



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000356182

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1511521-59.2024.8.26.0604, da Comarca de Sumaré, em que é apelante MAYCON MARTINS DE OLIVEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), EDISON BRANDÃO E ROBERTO PORTO.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

CAMILO LÉLLIS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1511521-59.2024.8.26.0604

Comarca: Sumaré

Apelante: Maycon Martins de Oliveira

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juiz Sentenciante: Leonardo Delfino

Voto nº 48293

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO IMPRÓPRIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, SEM REFLEXO NA PENA.

I. Caso em Exame

Réu condenado a 05 anos e 04 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 13 dias-multa, por roubo impróprio, conforme art. 157, §§1º e 2º, II, do Código Penal. O crime ocorreu em um supermercado, onde o acusado, após subtrair diversos produtos, empregou violência contra um fiscal para garantir a impunidade e a detenção de bens.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (i) a alegação de crime impossível devido à vigilância eletrônica; (ii) a desclassificação do crime para furto; (iii) a revisão da pena e do regime prisional.

III. Razões de Decidir

3. A tese de crime impossível não prospera, pois a vigilância eletrônica não impede a consumação do delito.

4. A desclassificação para furto é inviável, pois a violência empregada pelo acusado foi comprovada, configurando roubo impróprio.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso parcialmente provido para reconhecer a atenuante da confissão, sem reflexo na pena final.

Tese de julgamento: 1. A vigilância eletrônica não determina o reconhecimento de crime impossível. 2. A violência subsequente à subtração caracteriza roubo impróprio.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 157, §§1º e 2º, II; art. 64, I; art. 33, §2º, a; art. 44; art. 65, III, d.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 230.953/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgada em 03/04/2014, DJe 15/04/2014.

STJ, HC nº 281877 SP 2013/0373825-5, Sexta Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 06/09/2015.

STJ, HC nº 444.513/RJ, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, 5.^a Turma, em julgado em 04.02.2020.

Vistos.

A r. sentença de fls. 108/114, condenou **Maycon Martins de Oliveira** à pena de 05 anos e 04 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 13 dias-multa, no mínimo legal, como incurso no art. 157, §§1º e 2º, II, do Código Penal.

Inconformado, apela o acusado em busca da absolvição, ao argumento de atipicidade da conduta pela ocorrência de crime impossível. Subsidiariamente, requer a desclassificação da conduta para furto, o afastamento da majorante relativa ao concurso de agentes, a redução da pena-base, o reconhecimento da confissão, o afastamento da reincidência, o abrandamento do regime prisional, a substituição da sanção corporal por restritivas de direitos e a concessão do direito de recorrer em liberdade (fls. 119/127).

Contrariado o recurso (fls. 138/141), subiram os autos, tendo o ilustre Procurador de Justiça, Dr. Paulo Sérgio de Castilho opinado pelo desprovimento do apelo (fls. 154/159).

É o relatório.

A imputação é a de que, no dia 18 de setembro de 2024, por volta das 20h10min, na Estrada Municipal Val Caley, n. 3380 (Supermercado Pague Menos) – Parque Santo Antônio, em Sumaré, o acusado, logo após subtrair 203 (duzentas e três) unidades de

chocolates “Milka”, 03 (três) unidades de chocolate “Kinder Ovo”, 01 (uma) caixa de hamburger “Texas Burger”, 01 (uma) caixa de suco “Yopro”, 01 (uma) caixa de suco “Del Valle”, 02 (duas) unidades de massa para lanche “RAP” e 02 (duas) unidades de shampoo, avaliados em R\$ 3.078,05 (três mil e setenta e oito reais e cinco centavos — fls. 15/18), pertencentes ao “Supermercado Pague Menos”, empregou violência contra Matheus Alves Santos da Silva, a fim de assegurar a impunidade do crime e a detenção das coisas para si.

Segundo narra a denúncia, o acusado e ao menos dois indivíduos não identificados deliberaram furtar bens do referido supermercado. Para tanto, eles se apoderaram dos produtos descritos acima e os colocaram dentro de uma sacola. Em seguida, passaram pelos caixas sem pagar pelos bens, invertendo a posse da *res furtiva*.

Logo após a consumação do furto, o acusado foi abordado por Matheus Alves Santos da Silva, fiscal do estabelecimento que recebera informação acerca do furto em andamento.

Durante a abordagem, visando assegurar a impunidade do crime e a detenção das coisas para si, o acusado empurrou a vítima com violência, fazendo com que ela caísse no chão, e tentou fugir, mas foi detido e preso em flagrante.

Com efeito, no caso em tela, os elementos de

prova carreados para os autos da *informatio delicti* e ratificados durante a instrução, sob o crivo do contraditório, demonstram, com clareza e segurança, a imputação atribuída ao acusado.

Assim, a materialidade e a autoria delitivas do crime de roubo impróprio restaram suficientemente comprovadas pelas provas documental e oral colhidas na instrução criminal.

Nessa toada, o depoimento do representante do estabelecimento-vítima foi corroborado pelo demais coligido durante a instrução, notadamente pelas declarações da testemunha Leandro Bezerra de Albuquerque e pela própria confissão do apelante no que toca à subtração (conf. termo de audiência).

Aliás, desnecessária a análise mais aprofundada do acervo probatório, pois o recurso defensivo busca apenas o reconhecimento da atipicidade da conduta, fulcrada no crime impossível. Quando não, almeja a desclassificação da conduta para furto e a revisão da pena e do regime prisional. O Ministério Público, por seu turno, não apelou (fls. 132).

Não obstante, o apelo comporta apenas parcial provimento, mas sem reflexo na pena final, entretanto.

De início, a tese de ocorrência de crime impossível em razão da absoluta ineficácia do meio não

merece prosperar.

Sabido que a existência de câmeras de segurança no comércio dificulta o delito, porém não impede, em absoluto, a sua consumação, havendo casos em que o(s) agente(s) logra(m) efetivar a subtração, mesmo com todo o aparato de vigilância à disposição. E tanto assim é possível que os funcionários do estabelecimento-vítima disseram que os responsáveis pelo monitoramento viram três pessoas subtraindo produtos da loja. Uma delas estava com uma sacola retornável, na qual armazenavam a *res*. Elas se separaram na hora de deixar o local e **Maycon**, que estava com a referida sacola, foi abordado. Os demais conseguiram fugir.

Assim, não fosse pela percepção dos funcionários da loja, certamente o acusado não seria pego, como não foram seus comparsas.

Logo, o meio de execução não se apresentou ineficaz, possibilitando que o réu percorresse o *iter criminis* na integralidade.

Nessa esteira, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

“HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE APELAÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. FURTO TENTADO. SUPERMERCADO. VIGILÂNCIA. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO OCORRÊNCIA. VALOR DAS

COISAS. QUASE 30% DO SALÁRIO-MÍNIMO À ÉPOCA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. NÃO RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. NÃO CONHECIMENTO. [...] 2. A existência de sistema de monitoramento eletrônico **ou a observação dos passos do praticante do furto pelos seguranças da loja não rende ensejo, por si só, ao automático reconhecimento da existência de crime impossível, porquanto, mesmo assim, há possibilidade de o delito ocorrer.** [...] 6. Ausência de flagrante ilegalidade, apta a relevar a impropriedade da via eleita. 7. Impetração não conhecida.” (HC 230.953/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 15/04/2014).

De tão pacífica a questão, aliás, a indigitada Corte Superior editou a Súmula nº 567, aplicável ao caso concreto, malgrado se trate de crime de roubo:

“Sistema de vigilância realizado por monitoramento eletrônico ou por existência de segurança no interior de estabelecimento comercial, por si só, não torna impossível a configuração do crime de furto.”

Tampouco há que se falar em desclassificação da conduta para furto.

Isso porque, no que toca à violência, os

relatos prestados pela vítima dela, Matheus, nas duas oportunidades em que foi ouvida foram uníssonos e bastante convincentes, ocasiões em que afirmou que, ao abordar o acusado e solicitado a ele a devolução dos produtos subtraídos, ele o empurrou e empreendeu fuga. Nesse momento, Matheus caiu no chão devido ao empurrão desferido pelo réu e machucou a perna, tudo na tentativa de assegurar a impunidade do crime.

Logo, é certo que o acusado se apoderou da *res* e, ao ser surpreendido pelo ofendido, tentou se evadir, empregando, para tanto, violência contra ele, consumando-se, aí, o roubo impróprio.

Tem-se, portanto, que o roubo impróprio se consuma no exato momento em que é empregada a violência ou grave ameaça, ainda que o agente não atinja sua finalidade (garantir a impunidade ou evitar a detenção da *res furtiva*). E esta é a hipótese dos autos.

Nesse sentido, leciona Nelson Hungria que: *“no caso de violência subsequente à subtração, o momento consumativo é o do emprego da violência; e não há falar-se em tentativa: ou a violência é empregada, e tem-se a consumação, ou não é empregada, e o que se apresenta é o crime de furto”* (Comentários ao Código Penal, vol. VII, Rio de Janeiro: Revista Forense, 1955, p. 61).

Outrossim, Guilherme de Souza Nucci: *“O agente usa a violência ou a grave ameaça para retirar os bens da vítima. Entretanto, existe uma segunda forma, prevista no*

§ 1.º, denominada de roubo impróprio, que se realiza quando o autor da subtração conseguiu a coisa sem valer-se dos típicos instrumentos para dobrar a resistência da vítima, mas é levado a empregar violência ou grave ameaça após ter o bem em suas mãos, tendo por finalidade assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa definitivamente. Há duas possibilidades para o emprego da violência ou da grave ameaça após a subtração ter-se efetivado: assegurar a impunidade, significando garantir que o agente não será preso (ex.: dar o ladrão um soco na vítima, que tenta prendê-lo, após descobrir a subtração), ou assegurar a detenção da coisa para si ou para terceiro, querendo dizer que o objeto retirado do ofendido não deve voltar à sua esfera de disponibilidade (ex.: proferir o ladrão uma ameaça de morte, apontando o revólver, para que a vítima não se aproxime, tentando recuperar o bem que percebe estar sendo levado embora).” (Código Penal Comentado, 17. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 575).

Nessa toada, não há que se cogitar a desclassificação do roubo para furto, haja vista que a elementar da violência prevista no crime de roubo ficou suficientemente demonstrada.

Dispõe o art. 157, do Código Penal que:

"Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência." (grifo nosso).

Destarte, após analisar com acuidade todo o

acervo processual, a prova revela que, exatamente nos termos do citado dispositivo legal, o agente, inicialmente, subtraiu os bens do estabelecimento comercial; em seguida, ao ser surpreendido pelo funcionário Matheus, empreendeu violência física contra ele.

Nestas condições, resta configurado um dos elementos constitutivos do delito de roubo, isto é, a violência imprópria, não havendo que se falar em desclassificação.

Outrossim, é certo que o acusado cometeu o crime na companhia de, pelo menos, mais um agente não identificado, o que não retira a existência do roubo perpetrado em concurso de agentes, porquanto sabido que para a incidência da qualificadora prevista no art. 157, §2º, II, do Código Penal é desnecessária ser esclarecida a identidade do comparsa ou, ainda, a comprovação do ajuste prévio entre os agentes, bastando a adesão de um à conduta do outro, mesmo que essa ocorra durante a empreitada delituosa.

Esse é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

*[...] ROUBO. CONCURSO DE AGENTES. PRETENDIDO AFASTAMENTO. INVIABILIDADE. MENÇÃO À EXISTÊNCIA DE DOIS COMPARSAS. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. 1. **Não há constrangimento ilegal no reconhecimento da***

causa especial de aumento de pena do concurso de agentes no roubo quando há notícia de que o delito foi cometido pelo paciente em conluio com outros dois agentes, um identificado e o outro não. 2. Incabível, ademais, na via restrita do habeas corpus, o reconhecimento da ilegalidade na admissão do concurso de agentes, pois tal exigiria um minucioso exame do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus. [...] 4. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP, para estabelecer o regime semiaberto como modo inicial de cumprimento da sanção aplicada ao paciente (HC 182.048/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 01/02/2013).

“PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, II, DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA. (1) WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. (2) **CONCURSO DE AGENTES. IDENTIFICAÇÃO DO CORRÉU. DESNECESSIDADE.** (3) DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PARA A FORMA TENTADA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. (4) WRIT NÃO CONHECIDO. [...] 2. **Para a caracterização do concurso de agentes não se mostra necessária a identificação do corréu, sendo suficiente a concorrência de duas ou mais pessoas na execução do crime, circunstância evidenciada no caso, vez que a vítima afirmou que havia dois integrantes na**

prática delitiva. Precedentes. [...] 4. *Habeas corpus não conhecido* (HC 206.944/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJE 22/08/2013).

*“HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CONCURSO DE PESSOAS. CRIME PRATICADO POR DOIS AGENTES. ABSOLVIÇÃO DO CORRÊU. NÃO IDENTIFICAÇÃO DO COMPARSA. IRRELEVÂNCIA. MANUTENÇÃO DA MAJORANTE. EXISTÊNCIA DE DUAS CAUSAS DE AUMENTO. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR À MÍNIMA LEGAL. CRITÉRIO QUANTITATIVO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 443/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...). 2. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a caracterização do concurso de agentes não exige a identificação do comparsa, sendo suficiente a concorrência de duas ou mais pessoas na execução do crime, circunstância evidenciada no caso.** 3. “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” (Sumula 443/STJ). Hipótese em que a majoração da pena em fração superior a 1/3, na terceira fase da dosimetria, baseou-se apenas no número*

de majorantes, razão pela qual a pena aplicada ao paciente comporta reparo. 4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente (HC nº 380.712-RS, Quinta Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 21.02.2017).

Assim, ainda que haja divergência na quantidade de indivíduos que participaram do crime, haja vista que os funcionários do supermercado afirmam que o réu agiu na companhia de outros dois agentes, enquanto o acusado sustenta que estava acompanhado apenas por uma mulher, que o auxiliou na subtração dos produtos, resta configurado o concurso de agentes, já que incontroverso que o acusado não praticou o crime sozinho.

Portanto, bem delineada a referida causa de aumento, a despeito, inclusive, da não identificação do(s) comparsa(s), porquanto suficiente que sua comprovação seja realizada por prova idônea que, *in casu*, está constituída na palavra das testemunhas ouvidas em juízo e na própria confissão do acusado.

E, se tais declarações são de suma importância no campo probatório, a permitir formação de convicção acerca da procedência da pretensão punitiva estatal, não há razão para desacreditá-las no que toca à majorante em questão.

Assim sendo, pela análise aprofundada de todo o acervo probatório, ficou evidenciado que o

acusado realmente praticou a conduta descrita na inicial, a qual se reveste de tipicidade penal, devendo, por isso, a condenação ser mantida em sua integralidade.

Não obstante, no que tange à dosimetria, a r. sentença comporta pequeno ajuste, mas que não ocasionará reflexo na pena final.

Com efeito, na primeira fase, a pena-base foi fixada no mínimo legal cominado ao tipo penal violado (04 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa).

Portanto, carece de amparo legal a mitigação almejada.

Na segunda fase, incidiram a agravante da reincidência e a atenuante da menoridade relativa, restando ambas compensadas.

E não há que se falar em afastamento da recidiva, que restou devidamente comprovada na certidão de fls. 38/39, da qual se extrai que o acusado ostenta condenação definitiva anterior (proc. 1529133-08.2023.8.26.0228), transitada em julgado em 07.05.2024, antes dos fatos tratados nestes autos, portanto, não alcançada pelo período depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal.

Todavia, ainda nesta fase, forçoso o reconhecimento da atenuante da confissão, embora parcial, porquanto o acusado admitiu a subtração dos

produtos do supermercado, negando, no entanto, o emprego da violência, no que foi contrariado pela prova coligida.

Ademais, segundo se extrai da r. sentença condenatória, a atenuante genérica foi utilizada pelo MM. Juiz da causa, em conjunto com outros meios de prova, para fundamentar a condenação, nos seguintes termos: *“(...). O próprio acusado, em seu interrogatório, confessou a subtração dos produtos, embora tenha negado o emprego de violência contra os seguranças. Admitiu, ainda, que estava acompanhado por outra pessoa que o auxiliou na prática delitiva, divergindo apenas quanto ao número de coautores apontado pelas testemunhas. (...). A circunstância do concurso de agentes também está comprovada, uma vez que o crime foi praticado por três pessoas, conforme declararam as testemunhas, ou ao menos por duas pessoas, considerando a versão do próprio acusado, que admitiu estar acompanhado por uma comparsa. No caso, restou inequívoco que o acusado conseguiu efetivamente subtrair as mercadorias do estabelecimento comercial, tendo inclusive confessado tal fato em seu interrogatório.”* (fls. 110/111).

Nesse passo, de rigor o reconhecimento da referida atenuante, já que expressamente utilizada para a formação do convencimento do julgador.

A propósito, confira-se o seguinte julgado:

“HABEAS CORPUS. ROUBO SIMPLES. WRIT

SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. AUMENTO. PROPORCIONAL. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE CONFIGURADA. REDUÇÃO. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que, se a confissão do acusado foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação, deve incidir a atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, sendo irrelevante o fato de a confissão ter sido espontânea ou não, total ou parcial, ou mesmo que tenha havido posterior retratação. 2. A individualização da pena, princípio haurido diretamente da Constituição Federal, constitui uma das mais importantes balizas do Direito Sancionador e está prevista, também, no art. 59 do Código Penal, o qual fixa os critérios norteadores da quantidade e da qualidade da sanção estatal a ser aplicada em cada caso concreto. 3. É justificável o aumento da pena-base em 1 ano pela valoração negativa da vetorial antecedentes, dada a existência de três registros na folha do réu. A seu turno, demonstrado que a confissão espontânea teve relevância para o convencimento judicial, há de incidir a atenuante prevista no art. 65, III, d do Código Penal. 4. Nenhuma ilegalidade há na escolha do regime inicial fechado, em razão do seu quantum, pois as instâncias ordinárias apontaram circunstância concreta apta a indicar a maior reprovabilidade da conduta do paciente,

qual seja, os maus antecedentes. 5. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, para reconhecer a incidência da atenuante da confissão espontânea e proceder à redução na segunda fase, fixando, por conseguinte, a reprimenda do paciente em 4 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 11 dias-multa” (STJ – HC nº 281877 SP 2013/0373825-5, Sexta Turma, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 09/06/2015) (destaque nosso).

Incide, portanto, na hipótese, a Súmula 545, do 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”.

Inobstante a isso, como a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da menoridade relativa manteve a pena no patamar mínimo, nenhum reflexo traz à expiação o reconhecimento da confissão, a teor da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça.

E, na derradeira etapa do cálculo, pela incidência da qualificadora do concurso de agentes, satisfatoriamente demonstrada nos autos, o acréscimo de 1/3 é o que mais se ajusta ao caso concreto e deve ser mantido.

Acertado o cálculo, portanto.

Outrossim, não há que se cogitar a modificação do regime inicial fechado fixado na sentença.

Trata-se de crime grave, praticado mediante violência real, o que demonstra a periculosidade do agente e necessidade de maior rigor do Estado-juiz. Regime menos gravoso, por certo, não se mostraria suficiente para a necessária assimilação da terapêutica penal pelo sentenciado, bem como geraria sensação de impunidade e insegurança à sociedade, que se vê assolada e atemorizada com crimes desse jaez nos dias atuais.

A propósito, já se decidiu:

“O delito de roubo, por toda a violência e agressividade que lhe é intrínseca, não comporta reprimenda leve, que traduziria sensação de impunidade, estimulando a recidiva. Assim, necessário se faz a fixação do regime fechado para desconto da reprimenda estabelecida em primeiro grau” (Rel. Ribeiro dos Santos, Apelação nº 990.10.324165-7, j. em 24.02.11).

Ademais, o *quantum* imposto e a reincidência em crime patrimonial desaconselha a fixação de regime diverso do fechado, a teor do disposto no art. 33, §2º, *a*, do Código Penal.

Inviável, ainda, a substituição da sanção

corporal por restritivas de direitos, porquanto o crime foi cometido com violência contra a pessoa, além do montante da pena aplicada ser superior a 04 anos e da reincidência ostentada pelo agente. Ausentes, portanto, os requisitos legais exigidos no art. 44, do Código Penal.

Em arremate, não há espaço para a concessão ao acusado do direito de recorrer em liberdade.

Isso porque ele respondeu preso ao processo, sendo que o magistrado sentenciante fundamentou a impossibilidade de recorrer em liberdade, já que persistem os requisitos a que se submeteu desde a segregação cautelar, não tendo havido qualquer fato novo que alterasse a situação dessa prisão.

De fato, trata-se de crime grave, que fomenta a prática de tantos outros delitos, além de ser desassossegador da sociedade ordeira e demonstrador da periculosidade do agente, a exigir a manutenção do cárcere para assegurar a ordem pública.

Ademais, seria um contrassenso que, agora, condenado, pudesse o recorrente ficar em liberdade.

Aliás, é entendimento do Superior Tribunal de Justiça que a permanência do réu preso é efeito da condenação.

Confira-se, a propósito, recentes julgados:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. MODUS OPERANDI. RISCO AO MEIO SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE A CUSTÓDIA E O REGIME SEMIABERTO. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE GUIA DE EXECUÇÃO E TRANSFERÊNCIA AO ESTABELECIMENTO ADEQUADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...] Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. Precedentes” (HC nº 444.513/RJ, Relator Min. Joel Ilan Paciornik, 5.^a Turma, julgado em 04.02.2020).

“HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO E TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTOS VÁLIDOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE. 1. Inexiste ilegalidade na negativa do recurso em liberdade ao réu que permaneceu preso durante a instrução criminal, se persistem os motivos da

prisão cautelar. 2. O art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, dispõe que o Juiz deve decidir, por ocasião da prolação da sentença, de maneira fundamentada, acerca da manutenção ou, se for o caso, da imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação interposta. 3. Inexiste ilegalidade na sentença que manteve a prisão preventiva e negou o recurso em liberdade, pois a constrição antecipada do réu foi mantida em razão da sua periculosidade, revelada pela gravidade concreta da conduta (modus operandi) pela qual foi condenado, a demonstrar a necessidade da garantia da ordem pública. Com efeito, o paciente, juntamente com dois comparsas, subtraiu mediante grave ameaça (simulacro de arma de fogo), o veículo das vítimas, sendo, na sequência, preso em flagrante dentro uma residência, onde foram encontradas substâncias entorpecentes (maconha e cocaína). 4. Ordem denegada” (HC nº 248.707/GO, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, Sexta Turma, julgado em 12.11.2019).

Ante o exposto, pelo meu voto, **dou parcial provimento ao recurso apenas para reconhecer a incidência da atenuante da confissão, sem reflexo na pena final, entretanto, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, por seus próprios fundamentos.**

CAMILO LÉLLIS

Relator