



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000355955

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 2384178-32.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é peticionário DIEGO SOUZA GINES.

ACORDAM, em 6º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deferiram a revisão criminal para reduzir as penas impostas ao peticionário a oito anos, dez meses e vinte dias de reclusão e pagamento de 21 dias-multa, no valor unitário mínimo. V.U. Comunique-se, imediatamente, o Juízo das Execuções Criminais dos termos da presente decisão (Portaria 5/2016 da Egrégia Presidência da Seção Criminal).", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RENATO GENZANI FILHO (Presidente), CARLA RAHAL, VICO MAÑAS, GUILHERME G. STRENGER, XAVIER DE SOUZA, PAULO ROSSI, AMABLE LOPEZ SOTO E SÉRGIO MAZINA MARTINS.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

NOGUEIRA NASCIMENTO

Relator

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Revisão Criminal nº 2384178-32.2024.8.26.0000

Peticionário: Diego Souza Gines

Comarca: São Paulo

Ref. ação penal nº 1530484-16.2023.8.26.0228

Voto nº 5204

Revisão criminal. Roubo circunstanciado pelo concurso de pessoas, restrição da liberdade das vítimas e emprego de arma de fogo. A artigo 157, § 2º, incisos II e V, e § 2º-A, inciso I, do Código Penal. Impugnação da dosimetria da pena. Atenuante da confissão espontânea reconhecida. Aplicação do acréscimo único de 2/3 em razão das três causas especiais de aumento de penas. Súmula 443 do STJ e artigo 68, parágrafo único, do Código Penal. Ação revisional integralmente procedente.

1. Tendo o peticionário admitido em juízo a autoria do delito e alegado em seu favor que não estava armado, e considerando-se que as vítimas confirmaram em juízo que somente o coautor não identificado exibiu uma arma de fogo que trazia consigo para ameaçá-las, conclui-se restar bem configurada a atenuante da confissão espontânea, cujo reconhecimento é obrigatório, e autoriza a compensação integral com o acréscimo decorrente da reincidência.

2. A aplicação de fração de acréscimo superior ao mínimo em razão das causas de aumento de penas do crime de roubo exige fundamentação concreta, não sendo suficiente apenas a indicação do número de majorante. Súmula 443 do col. Superior Tribunal de Justiça.

3. Quando presente mais de uma causa especial de aumento, é possível a aplicação das majorantes de forma cumulada na terceira etapa do cálculo da reprimenda. Contudo, tal opção deve estar lastreada em elementos concretos dos autos, a evidenciar o maior grau de reprovação da conduta e, portanto, a necessidade de sanção mais rigorosa, o que não ocorreu no caso sub judice.

Vistos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

1. Perante o Juízo de Direito da 16ª Vara Criminal Central desta Capital, o ora peticionário Diego Souza Gines foi condenado por infração ao disposto no artigo 157, § 2º, incisos II e V, e § 2º-A, inciso I, do Código Penal, a catorze anos, três meses e três dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 33 dias-multa, no valor unitário mínimo (fls. 149/159 dos autos originários).

A r. sentença condenatória foi objeto de apelação defensiva a este E. Tribunal de Justiça que, por sua col. 4ª Câmara de Direito Criminal, negou provimento ao recurso, tendo o v. Acórdão recebido a seguinte ementa (fls. 223/248 dos mesmos autos):

Apelação criminal - Roubo majorado pelo concurso de agentes, pela restrição de liberdade das vítimas e pelo emprego de arma de fogo - Sentença condenatória - Recurso defensivo - Absolução - Impossibilidade - Declarações das vítimas e testemunhas firmes no sentido de indicar a responsabilidade do réu - Reconhecimento inequívoco - Autoria e materialidade satisfatoriamente comprovadas - Roubo que alcançou ápice do iter criminis - Verificada violência e grave ameaça contra as vítimas - Majorantes bem demonstradas - Condenação mantida - Dosimetria - Penas-base fixadas acima do mínimo legal devidamente fundamentadas - Segunda Fase - Reincidência elevando-se as penas em 1/6 - Confissão parcial e qualificada que não é hábil à mitigação da reprimenda - Terceira Fase - Concurso de majorantes com elevação das penas em 3/8 e 2/3 - Percentual de aumento devidamente justificado pelo D. Juízo a quo - Majorantes previstas no art. 157, §2º, incisos II e V, e no art. 157, §2º- A, inciso I, todos do Código Penal Regime fechado único adequado aos crimes em questão - Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos e do sursis penal - Recurso improvido.

A decisão transitou em julgado em 27/08/2024 para a acusação e em 24/08/2024 para a defesa (fls. 253 dos autos da ação penal).

Ainda inconformado, agora pela via revisional, pretende a defesa

desconstituir o julgado, postulando a redução da pena pela aplicação da atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea “d”, do Código Penal, bem como pela diminuição do acréscimo decorrente das causas especiais de aumento de pena. Pugna pela “Concessão da liminar para reconhecer a confissão na segunda fase, compensando com a reincidência; Deverá ser reduzida a fração de 3/8” (fls. 08).

O pleito liminar foi conhecido como pedido de tutela de urgência, que foi indeferida (fls. 148/149).

O pedido recebeu parecer desfavorável da Procuradoria Geral de Justiça (fls. 157/166).

É o relatório.

2. Narra a denúncia que:

[...] no dia 26 de outubro de 2023, por volta das 12h40, na Avenida do Estado, altura do nº 1000, via pública, Bom Retiro, nesta Capital/SP, DIEGO SOUZA GINÊS, qualificação a fls. 17 e foto de fls. 23, e indivíduo desconhecido, atuando previamente ajustados, com unidade de desígnios e divisão de tarefas, subtraíram para proveito comum, mediante grave ameaça exercida com uso de arma de fogo, em prejuízo e mediante restrição de liberdade das vítimas M.S.P. e seu filho G.C.O.P., uma caminhonete de marca KIA, de placas FBQ9187 e chassis nº KNCSHX73AC7626035, bem como a carga que se encontrava em seu interior, de variados itens, avaliados em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) (foto fls. 20/22), conforme boletins de ocorrência de fls. 09/11, notas fiscais de fls. 25/33, auto de exibição e apreensão de fls. 12 e demais documentos acostados aos autos.

Segundo o apurado, DIEGO, agindo em coautoria com pessoa ainda não identificada, perceberam a vítima M. conduzindo a sua caminhonete na companhia de seu filho, na Rua João Teodoro, próximo à Avenida do Estado. Em seguida, juntamente com o comparsa não identificado, que se encontrava munido de arma de fogo, se aproximaram por cada lado e anunciaram o assalto. Ato contínuo, DIEGO abriu a porta e ingressou no lado de seu filho, enquanto o indivíduo desconhecido e armado determinou que seguisse as ordens de direção a ser dada por DIEGO que usava um fone e se comunicava com os demais comparsas.

Dessa forma, restringindo a liberdade das vítimas, os roubadores

mantiveram-nas rendidas e ordenaram a M. que conduzisse o veículo seguindo suas direções.

Ocorre que durante o trajeto indicado pelos agentes delitivos, M. dirigiu o automóvel e parou na frente de policiais militares da cavalaria que se encontravam trafegando na via e passou a gritar “Ladrão, ladrão!”, como forma de alertar sobre o ocorrido. Desta forma, DIEGO abriu a porta do caminhão e tentou empreender fuga, mas foi detido pelos policiais. O indivíduo não conhecido conseguiu se evadir sem ser identificado.

DIEGO em interrogatório policial exerceu o direito ao silêncio e se trata de pessoa dupla reincidente específica em roubo (certidão de fls. 35/37 - 0056684-04.2014.0050, 9a. Vara Criminal de SP; 1500269-62.2020.0616, 1a. Vara Criminal de Itaquaquecetuba) e se encontrava em cumprimento de pena em regime aberto.

Não havendo impugnação do mérito da condenação, passa-se à análise da dosimetria das penas.

Na primeira fase, as penas-base foram fixadas de forma fundamentada com acréscimo de 1/3 sobre os mínimos legais, em razão das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal consideradas desfavoráveis na r. sentença, dentre as quais se destacam os comprovados maus antecedentes decorrentes de crime da mesma espécie e a prática de novo delito pelo peticionário enquanto ainda cumpria pena em regime aberto por crime pretérito após recente progressão.

Na segunda fase, as penas foram acrescidas de 1/6 em razão da reincidência (autos nº 1500269-62.2020.0616) comprovada pela certidão de fls. 35/37 dos autos principais. A atenuante da confissão espontânea não foi reconhecida por ter sido parcial e qualificada, havendo tentativa do réu de se isentar do crime mais grave.

Insta registrar que o peticionário, após ter se mantido silente na fase

policial, ao ser interrogado em juízo, afirmou que “foi realmente eu mesmo” e alegou que não portava arma de fogo. Disse também que, ao divisar a cavalaria da Polícia Militar, pulou do veículo subtraído, mas acabou sendo preso.

A alegação do peticionário de que não estava armado corresponde às declarações prestadas pelas vítimas sob o crivo do contraditório, tendo ambas asseverado que não viram o peticionário portando arma de fogo, sendo que somente o comparsa dele que não foi preso é que o fazia.

Destarte, entendo ser o caso de reconhecer a atenuante da confissão espontânea que, no caso concreto, com o devido respeito a entendimento contrário, não foi qualificada ou parcial.

Visa-se, no caso, à aplicação da Súmula nº 545 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, “*in verbis*”: “*Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal*”. (Terceira Seção, aprovada em 14/10/2015, DJe 19/10/2015).

Resta, assim, integralmente compensado o acréscimo decorrente da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

Na terceira fase, embora bem reconhecidas as causas especiais de aumento previstas nos incisos II e V do § 2º do artigo 157 do Código Penal, tem-se que o acréscimo deveria ter sido fixado no piso legal, pois, apesar da pluralidade de majorantes, não há motivação acerca da maior gravidade concreta em relação a nenhuma delas.

Este é o entendimento consagrado na Súmula nº 443 do Superior Tribunal de Justiça, *in litteris*: “*O aumento na terceira fase de aplicação da pena no*

crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes”.

A ação revisional está ainda a merecer parcial deferimento, pois se faz necessário observar o disposto no art. 68, parágrafo único, do Código Penal, aplicando-se somente a maior causa de aumento, em razão da ausência de fundamentação concreta para afastar a solução mais favorável prevista no referido dispositivo legal.

Com efeito, quando presentes mais de uma causa especial de aumento, é possível a aplicação das majorantes de forma cumulada na terceira etapa do cálculo da reprimenda. Contudo, tal opção deve estar lastreada em elementos concretos dos autos, a evidenciar o maior grau de reprovação da conduta e, portanto, a necessidade de sanção mais rigorosa, o que, *data maxima venia*, não ocorreu no caso em apreço.

Confira-se, neste sentido:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA DA PENA. ROUBO MAJORADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DAS CAUSAS DE AUMENTO. ART. 68, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. CUMULAÇÃO DE MAJORANTES POSSÍVEL DESDE QUE FUNDAMENTADA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [...] O art. 68, parágrafo único, do Código Penal permite a aplicação de uma única causa de aumento, mas não veda a aplicação cumulativa desde que a fundamentação seja concreta e justifique a necessidade dessa cumulação, como ocorre no caso, em que a fundamentação vinculou cada majorante a fatores distintos que aumentaram a lesividade da conduta. [...] Tese de julgamento: 1. A aplicação cumulativa das causas de aumento de pena é permitida desde que concretamente fundamentada nas circunstâncias do caso. 2. O art. 68, parágrafo único, do Código Penal não impede a cumulação das causas de aumento, desde que a fundamentação seja idônea e baseada em elementos concretos que justifiquem o agravamento da pena [...] (HC

212373 AgR, Relator (a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 06-11-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 21-11-2024 PUBLIC 22-11-2024).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DAS DUAS CAUSAS DE AUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

II - A jurisprudência da Suprema Corte é no sentido de que o art. 68, parágrafo único, do Código Penal, não exige que o juiz aplique uma única causa de aumento referente à parte especial do Código Penal, quando estiver diante de concurso de majorantes, mas que sempre justifique quando da escolha da cumulação das causas de aumento. Portanto, qualquer que seja a solução, ela deve ser fundamentada. Não pode ser automática. Isso porque o Código Penal diz, tanto no parágrafo único do art. 68, como no § 2º do art. 157, "pode o juiz" e "aumenta-se de 1/3 até metade", indicando claramente, que a opção do magistrado há que ser fundamentada, sob pena de se transmutar a discricionariedade permitida com um inaceitável arbítrio próprio do princípio da convicção íntima III - In casu, forçoso reconhecer a ocorrência de flagrante ilegalidade, eis que o cúmulo de causas de aumento foi aplicado sem que houvesse a devida fundamentação, sem remissão às peculiaridades do caso em comento, quais sejam, número de agentes, ou a forma de violência empregada no crime, pois o *modus operandi* do delito, como narrado, confunde-se com a mera descrição típica das majorantes reconhecidas, não refletindo especial gravidade.

Agravo regimental desprovido (AgRg no HC n. 722.103/AC, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 3/5/2022, DJe de 9/5/2022).

Assim, afastada a cumulação de aumentos, a teor do disposto no artigo 68, parágrafo único, do Código Penal, aplica-se somente a fração majorante de 2/3, prevista no art. 157, § 2º-A, I, do mesmo diploma legal, tornando-se as penas definitivas em oito anos, dez meses e vinte dias de reclusão e pagamento de 21 dias-multa, no valor unitário mínimo.

O *quatum* de pena privativa de liberdade imposta, as circunstâncias judiciais desfavoráveis e a reincidência justificam a manutenção do regime fechado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

para início de cumprimento da reclusiva (art. 33, § 2º, alínea “a”, e § 3º, do Código Penal).

3. Ante o exposto, defere-se a revisão criminal para reduzir as penas impostas ao peticionário a oito anos, dez meses e vinte dias de reclusão e pagamento de 21 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Comunique-se, imediatamente, o Juízo das Execuções Criminais dos termos da presente decisão (Portaria 5/2016 da Egrégia Presidência da Seção Criminal).

JOSÉ ROBERTO NOGUEIRA NASCIMENTO
RELATOR

ltn