



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000324512

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500238-19.2024.8.26.0546, da Comarca de Mogi-Mirim, em que é apelante DIEGO EDUARDO SESTARI, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitadas as preliminares, deram provimento parcial, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente), ELY AMIOKA E CONCEIÇÃO VENDEIRO.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

CHRISTIANO JORGE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Autos da Apelação nº 1500238-19.2024.8.26.0546

Apelante: **DIEGO EDUARDO SESTARI**

Apelado: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Comarca: Mogi Mirim

Meritíssima Juíza de Direito: Adriana Barrea

VOTO Nº 8991

DIREITO PENAL. APELAÇÃO. CRIME DE ROUBO IMPRÓPRIO CIRCUNSTANCIADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Caso em Exame: recurso de apelação defensivo interposto contra sentença condenatória, pelo crime de roubo impróprio majorado (art. 157, §1º, §2º, II, e §2º-A, I, do Código Penal). O apelante foi condenado porque, após subtrair veículo e mercadorias de uma empresa, empregou violência e grave ameaça contra policiais para assegurar a impunidade do crime.

II. Questão em Discussão: a questão em discussão consiste em: (i) preliminarmente, a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita e do direito de recorrer em liberdade; (ii) a desclassificação do crime de roubo para furto qualificado; (iii) a revisão da dosimetria das penas.

III. Razões de Decidir: 1. A Justiça Gratuita já foi deferida ao acusado na r. sentença e, de todo modo, a análise das condições econômicas deve ocorrer na fase de execução da pena. Negado o direito de recorrer em liberdade, pois a prisão preventiva foi mantida com base em fundamentos idôneos, sem alteração nas circunstâncias que justifiquem sua revogação. 2 A desclassificação para furto qualificado não é viável, porquanto houve emprego de grave ameaça e violência logo depois da subtração dos bens pertencentes à vítima. 3. As penas foram redimensionadas de ofício, devido à ausência de maus antecedentes, mas mantidas na terceira fase

as causas de aumento por concurso de agentes e emprego de arma de fogo.

IV. Dispositivo: PRELIMINARES REJEITADAS e RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO para redimensionar as penas, mantendo a condenação.

Legislação Citada: Código Penal, art. 157, §1º, §2º, II, §2º-A, I; art. 29, “caput”; art. 30; art. 33, §2º, “a”; art. 44; art. 77.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 246/255, por meio da qual foi julgada procedente a ação penal para condenar Diego Eduardo Sestari ao cumprimento de pena de **10 (dez) anos, 04 (quatro) meses e 13 (treze) dias de reclusão**, em regime inicial fechado, e ao pagamento de **23 (vinte e três) dias-multa**, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no artigo 157, §1º, §2º, II, e §2º-A, I, do Código Penal.

Irresignado, o réu interpôs recurso de apelação (fl. 268), com razões às fls. 292/303, requerendo, preliminarmente, a revogação da prisão preventiva e, de forma alternativa, a substituição por prisão domiciliar, além dos benefícios da Justiça Gratuita. No mérito, busca a desclassificação da conduta para o delito de furto qualificado pelo concurso de agentes. Com relação à dosimetria, busca a redução das penas na segunda fase pela aplicação da atenuante correspondente à confissão espontânea e, na terceira fase, a exclusão das causas de aumento. Postula o abrandamento do regime inicial, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Finalmente, requer a fixação de valor mínimo para reparação dos danos ao ofendido.

Contrarrazões de apelação às fls. 309/312.

O D. Procurador de Justiça Rodolfo Valter Rodrigues Alves opinou pelo desprovimento do recurso, conforme parecer acostado às fls. 321/326.

É o relatório.

O recurso comporta parcial provimento.

Diego Eduardo Sestari foi denunciado, processado e condenado como incurso no artigo 157, §1º, §2º, II, e §2º-A, I, do Código Penal, porque no dia 29 de março de 2024, por volta das 20h40, na rodovia SP 340, numeral 154, bairro Jardim Maria Bonati Bordignon, na cidade e comarca de Mogi Mirim, agindo em concurso de agentes com dois indivíduos não identificados, subtraiu o veículo automotor Fiat/Ducato, de placas ENO0694, avaliada em R\$ 65.000,00 (sessenta e cinco mil reais), contendo mercadorias que totalizavam R\$ 16.000,00 (dezesesseis mil reais), pertencentes à empresa *Transportadora Alfa Transportes*, e logo após a subtração empregou violência e grave ameaça contra policiais militares, a fim de assegurar a impunidade do crime e a detenção das coisas.

Conforme apurado no curso da investigação e da instrução processual, o apelante, previamente ajustado com os comparsas, deslocou-se ao endereço dos fatos e invadiram o local onde funciona a sede da pessoa jurídica vitimada. Ali, subtraíram o veículo acima descrito, dentro do qual havia carga de mercadorias.

Sucedendo que, no imóvel, havia alarmes de segurança, os quais foram acionados a partir da ação dos invasores, ensejando o acionamento da Polícia Militar pelo representante legal da vítima.

De pronto, policiais se deslocaram ao local

apontado e, nas suas imediações, localizaram o veículo utilitário trafegando na via pública. Ao avistar a viatura, os roubadores empreenderam fuga, mas foram perseguidos pelos agentes públicos.

Em determinado momento, o motorista que conduzia aquele veículo o colidiu com a viatura policial, oportunidade em que os criminosos dispararam arma de fogo contra os agentes estatais, os quais, agindo sob o manto da legítima defesa, revidaram a injusta agressão e, assim, alvejaram um dos suspeitos (“Michael”), levando-o a óbito.

Ato contínuo, os ocupantes sobreviventes desembarcaram do veículo utilitário e empreenderam fuga em direção a um matagal existente no local.

Foi realizado cerco na área por guarnições da Polícia Militar, a fim de tentar localizar os suspeitos, cujas características físicas e vestes foram irradiadas via COPOM. Nesse compasso, enquanto realizava patrulhamento, a equipe do policial Murilo Santos Andrade visualizou Diego, com compleições físicas e roupas idênticas às informadas nas comunicações policiais, caminhando pelo acostamento da rodovia SP 191, altura do quilômetro 37. Além dos traços similares a um dos fugitivos, as roupas usadas pelo réu estavam sujas de barro, reforçando as fundadas suspeitas que motivaram a abordagem.

Promovida revista pessoal, nada de ilícito foi com ele encontrado. Questionado sobre possível envolvimento no crime, o acusado confessou a coautoria delitiva, confirmando ser um dos ocupantes daquele veículo no momento da troca de disparos, juntamente com “Biru” e “Michael”, os quais portavam as armas de fogo.

Nesse contexto, o réu foi preso em flagrante delito (fl. 01).

Interrogado na fase investigativa, Diego admitiu ter participado do “furto” ao veículo utilitário que continha as mercadorias; eles “arrombaram” o portão da empresa e subtraíram o automóvel, evadindo-se a bordo dele. Negou que portava arma de fogo; Michael possuía uma espingarda e “Biru” uma pistola de calibre .380 e, de fato, eles dispararam projéteis em direção aos policiais militares. Soube que Michael foi morto na troca de tiros (fls. 07/08).

Em juízo, alterou a narrativa, embora tenha continuado a assumir o envolvimento no ilícito. Esclareceu que após a subtração, empreenderam fuga a bordo da “van”; estavam em três, mas não possuíam armas de fogo e munições. Os policiais jogaram a viatura na frente do utilitário subtraído e dispararam projéteis na direção do interrogando e seus comparsas; neste momento, ele abriu a porta e empreendeu fuga. Asseverou ter falado algumas coisas na fase inquisitorial por “medo da minha vida” (*sic*), pois os policiais determinaram-no que dissessem ter havido troca de tiros. Conhecia somente Michael, o qual o convidou a participar do crime (cf. gravação da audiência de instrução às fls. 235/236).

É o resumo do caso.

Preliminarmente, a defesa postula a concessão do direito do apelante de recorrer em liberdade e os benefícios da Justiça Gratuita.

Conforme jurisprudência assentada desta Colenda 15ª Câmara de Direito Criminal, a análise das condições econômicas do acusado para fins de eventual isenção das custas judiciais e despesas processuais deve ser analisada na fase satisfativa da pena. Isso porque nas ações penais de iniciativa pública, uma vez condenado o acusado, o pagamento das custas deve ser efetuado perante o Juiz da Vara

das Execuções (NSCGJ, art. 479, *caput*), após o trânsito em julgado da decisão judicial (Lei Estadual nº 11.608/03, art. 4º, § 9º, *a*). De toda forma, verifica-se à fl. 255 da r. sentença que a benesse já foi deferida ao acusado pela Meritíssima Juíza de Direito.

Quanto ao direito de recorrer em liberdade, observa-se que a prisão preventiva do réu perdurou durante todo o andamento processual, a partir de fundamentos idôneos, dentre eles a necessidade de se resguardar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal (fls. 53/55). A prisão preventiva, à época, foi mantida por esta Colenda 15ª Câmara de Direito Criminal no julgamento do *Habeas Corpus* nº 2085839-22.2024.8.26.0000, não havendo qualquer alteração nas circunstâncias fáticas e jurídicas a recomendar a revisão da segregação cautelar. Seria, a bem da verdade, um contrassenso lógico revogá-la neste momento processual.

Este é o entendimento consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

(...) 7. Ademais, o entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o agravante permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, lhe fosse deferida a liberdade. (AgRg no HC n. 789.276/MA, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023).

Com relação ao pleito de substituição da prisão preventiva por domiciliar, não restou demonstrada a presença de quaisquer das hipóteses do artigo 318 do Código de Processo Penal. Ademais, a mera condição de “único arrimo da família” não é requisito suficiente a ensejar a

medida pretendida.

No mérito, a condenação deve ser mantida.

O acusado confessou, na fase inquisitorial e judicial, que, de fato, foi o responsável por subtrair, em coautoria delitiva, o veículo e as mercadorias pertencentes à empresa vítima. O auto de prisão em flagrante (fl. 01) e a prova testemunhal confirmam o envolvimento do acusado, não remanescendo dúvidas acerca da autoria do crime, que terminou incontroversa nestes autos.

Com relação à materialidade, entretanto, a defesa argumenta não ter sido perpetrado crime de roubo, mas sim furto qualificado pelo concurso de agentes, motivo pelo qual pleiteia a desclassificação da conduta e o consequente redimensionamento das penas.

O acolhimento do pedido, todavia, encontra óbice na verificação de que houve emprego de grave ameaça e violência contra os policiais militares como forma de garantir a impunidade do crime e a detenção dos bens.

O policial militar Luis Renato de Almeida Lima esclareceu que foi acionado com a sua equipe para atender ocorrência envolvendo crime de furto cometido contra uma empresa. Deslocaram-se ao local e, na via pública, encontraram o veículo subtraído, o qual era ocupado por três indivíduos; durante a perseguição, o condutor colidiu aquele automóvel com a viatura e, neste momento, os roubadores dispararam arma de fogo na direção dos policiais, momento em que houve o revide e dois ocupantes desembarcaram do veículo, rumando ao matagal. Não foi possível distinguir qual dos indivíduos portava arma de fogo; foram apreendidos uma espingarda de calibre .22, além de munições, e um simulacro de pistola. Algumas horas depois, Diego foi encontrado e preso

em flagrante (cf. gravação da audiência de instrução às fls. 235/236).

Em idêntico sentido, foi o depoimento do policial Murilo, o qual acrescentou ter composto a guarnição que encontrou Diego caminhando na via pública na manhã do dia seguinte e, após breve entrevista, ele confessou o envolvimento no ilícito patrimonial. A espingarda foi localizada em poder do indivíduo alvejado e, no matagal, foi apreendido o simulacro da pistola (cf. gravação da audiência de instrução às fls. 235/236).

O representante legal da vítima foi ouvido apenas na fase inquisitorial e confirmou que, por volta das 20h40 da data dos fatos, o alarme da empresa foi acionado; dirigiu-se ao local e percebeu a falta dos bens subtraídos, razão pela qual acionou a Polícia Militar e transmitiu a localização do veículo, que era monitorado por meio de dispositivo de rastreamento. Informou também ter sido subtraído um caminhão Mercedes Benz/Sprinter de placas DAX2617, recuperado na cidade de Limeira (fl. 06).

Conclui-se, a partir da prova testemunhal, que o corréu em seus comparsas, a fim de conseguirem fugir daquele local, atiraram na direção dos policiais militares, de forma a intimidá-los, por meio de atos de violência, a cessar a perseguição.

Nesse sentido, não é crível a negativa ofertada pelo acusado em juízo de que não houve troca de tiros, mas sim disparos unilaterais por parte dos agentes de segurança pública. Afinal, além de não haver motivos para os dois policiais militares, ouvidos em juízo na condição de testemunhas, mentirem, a arma de fogo do tipo espingarda e o simulacro de pistola foram apreendidos e submetidos à perícia (fls. 125/129).

A propósito, com relação ao simulacro, o exame pericial indicou que “apesar de não possuir a finalidade de atuar como instrumento perfurocortante, disparos efetuados com este tipo de simulacro,

em razão da pressão que a mola pode imprimir no projétil a curta distância, pode causar lesões dependendo da proximidade do disparo, do local atingido e do não uso do equipamento de proteção adequado” (fl. 127).

Já no que tange à espingarda, apontou o *expert* encontrar-se apta a efetuar disparos, bem como possuir vestígios de recenticidade de uso (fls. 128/129).

Não se olvide, por fim, que o acusado admitiu na fase investigativa ter havido troca de tiros, embora tenha negado portar a arma de fogo ou o simulacro (fls. 07/08).

Logo, é evidente ter o apelante mentido em juízo sobre a ausência de armas de fogo e munições no veículo ocupado por ele e seus comparsas.

E, assim sendo, impõe-se a conclusão de terem sido empregadas violência e grave ameaça pelos roubadores para que garantissem a detenção da *res* subtraída, bem como para assegurar a impunidade penal, na forma como relatada pelos agentes públicos na audiência de instrução.

Relativamente ao pedido desclassificatório, não se afigura como viável. Isso porque, embora se reconheça o conflito aparente entre normas penais incriminadoras – porquanto presentes os elementos unicidade dos fatos, pluralidade de normas aparentemente aplicáveis e vigência das normas -, aplica-se o princípio da especialidade para, no lugar de se reconhecer a consumação dos delitos de furto e de lesão corporal tentada e/ou ameaça, incidir a figura delitiva do roubo impróprio.

Quanto a isso, o artigo 157, §1º, do Código Penal,

apresenta elementos especializantes que determinam a sua aplicação nas hipóteses nele descritas (*“Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa ou grave ameaça, a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro.”*).

E nem se alegue que a violência foi tentada e, por isso, o crime deveria ser punido na forma do artigo 14, II, do Código Penal. Embora se admita a figura do roubo impróprio na modalidade tentada apenas quando consumada a subtração, no caso vertente a prática delitiva envolveu atos de violência (que felizmente não atingiram os policiais militares) e de grave ameaça.

Assim, não somente a subtração foi consumada – porque houve efetiva inversão da posse dos bens, os quais foram retirados da esfera de disponibilidade da vítima, nos termos da Súmula 582 do Superior Tribunal de Justiça –, mas também o foi a grave ameaça, exercida com o emprego de arma de fogo.

Impossível, por conseguinte, a desclassificação da conduta, mantendo-se a condenação do acusado pela incursão no artigo 157, §1º, do Código Penal.

As penas merecem reparos.

Na primeira fase, as penas-base foram elevadas em 1/6 (um sexto) pelos maus antecedentes do acusado.

Contudo, a despeito da inércia defensiva quanto a este ponto, há de se reconhecer a inexistência de registro de condenação criminal transitada em julgado na certidão criminal de fls. 39/40 e na folha de antecedentes de fls. 41/42.

Há, sim, a anotação de dois processos criminais instaurados em data pretérita, todavia os autos de nº 0000980-60.2015.8.26.0150 se findaram com a extinção da punibilidade do réu pela decadência, enquanto os autos de nº 0003561-48.2015.8.26.0150 foram extintos pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, conforme informações contidas à fl. 39 e, também, consulta por meio do sistema e-SAJ realizada nesta data.

Logo, o acusado não possui maus antecedentes, nos moldes do Tema de Repercussão Geral nº 129 do Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual fixo as penas-base nos mínimos legais, isto é, 04 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda fase, ausentes agravantes e atenuantes, as sanções intermediárias ficam mantidas.

Não prospera o pedido defensivo de reconhecimento da confissão espontânea, porque o acusado não assumiu a coautoria no crime de roubo, mas apenas no furto. Além disso, Diego não colaborou com a correta elucidação dos fatos, ao distorcer a sua narrativa asseverando que não havia arma de fogo e munições com ele e seus comparsas, como forma de tentar mitigar a sua responsabilização penal.

Na terceira fase, presentes duas causas de aumento – *concurso de agentes e emprego de arma de fogo* -, promoveu-se elevações sucessivas das penas em 1/3 (um terço) e 2/3 (dois terços). Considerando o recálculo promovido na primeira etapa da dosimetria, as sanções totalizaram 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa.

Não prosperam os pedidos de exclusão das majorantes.

Em primeiro lugar, a própria defesa assumiu, ao discorrer sobre o mérito recursal, que o crime foi cometido em concurso de agentes (tanto que requereu a desclassificação da conduta para o delito de furto qualificado pela comparsaria). Ademais, as testemunhas policiais e o acusado foram assentes em afirmar que eram três os indivíduos ocupantes daquele veículo (Diego, Michael e “Biru”). Impossível, portanto, o afastamento da majorante.

Com relação ao emprego de arma de fogo, apesar de prescindível, no caso concreto os objetos de uso controlado foram efetivamente apreendidos e submetidos à perícia, ocasião na qual se atestou a aptidão da espingarda para efetuar disparos.

Irrelevante o fato de não ter sido demonstrado que o apelante foi o autor dos disparos, porquanto a causa de aumento disposta no §2º-A, I, do artigo 157 do Código Penal é de natureza objetiva, pois relacionada à dinâmica dos acontecimentos, e, portanto, se comunica a todos os coautores do delito.

A propósito, o artigo 29, *caput*, do Código Penal consagrou a teoria monista no sistema jurídico-pátrio, ao prever que “*quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade*”. Em complemento, é o artigo 30 do referido *Codex*: “*Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime*”.

Nesses termos, torno definitivas as penas de **08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa**.

Considerando a quantidade de pena, superior a oito anos de reclusão, outro não poderia ser o regime estipulado para o

início da execução penal, senão o fechado, que fica mantido nos moldes do artigo 33, §2º, “a”, do Código Penal.

Igualmente, era mesmo indevida a aplicação das medidas preconizadas nos artigos 44 e 77 do Código Penal, porquanto não preenchidos os requisitos legais, em especial pela quantidade de pena e natureza do ilícito (cometido com grave ameaça e violência contra a pessoa).

Pelo exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, a fim de afastar, de ofício, a circunstância judicial valorada negativamente e, assim, redimensionar as penas para 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa. No restante, mantenho a integralidade da r. sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Para fins do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, considero prequestionada toda a matéria suscitada pela parte recorrente e eventualmente não apreciada, consignando-se, ainda, em consonância com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que “*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.*”. (EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra Diva Malerbi - Desembargadora Convocada TRF 3ª Região -, Primeira Seção, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

Christiano Jorge
Relator