caso em Exame

Recursos de apelação interpostos contra sentença que condenou José da Silva Pereira, Ruan Marley Bertolino Ribeiro e Marcio Antônio dos Santos por roubo em concurso de agentes. Os réus, em concurso, subtraíram um celular mediante violência, causando lesão à vítima e acidente de trânsito.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (i) a alegação de insuficiência probatória para absolvição; (ii) a desclassificação do crime de roubo para furto; (iii) a compensação entre agravante de reincidência e atenuante de confissão espontânea para o réu Marcio.

III. Razões de Decidir

3. A materialidade e autoria do crime de roubo foram comprovadas por testemunhos, reconhecimento da vítima e apreensão do objeto subtraído. 4. A desclassificação para furto é inaplicável devido ao uso de violência, configurando roubo. A compensação entre agravante e atenuante foi considerada para o réu Marcio, menor de 21 anos à época dos fatos.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recursos dos réus José e Ruan desprovidos; recurso de Marcio parcialmente provido para reconhecer a atenuante de menoridade, com compensação com a agravante de reincidência.

Tese de julgamento: 1. A palavra da vítima e a apreensão do objeto subtraído são suficientes para comprovar a autoria em crimes patrimoniais. 2. A compensação entre agravante de reincidência e atenuante de menoridade é possível na dosimetria da pena.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 157, §2º, inciso II; art. 59; art. 33, §2º,

alínea “a”; art. 44, inciso III.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC n. 859.236/SP, rel. Min. Daniela Teixeira, Quinta Turma, j. 12.11.2024.

VISTOS.

Trata-se de recursos de apelação criminal interpostos pelas Defesas dos réus contra a r. sentença de fls. 222/232, que condenou JOSÉ DA SILVA PEREIRA como incurso nas sanções do artigo 157, §2º, inciso II do Código Penal, às penas de 7 anos, 3 meses e 3 dias de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, no mínimo legal; RUAN MARLEY BERTOLINO RIBEIRO como incurso nas sanções do artigo 157, §2º, inciso II do Código Penal, às penas de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, no mínimo legal e MARCIO ANTÔNIO DOS SANTOS como incurso nas sanções do artigo 157, §2º, inciso II do Código Penal, às penas de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, no mínimo legal.

Nas razões de seu recurso, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, representando os réus José e Marcio, pugna pela absolvição por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer desclassificação para o delito de furto, sob o argumento de que a violência foi empregada contra a coisa; redução da pena-base ao mínimo legal para o réu José, aduzindo que ocorre *bis in idem* na majoração pelos maus antecedentes pela reincidência; compensação entre a agravante de reincidência e a atenuante de confissão espontânea para o réu Marcio e alteração para regime prisional diverso do fechado (fls. 222/242).

A defesa do réu Ruan também pleiteia por sua absolvição por insuficiência probatória ou, subsidiariamente, desclassificação para o delito de furto e reconhecimento de sua primariedade (fls. 318/321).

Foram apresentadas as contrarrazões aos recursos (fls. 259/268 e 325/333).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo não provimento dos recursos (fls. 346/362).

Não houve oposição à realização do julgamento virtual, na forma do artigo 1º, da Resolução nº 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É o relatório.

Consta dos autos que, no dia 15 de março de 2024, por volta das 16h50, na Avenida do Estado, sentido centro, nesta cidade e Comarca de São Paulo, JOSÉ DA SILVA PEREIRA (*nascimento em 21/06/1998 – fls. 37*) , RUAN MARLEY BERTOLINO RIBEIRO (*nascimento em 29/09/1997 – fls. 36*) e MARCIO ANTÔNIO DOS SANTOS (*nascimento em 13/09/2004 – fls. 38 – menor de 21 anos à época dos fatos*), agindo em concurso e identidade de propósitos, mediante violência e após reduzir a vítima à impossibilidade de resistência, subtraíram, para o grupo, o aparelho celular da marca/modelo Apple/iPhone 12 Pro Max, avaliado em cerca de R\$ 3.000,00 (três mil reais), pertencente a Caroline Ferreira da Silva.

Conforme se apurou, no dia e local dos fatos, os réu JOSÉ, RUAN e MARCIO, a bordo do veículo Fiat/Palio Week

Trekking, placas ERE7084/Embu das Artes – SP, firmes no propósito de praticarem crime contra o patrimônio, ao perceberem que a vítima Caroline estava parada no trânsito, na condução de seu veículo Hyundai/Santa Fé, deste se aproximaram e, enquanto RUAN permaneceu no interior do automóvel Fiat/Palio, a postos para dar pronta fuga aos seus comparsas, MARCIO e JOSÉ desembarcaram do automotor, tendo o primeiro permanecido na vigilância, enquanto o segundo quebrou o vidro dianteiro do lado do passageiro do veículo Hyundai/Santa Fé (fls. 19/21), cujos estilhaços caíram sobre o braço da vítima, lesionando-a, e, do interior do veículo, JOSÉ subtraiu o aparelho celular da marca/modelo Apple/iPhone 12 Pro Max (fls. 22/23), retornando, em seguida, juntamente com MÁRCIO, para dentro do Fiat/Palio onde eram aguardados por RUAN, o qual lhes deu pronta fuga do local.

A vítima, muito assustada com o estrondo do vidro quebrado no momento da subtração e com os estilhaços do vidro caindo em seu braço, os quais a feriram, acabou se envolvendo em um acidente de trânsito e batendo no carro da frente, pois ficou atordoada com a conduta dos acusados, que a impossibilitou de resistir à investida criminosa.

Ocorre que policiais militares que efetuavam patrulhamento pela região presenciaram toda a prática criminosa, motivo pelo qual saíram no encalço do veículo Fiat/Palio ocupado pelos réus, logrando abordá-lo e deter MÁRCIO, JOSÉ e RUAN, apesar da tentativa de fuga.

Realizada busca pessoal, com MARCIO foi

encontrado o celular Apple/iPhone 12 Pro Max subtraído da vítima. Informalmente indagado, ele confessou a prática do delito, inclusive esclarecendo que juntamente com os demais acusados tinham combinado de praticar o roubo, apontando a função de cada um na prática delitiva.

Em sede policial, a vítima Caroline reconheceu o investigado JOSÉ como um dos autores do crime de roubo, bem como seu aparelho celular recuperado na posse de MARCIO (fls. 04).

Interrogados em sede policial, MARCIO confessou com riqueza de detalhes como ocorreu a prática delitiva, inclusive em concurso com os demais réus, apesar de alegar que não tinha ciência de que eles praticariam o crime (fls. 07). Já JOSÉ e RUAN negaram a prática delitiva (fls. 07).

Ante tal quadro fático, os réus foram denunciados, processados e, ao final, condenados pela r. sentença de fls. 222/232, contra a qual se insurgem.

Contudo, razão não lhes assiste.

Não resta qualquer dúvida acerca da materialidade delitiva, em face do auto de prisão em flagrante (fl.01), boletim de ocorrência (fls. 11/15), fotografias (19/23), laudo do veículo (fls. 208/214), além da prova oral produzida.

A autoria restou igualmente demonstrada.

Na fase extrajudicial, o réu Marcio admitiu estar na companhia dos corréus José e Ruan no veículo Palio, mas alegou que nada sabia sobre a ideia de roubar o celular da vítima. Alegou que foi o

réu José que quebrou o vidro do veículo e subtraiu o celular. Ouviram o barulho de sirene do outro lado da avenida e voltaram correndo para o carro. Ruan tentou fugir dando ré, mas foram presos (fls. 7).

O réu José disse não ter quebrado nenhum vidro ou roubado o telefone de alguém (fls. 5).

O réu Ruan negou estar na companhia dos réus José e Marcio. Disse que estava indo comprar droga na Presidente Wilson quando foi abordado para averiguação. Negou que estivesse com um veículo Fiat Palio (fls. 6).

Em Juízo, o réu José fez uso de seu direito constitucional de permanecer em silêncio (vídeo E-Saj de fls. 217/218).

Já os corréus negaram a imputação.

O réu Marcio alterou sua versão, passando a negar a prática do roubo e conhecer os corréus. Disse que acabou confessando na Delegacia porque ficou com medo dos policiais militares que mandaram dizer que estava junto. Mora próximo ao local e foi abordado na rua (vídeo E-Saj de fls. 217/218).

O réu Ruan disse que estava indo comprar maconha a pé quando foi abordado pelos policiais pela Avenida Presidente Wilson. Pediram seu celular para verificar o IMEI. Pediram para aguardar e, após dez minutos, foi colocado na viatura com outros dois indivíduos que não conhecia anteriormente e foi levado à Delegacia. Negou possuir veículo ou ser proprietário de veículo Palio (vídeo E-Saj de fls. 217/218).

Contudo, a negativa dos réus Marcio e Ruan restou

isolada nos autos.

A vítima Caroline Ferreira da Silva procedeu ao reconhecimento em Juízo do réu José. Contou que na data dos fatos, estava conduzindo seu veículo pela Avenida do Estado, quando o vidro do lado do passageiro dianteiro foi arrebentado e o réu José subtraiu seu celular que estava acoplado no painel do veículo. Tentou segurar a mão dele, mas se assustou e colidiu contra o veículo da frente. Viu uma viatura passando pelo local e informou aos policiais que tinham roubado o seu celular e que o agente era um indivíduo moreno e usava uma roupa vermelha ou laranja com cinza. Os policiais lhe informaram que os ladrões já tinham sido presos. Foi até o local e reconheceu seu celular que foi recuperado e reconheceu o réu José como aquele que tinha quebrado o vidro. O proprietário do veículo envolvido na colisão disse ter visto dois indivíduos na ação, mas a depoente não viu o segundo elemento. Depois que viu o Palio na delegacia lembrou que tinha realmente passado por ele. Era um Palio Weekend, com traseira preta. Esclareceu que para reparação dos danos sofridos dispendeu R\$ 450,00 para o conserto do vidro de seu veículo e R\$ 600,00 para o para-choque, além de R\$ 900,00 relativo aos danos no veículo de terceiro (vídeo E-Saj de fls. 217/218).

O policial militar André Luiz dos Santos Barros relatou que estavam na Avenida do Estado, sentido Ipiranga, quando avistaram do outro lado da Avenida do Estado, sentido Centro, o veículo Fiat Palio estacionar no local e dois indivíduos desembarcarem, deslocarem-se até um veículo à frente, quebrarem o vidro, subtraindo um celular e, em seguida, adentrarem nesse veículo Palio novamente e seguirem em fuga. Informaram na rede-rádio sobre o ocorrido e demais

viaturas realizaram cerco policial. Pelas vias da Mooca, realizaram breve acompanhamento e os ocupantes do veículo desembarcaram e correram, mas conseguiram realizar a detenção dos três indivíduos. O réu Marcio estava com o celular da vítima. Ela compareceu ao local e indicou o réu José como o que tinha subtraído o seu celular. O depoente pôde ver que os réus José e Marcio desembarcaram do veículo Palio para prática do roubo e dentro do carro permaneceu um dos agentes. José estourou o vidro e pegou o celular, enquanto Marcio estava na cobertura de José. O celular foi passado para Marcio. A vítima disse que bateu o veículo porque estava nervosa. O depoente afirmou ter conseguido visualizar toda a ação delitiva. O veículo Palio Weekend, prata, tinha película no vidro, e, quando iniciou o patrulhamento nas ruas da Mooca, se depararam de frente com esse veículo e conseguiram visualizar todos os ocupantes. Indicou que o motorista era um rapaz branco e que usava uma camiseta branca. Os três desembarcaram do veículo, mas foram detidos pelos policiais militares que prestavam apoio. O depoente estava próximo ao réu Marcio no momento da abordagem. Estavam utilizando câmeras corporais no momento dos fatos. José e Ruan ficaram em silêncio. Marcio informou qual era a função de cada um no crime. Ruan seria o motorista “cavalo”, José tinha função de quebrar o vidro e subtrair o celular e posteriormente repassar para Marcio para fugir das viaturas e vender (vídeo E-Saj de fls. 217/218).

No mesmo sentido seguiu-se o depoimento do policial militar Samuel da Silva Lima, confirmando que estavam em sentido oposto da via e viram o roubo sendo cometido. Deram sinal de sirene e mesmo assim os agentes continuaram na prática do roubo. Em rua próxima, viram o veículo que eles entraram. Solicitaram apoio e

poucos metros à frente outra equipe conseguiu fazer a detenção dos indivíduos nas proximidades. José foi o que quebrou o vidro e subtraiu o celular. Marcio estava junto. José foi reconhecido pela vítima no próprio local como a pessoa que subtraiu o bem. O celular foi recuperado. A vítima relatou que se assustou e colidiu com o veículo da frente. O condutor do veículo era Ruan. Ele abandonou o veículo na Presidente Wilson, mas também foi detido poucos metros à frente. O veículo Palio foi apreendido e levado à Delegacia, sendo apreendido por falta de licenciamento ou por estar em mal estado de conservação (vídeo E-Saj de fls. 217/218).

A análise do conjunto probatório demonstra, suficientemente, que era mesmo o caso de recair sobre os apelantes um juízo de reprovação penal.

Dúvida não há quanto à autoria delitiva.

Em se tratando de crime de roubo, por suas peculiaridades, não se pode deixar de levar em conta a palavra da vítima, até porque, segundo o melhor entendimento jurisprudencial, deve-se dar especial relevância a ela, como elemento de prova, desde que não destoe do conjunto probatório.

No caso em apreço, a ofendida reconheceu o réu José como o assaltante que quebrou o vidro de seu veículo e arrebatou seu celular.

Quando da abordagem, o réu Marcio estava com o celular subtraído.

A apreensão incriminadora da *res furtiva* em poder

do Marcio, logo após o cometimento do crime reforça o acervo probatório.

Como é cediço, nos crimes patrimoniais, a apreensão da coisa subtraída na posse dos suspeitos gera a presunção de sua responsabilidade penal, ocorrendo a inversão do ônus da prova, cumprindo à Defesa demonstrar uma convincente versão à tal circunstância, o que não ocorreu no presente caso.

Outrossim, convalidar os relatos da ofendida, é certo que a conduta dos três réus foi presenciada pelos policiais militares que atestaram que visualizaram os réus José e Marcio desembarcarem do veículo Palio Weekend, conduzido por Ruan, realizarem o roubo e, após a subtração, retornaram ao veículo para fuga, mas realizada perseguição, os três acusados desembarcaram, com tentativa de fuga a pé, mas foram presos poucos metros à frente, por equipe de policiais em apoio.

O réu Ruan foi visto pelos policiais como o condutor do veículo e que também tentou fugir a pé, abandonando o carro, mas também foi detido, sendo que o corréu Marcio confessou na fase extrajudicial que estava na companhia de Ruan e de José.

Portanto, o conjunto probatório é robusto no sentido de demonstrar que os apelantes praticaram o delito de roubo, mormente pelos relatos da ofendida, pelos testemunhos dos agentes policiais e pela dinâmica dos fatos que envolveram a prisão.

Não se pode cogitar da desclassificação para o crime de furto, uma vez que comprovado o emprego de violência, pois, embora o réu José tenha quebrado o vidro do veículo para subtração do celular, é certo que os estilhaços atingiram o braço da ofendida e, em

reação ao susto levado, ela se envolveu em acidente de trânsito, batendo no veículo da frente, o que lhe retirou qualquer tipo de reação à ação criminosa, configurado, assim, o crime de roubo.

Em suma, a prova amealhada passa ao largo de ser insuficiente. Revela-se, outrossim, bastante sólida e confirmatória da denúncia pelos motivos acima explanados, a tornar a condenação dos acusados nos termos em que proferida medida de rigor, não havendo que se falar em absolvição por insuficiência probatória ou, ainda, hipótese de acolhimento do pedido subsidiário de desclassificação para o crime de furto, passando-se à análise da dosimetria.

Na primeira fase, a fixação da pena-base para o réu **José** acima do mínimo legal, em 4 anos e 8 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa, deve assim ser mantida, posto que respeitadas as diretrizes do artigo 59, do Código Penal, ao considerar que ele ostenta maus antecedentes, pois possui duas condenações definitivas (*1 - Foro Central Criminal Barra Funda. 28ª Vara Criminal. Procedimento Especial nº 0107048-72.2017.8.26.0050. Data do fato: 29.11.2017. Art.33, caput, c/c art. 40, IV e VI do Sisnad. Trânsito em Julgado para a defesa: 02.06.2020. 2 - Foro Central Criminal Barra Funda. 23ª Vara Criminal. Procedimento Ordinário nº 1521189-23.2021.8.26.0228. Data do fato: 02.09.2021. Art.157, §1 c/c 14, II do C. Trânsito em Julgado para a defesa: 07.12.2021 – certidão de fls. 43/46*) e uma delas foi considerada como circunstância judicial desfavorável e a outra como agravante de reincidência.

A própria regra do art. 59 do Código Penal, confere ao magistrado discricionariedade na escolha no aumento que entender o mais adequado e proporcional como circunstância judicial desfavorável, como medida de retribuição penal à conduta praticada.

Assim, no caso vertente, observa-se que presente circunstância judicial desfavorável ensejadora da majoração da reprimenda. Frise-se que, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, o juízo pode, após examinar as nuances e especificidades sobre o caso em que se debruça, atuar discricionariamente na escolha da sanção aplicável ao caso, bastando, para tanto, motivar o *decisum*, a teor do que dispõe o artigo 59 do Código Penal e o artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, pois atendendo justamente a tais dispositivos para se individualizar a pena. Nesse sentido, leciona GUILHERME DE SOUZA NUCCI:

“Quanto mais se cercear a atividade individualizadora do juiz na aplicação da pena, afastando a possibilidade de que análise a personalidade, a conduta social, os antecedentes, os motivos, enfim, critérios subjetivos, de cada caso concreto, mais cresce a chance de padronização da pena, o que contraria, por natureza, princípio constitucional da individualização da pena, aliás, cláusula pétrea” (Individualização da Pena, Ed. RT, 2ª Ed., 2007, p. 195).

Observadas as diretrizes do art. 59 do Código Penal, bem como em obediência ao princípio da igualdade, a conduta do réu é revestida de maior reprovação social do que aquele que pratica um crime pela primeira vez.

Tal fato denota ainda conduta social desvirtuada e voltada à prática de novos delitos, sendo necessária uma resposta estatal ao desvalor da conduta do apelante, seguindo critérios estabelecidos na Constituição Federal e na legislação penal vigente, de modo que a exasperação aplicada deve ser mantida.

Ressalte-se que, existindo mais de um título condenatório definitivo, o reconhecimento dos maus antecedentes e da reincidência não configura *bis in idem*, desde que ambas as condenações se refiram a ações penais diversas.

Já para os réus Ruan e Marcio, as penas-base foram fixadas no mínimo legal.

Na segunda etapa, em razão da reincidência dos réus José e Marcio (*processo nº 0021949-27.2023.8.26.0050- condenação por furto qualificado – trânsito em julgado para defesa em 05/09/2023 - certidão de fls. 47/48*), houve aumento da pena em 1/6, perfazendo 5 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão e 12 dias-multa e 4 anos e 8 meses e 11 dias-multa, respectivamente.

Não era mesmo hipótese de reconhecimento da confissão extrajudicial do réu Marcio como atenuante, uma vez que em Juízo alterou a versão inicial e passou a negar a autoria delitiva.

Ocorre que Marcio era **menor de 21 anos à época dos fatos** (*nascimento em 13/09/2004 – fls. 38*), sendo necessário, portanto, o reconhecimento da **atenuante de menoridade relativa**.

Tendo em vista que, presente ainda para o réu Marcio a agravante de reincidência, e, não se tratando de multirreincidência, possível a compensação integral com a atenuante de menoridade relativa, ora reconhecida, com consequente retorno de sua pena ao mínimo legal nesta etapa.

Este é o entendimento já consolidado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE EXASPERADA EM 1/4 POR CONSEQUÊNCIAS NEGATIVAS DO CRIME E CONCURSO DE AGENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PENA INTERMEDIÁRIA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. AGRAVANTE COMPENSÁVEL COM ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado contra acórdão que manteve a pena imposta na sentença condenatória por roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de agentes, argumentando excesso na dosimetria, especialmente pela exasperação da pena-base e aplicação da reincidência específica na segunda fase. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) a legalidade da exasperação da pena-base em 1/4 por consequências desfavoráveis e concurso de agentes; (ii) a compensação entre a agravante da reincidência específica e a atenuante da menoridade relativa na segunda fase da dosimetria. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A exasperação da pena-base em 1/4, fundada nas consequências do crime - subtração de valor elevado pertencente à empresa vítima -, bem como na consideração do concurso de agentes, encontra suporte em elementos concretos do caso, não configurando bis in idem, uma vez que o concurso de agentes foi utilizado como circunstância judicial na primeira fase da dosimetria e a majorante do emprego de arma de fogo na terceira fase.

4. No que se refere à segunda fase da dosimetria, a jurisprudência consolidada desta Corte estabelece que a agravante da reincidência, ainda que específica, deve ser integralmente compensada com a atenuante da menoridade relativa, salvo justificativa especial, como no caso de multirreincidência, o que não se verifica na espécie.

5. Assim, a compensação integral entre a agravante e a atenuante impõe a revisão da pena intermediária, sem alteração na pena-base ou na fração de aumento na terceira fase.

IV. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para, compensando a reincidência específica com a menoridade relativa, redimensionar a pena do paciente para 8 anos e 4 meses de reclusão e 20 dias-multa.

(HC n. 859.236/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 12/11/2024, DJe de 19/11/2024.) (grifo nosso)

Na terceira fase, em razão da causa de aumento de pena pelo concurso de agentes, houve aumento da pena em 1/3, totalizando 7 anos, 3 meses e 3 dias de reclusão e 16 dias-multa, no valor unitário mínimo, para o réu José; 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa no valor unitário mínimo, para o réu Ruan; e, nesta oportunidade, para o **réu Marcio, 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa no valor unitário mínimo.**

De rigor a manutenção do regime inicial fechado para os réus José e Marcio e o inicial semiaberto para o réu Ruan, tendo em vista os fins punitivo e dissuasório das penas (artigo 59 do Código Penal). Ademais, os extratos de pena previstos no artigo 33, parágrafo 2º, do referido diploma legal, não são aplicáveis com rigidez pétrea, por conta dos princípios da individualização das penas e da isonomia, comprometendo-se uma resposta punitiva estatal adequada ao caso analisado. Se não bastasse, o delito de roubo possui como elementares violência e grave ameaça, o que, aliado ao *quantum* da reprimenda imposta, o crime ter sido praticado em concurso de agentes, além dos maus antecedentes do réu José e a reincidência deste e do réu Marcio, torna imperiosa a imposição de regime inicial mais gravoso, em plena conformidade com os ditames previstos no artigo 33, parágrafo 2º, alínea “a”, do Código Penal.

Nem se alegue, igualmente, ofensa aos entendimentos preconizados nas Súmulas 718 e 719 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, pois os fatos e as circunstâncias aferidas, ambos extraídos dos autos, demonstram não ser recomendável a adoção de regime prisional mais brando no caso.

Outrossim, mostra-se desarrazoada a aplicação do benefício de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, eis que, entende-se tal modificação ser incabível e não ser recomendável, pois não preenchido o critério legal previsto no inciso III do artigo 44 do Código Penal, haja vista que o delito praticado possui como elementares violência física e grave ameaça.

Também inviável a concessão de *sursis* diante do *quantum* da reprimenda imposta.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AOS RECURSOS DA DEFESA dos réus JOSÉ DA SILVA PEREIRA e RUAN MARLEY BERTOLINO RIBEIRO; e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do réu MARCIO ANTONIO DOS SANTOS**, para reconhecer a atenuante de menoridade, com consequente diminuição da pena imposta para **5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa no valor unitário mínimo**, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

ANA LUCIA FERNANDES QUEIROGA
Relatora