



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000363960

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1514528-96.2019.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante TIAGO ALVES DA CRUZ, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso interposto por Tiago Alves da Cruz, somente para reduzir as penas para 10 anos de reclusão e pagamento de 24 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, mantendo, no mais, a decisão de primeiro grau.** V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente sem voto), SÉRGIO RIBAS E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1514528-96.2019.8.26.0228
Comarca de São Paulo – 14ª Vara Criminal Central
Apelante: Tiago Alves da Cruz
Apelado: Ministério Público
Voto nº 29630

APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO QUALIFICADO – ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – IMPOSSIBILIDADE – No crime de roubo, os seguros depoimentos da vítima possuem grande relevância e são suficientes para embasar decreto condenatório, máxime quando não se vislumbra nenhuma razão para ela incriminar falsamente o réu. Recurso parcialmente provido, somente para reduzir as penas.

Vistos.

Tiago Alves da Cruz interpôs recurso de Apelação da r. sentença datada de 23.08.2022, proferida pela MMª Juíza de Direito da 14ª Vara Criminal Central, Comarca da Capital, que o condenou à pena de 11 anos e 08 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 25 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, por incurso no artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, c.c. o artigo 70, ambos do Código Penal (fls. 209/214).

Em suas razões, a Defesa pleiteou a absolvição, alegando, em síntese, insuficiência probatória. Subsidiariamente, requereu a fixação da pena-base no mínimo legal, o afastamento da causa de aumento de pena do emprego de arma de fogo e a correção de erro de cálculo na terceira fase da dosimetria (fls. 242/250).

Por sua vez, o Ministério Público, em suas contrarrazões, reiterou as alegações finais e pugnou pelo não provimento do recurso, ressalvado o erro material na terceira fase da dosimetria (fls. 254/259).

Nesta instância, a D. Procuradoria Geral de Justiça opinou, também, pelo parcial provimento do apelo, apenas para que seja corrigido o erro material existente na terceira etapa da dosimetria da pena (fls. 271/279).

É o relatório.

O ora apelante foi denunciado como incurso no artigo 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, por duas vezes, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal, porque, no dia 15.06.2019, por volta das 01h15, na Rua José Pinto Brandão, número 146, bairro Cidade Dutra, na cidade e Comarca de São Paulo, previamente ajustado e agindo com unidade de desígnios e identidade de propósitos com Andreo Leone Ferreira Lobato e Ricardo Santos Pereira, mediante grave ameaça, consistente no emprego de arma de fogo, subtraíram para eles o veículo Honda/HRV, placas FVO 7605, cor marrom, pertencente a Telma de Brito Kupper Tirloni, bem como o veículo Hyundai/Tucson, placas FXA 5483, cor prata, um fone de ouvido, um cartão bancário, um inalador, dois aparelhos televisores da marca Samsung, dois aparelhos televisores da marca LG, um notebook, um aparelho celular da marca Samsung e R\$480,00 em espécie, pertencentes a José Alberto de Moraes (fls. 62/65).

Após regular instrução, sobreveio sentença que

o condenou como incurso no artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, c.c. o artigo 70, ambos do Código Penal. O processo foi julgado extinto, sem resolução de mérito, com relação aos acusados Andreo e Ricardo, ante a existência de litispendência com o processo nº 1514389-47.2019.8.26.0228.

Em que pesem as alegações da Defesa, o recurso não pode ser provido, exceto para reduzir as penas, uma vez que, analisando-se o conjunto probatório, no mais, verifica-se que ele foi avaliado com propriedade pela MMª Juíza de Direito sentenciante.

Com efeito, indiscutível a materialidade do delito em face dos boletins de ocorrência (fls. 02/05 e 05/08), do auto de exibição e apreensão (fls. 16), bem como da prova oral.

Da mesma forma, comprovada ficou a autoria.

Interrogado na Delegacia, o réu exerceu o seu direito constitucional de permanecer em silêncio (fls. 10) e, em Juízo, não compareceu para dar sua versão dos fatos, sendo decretada a sua revelia (fls. 215).

Os demais elementos de provas trazidos aos autos, contudo, confirmam a prática do delito, nos termos da inicial.

Em depoimento bastante seguro, a vítima Telma de Brito Kupper Tirloni esclareceu que, por volta das 23 horas, foi deixar sua amiga em casa, estacionando seu HRV, quando um Ford Ka parou na frente de seu carro. Relatou que 03 indivíduos, armados, desceram do veículo, enquanto um motorista permaneceu dentro do Ka, anunciando o assalto e, mediante grave ameaça exercia com arma de fogo, ordenaram que todos entrassem na casa da amiga, de onde levaram diversos objetos. Explicou que também roubaram seu carro e o veículo

Tucson de sua amiga, tendo os agentes permanecido na casa por cerca de quarenta minutos. Asseverou que ela e a amiga ficaram em um cômodo, enquanto o marido da amiga ficou em outro. Declarou que os assaltantes colidiram com o carro da vítima durante a fuga, sendo que o veículo de sua amiga foi encontrado por volta das duas horas da manhã com dois dos assaltantes, mas sem os objetos roubados, e seu carro foi localizado cerca de cinco horas da manhã, com quatro pessoas, uma das quais foi reconhecida como participante do roubo. Salientou que, na delegacia, reconheceu três dos assaltantes, que não usavam máscaras e permaneceram em sua residência, sendo que o acusado tinha tatuagens nos braços, contudo, não se recorda se os três estavam juntos durante o reconhecimento na delegacia e não houve figurantes para o procedimento. Dentro de seu carro, havia uma bolsa, uma blusa e um relógio, que não foram encontrados. Cabe ressaltar que a ofendida, na Delegacia, pessoalmente, reconheceu o réu sem sombra de dúvidas, salientando que ele tinha tatuagens nos braços (fls. 221 – gravação audiovisual).

Por sua vez, a vítima José Alberto de Moraes narrou que sua esposa estava chegando de carona com uma amiga, que parou o carro para que ela descesse. Declarou que um veículo cortou a frente, bloqueando a passagem delas, sendo que colocaram um revólver na cabeça de sua esposa e anunciaram o assalto. Esclareceu que os assaltantes ingressaram na casa, apontando armas para os moradores, e subtraíram quatro televisores, um inalador, celulares e os dois carros, tendo arrancado os telefones da tomada. Informou que recuperaram os carros e dois televisores. Relatou que sua esposa ainda treme até hoje em razão dos fatos e que se mudaram de cidade devido ao ocorrido.

Acrescentou que os assaltantes ficaram dentro da casa por cerca de trinta minutos (fls. 221 – gravação audiovisual).

Já a vítima Maria de Lourdes Sanches Moraes relatou que estava chegando em casa com sua amiga Telma e, quando foi descer, um carro encostou e dele saiu um rapaz que colocou um revólver em sua cabeça. Relatou que mandaram-na entrar no carro de trás, mas ela se negou. Explicou que os 03 roubadores entraram na casa, dando um safanão em seu marido, sendo que um dos assaltantes ficou com o revólver apontado para ela, na sala, enquanto os outros dois subiram. Informou que levaram bijuterias, além de quatro televisões, um notebook, dinheiro e os carros, sendo que a ação durou cerca de vinte minutos. Narrou que seu carro foi encontrado, cerca de uma hora depois, com dois indivíduos, os quais reconheceu como autores do roubo. Acrescentou que o carro de sua amiga foi encontrado um tempo depois, mas não foi chamada à delegacia para reconhecimento, bem como que, alguns dias depois, foi informada de que duas televisões foram encontradas na casa de um dos indivíduos presos, mas não sabe de qual deles (fls. 221 – gravação audiovisual).

Consigne-se, a respeito, que as palavras das vítimas, em crimes patrimoniais, normalmente praticados na clandestinidade, são de extrema valia, especialmente quando descrevem com firmeza o *modus operandi* e reconhecem, do mesmo modo, a pessoa que praticou o delito, uma vez que seu único interesse é identificar o verdadeiro culpado.

"Em delitos de roubo, rotineiramente praticados às escondidas, presentes, apenas, os agentes ativo e passivo da infração, o entendimento que segue prevalecendo, sem qualquer razão para retificação, é no sentido de que a palavra da vítima é de fundamental importância para elucidação da

autoria. E, na medida em que ela seja coerente, segura e não desmentida, o que cumpre é aceitá-la" (TACrim/SP, Rel. Juiz Luiz Ambra, RT 732/633, "apud" Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial, Alberto Silva Franco e outros, Ed. Revista dos Tribunais, 6a ed., 1997, p. 2568).

"A palavra da vítima de crime de roubo é, talvez, a mais valiosa peça de convicção judicial. Esteve em contato frontal com o agente e, ao se dispor a reconhecê-lo, ostenta condição qualificada a contribuir com o juízo na realização do justo concreto" (TACRIM/SP Rel. RENATO NALINI - Ap. n. 1.048.309); *"em tema de roubo, a identificação dos agentes pela vítima é prova irretorquível, máxime quando a mesma sofre o traumatismo da ameaça, permanecendo a disposição daqueles, ajoelhada e sob a mira de revólver, durante longo período"* (TACRIM/SP Rel. RENATO NALINI - Ap. 918.175).

Ademais, as palavras da vítima encontraram amparo no depoimento da testemunha Ricardo Borges Fernandes, policial militar, o qual relatou que foi informado sobre a presença de alguns indivíduos dentro de uma HRV em atitude suspeita e, na noite anterior, já havia sido informado sobre o roubo de um veículo em local próximo. Narrou que se deparou com o veículo em questão, tendo o seu condutor acelerado ao avistar a viatura. Relatou que, ao perseguir o veículo, alguns indivíduos desembarcaram e se evadiram, contudo, conseguiu alcançar o acusado, que foi reconhecido pela vítima como um dos autores do roubo. Acrescentou que o acusado estava no banco de trás e afirmou que estava passeando com amigos, sem saber de quem era o carro (fls. 221 – gravação audiovisual).

No mesmo sentido foi o depoimento da testemunha Elder Nobre Graciano, também policial militar, o qual narrou os fatos à semelhança de seu colega, confirmando, dentre outras coisas, a informação de que um veículo HRV tinha sido roubado, a abordagem, o reconhecimento realizado pela vítima, bem como a versão

do acusado no local dos fatos (fls. 221 – gravação audiovisual).

No tocante à idoneidade dos depoimentos dos policiais, importante ressaltar que na condição de servidores públicos, agindo no estrito cumprimento do dever funcional, com a observância aos preceitos legais, são merecedores de toda confiança, como de resto, qualquer pessoa há de merecer, até a prova em contrário, inexistente nos autos.

Confira-se: *“PROVA - Testemunha - Policial Militar - Validade - Reconhecimento - Impossibilidade de invalidar o depoimento de Policial Militar, por suspeito ou impedido de depor, só porque ostenta essa qualidade, uma vez que, seria incurial, um verdadeiro contrassenso, o Estado credenciar alguém como seu agente e, ao depois, quando este prestasse conta de suas diligências, fosse taxado de suspeito - Recurso improvido.”* (Apelação Criminal n. J. 103.338-3/6 - São Paulo – 9ª Câmara Criminal - Relator: Ubiratan de Arruda - 30.1.2008-V.U.).

Nesse sentido o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento: *“O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestados em juízo, sob garantia do contraditório reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que este servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar tal como ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos”*. (HC nº 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello).

Cabe ressaltar que nada existe nos autos a indicar que as vítimas e as testemunhas estivessem perseguindo o apelante, ou que tivessem qualquer motivo para incriminar falsamente pessoa que sabem ser inocente. Logo, nada há nos autos a infirmar as

suas palavras.

Frise-se que o réu foi abordado pelos policiais no dia seguinte ao roubo, nas proximidades de onde o veículo Hyundai subtraído tinha sido encontrado na data anterior, no interior do carro HRV. Ademais, o réu foi reconhecido seguramente pela vítima Thelma na Delegacia (fls. 09), sendo certo que ela asseverou, em Juízo, que reconheceu o acusado com segurança pois ele tinha tatuagens no braço, tinha pele clara, estava sem máscara durante o delito e permaneceu no interior de sua residência por tempo considerável.

Cabe destacar que não há nos autos qualquer indício de que a vítima Thelma tenha sido coagida, induzida, orientada ou influenciada a fazer o reconhecimento do réu. Nesse contexto, irrelevante que o auto de reconhecimento não tenha sido juntado aos autos.

A propósito: *“O reconhecimento pessoal feito na Polícia tem grande valor, sobrepondo-se às dúvidas que os reconhecedores apresentam diante de um reconhecimento judicial, realizado anos mais tarde, mesmo porque, à época do inquérito, as imagens do evento estão mais frescas na mente do reconhecedor”* (RJDTACrimSP, 9/138).

Consigne-se que as declarações prestadas em fase inquisitiva não podem ser desprezadas, uma vez que, efetivamente, foram corroboradas pelos demais elementos de prova produzidos em Juízo, em atenção ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido: *“A prova policial, inquisitória, só deve ser desprezada, afastada, arredada, como elemento válido e aceitável de convicção, quando totalmente, absolutamente, ausente prova judicial confirmatória ou quando desmentida, contrariada ou nulificada pelos elementos probantes colhidos em juízo, através de regular instrução”* (RT 622/276).

Cumpre ressaltar, ainda, que a relevância absoluta das formas já não vige no direito como preceito geral, tendo sido substituída pelo princípio da instrumentalidade. Em outras palavras, assim como o direito processual existe para servir de instrumento, é meio de realização do direito material, a forma estabelecida para um ato serve para que ele alcance o respectivo escopo, é meio para garantir-lhe a eficácia.

Destarte, não obstante o artigo 226 do Código de Processo Penal estabeleça a forma pela qual deve ser realizado o reconhecimento, o referido dispositivo afigura-se, antes, como uma recomendação, em especial, quanto ao que consta em seu inciso II, o qual expressamente dispõe que a pessoa, a quem se pretende reconhecer, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem alguma semelhança. Aliás, *em tema de reconhecimento, o que importa é que seja seguro, não havendo atribuir desmesurada importância à forma, de molde a sobrepô-la ao próprio conteúdo* (TACRIM - SP - AC- Rel. Luiz Ambra – RT 730-585).

Desta forma, o simples fato do reconhecimento do réu, na Delegacia, ter sido realizado sem estrita observância ao artigo 226 do Código de Processo Penal – como no caso dos autos, em que a Defesa aponta que o réu foi reconhecido na Delegacia sem a presença de outras pessoas ao seu lado –, não tem o condão de acarretar a alegada nulidade, mormente porque o reconhecimento foi corroborado pelas demais provas carreadas aos autos.

Acerca dessa matéria, confira-se: “*É facultativa e não obrigatória, conforme a recomendação do art. 226, inciso II, do Código de Processo Penal, a presença de outras pessoas, ao lado do suspeito, no ato de*

reconhecimento pessoal” (TACRIM – SP – AC – Rel. Dr. Haroldo Luz – RT 704/352).

“A Suprema Corte, apreciando e decidindo o HC 68.017, de que foi Relator o eminente Min. Sepúlveda Pertence (RTJ 131/1.205), entendeu que o reconhecimento pessoal, ainda que obtido sem observância do art. 226, CPP, não induz nulidade se, com abstração desta prova, a motivação da decisão condenatória se mantém, com base em indícios suficientes” (TACRIM - SP - AC – Rel. Ricardo Dip - j 06.03.1998 – RJTACRIM 37/309).

Assim, se o ato é praticado sem que haja o fiel cumprimento à forma estabelecida em lei, mas alcança o fim colimado sem infringir as regras de garantia, pelo princípio da instrumentalidade das formas, ele é plenamente válido, não havendo que se cogitar de prejuízo, regra matriz para se decretar nulidade de ato ou de feito. É a chancela que se extrai do artigo 563 do Código de Processo Penal Brasileiro (*pás de nullité sans grief*).

Observe-se, ainda, que eventuais irregularidades ocorridas durante o inquérito não implicam em nulidade do processo.

A esse respeito: *“Eventuais irregularidades em peças que integram o inquérito policial não contaminam o processo, nem ensejam a sua anulação, dado que o inquérito é mera peça informativa da denúncia ou da queixa.”* (HC n.º 74127/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, 2.ª Turma, DJe.13.06.1997).

Diante disso, não se constata a ocorrência de qualquer prejuízo real ao apelante – hipótese única que autorizaria a decretação de nulidade (art. 563 do Código de Processo Penal).

Outrossim, a tese defensiva de que o réu estava no banco de trás no carro pois apenas tinha sido convidado por amigos para dar uma volta, não tendo sequer ciência de que se tratava de veículo roubado, não encontrou qualquer amparo no conjunto probatório, eis

que, apesar de ter sido relatado pelos policiais que o acusado sustentou tal versão informalmente, o réu sequer falou isso na Delegacia, não tendo, ainda, a Defesa, arrolado como testemunhas os amigos do apelante que estavam no carro ou fornecido informações para identificar os verdadeiros roubadores, tudo a evidenciar não ser verídica tal versão. Em suma, não se incumbiu o réu de fazer prova de seu “*álibi*”, como lhe competia, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido: “*Quem oferece álbi e o não comprova, autoriza a conclusão adversa contida na denúncia, robustecendo a imputação contra si lançada pela Justiça Pública.*” (Apelação nº 1.046.477/3, 11ª Câmara do TACrimSP, rel. Juiz Renato Nalini, j. 17.2.1997, v.u., DOE-Caderno 1-Parte II, ed. de 12.3.1997, p.34).

Verifica-se, portanto, que o réu e os acusados Andreo e Ricardo efetivamente abordaram as vítimas e, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo, subtraíram o veículo Honda/HRV, placas FVO 7605, cor marrom, pertencente a Telma de Brito Kupper Tirloni, bem como o veículo Hyundai/Tucson, placas FXA 5483, cor prata, um fone de ouvido, um cartão bancário, um inalador, dois aparelhos televisores da marca Samsung, dois aparelhos televisores da marca LG, um notebook, um aparelho celular da marca Samsung e R\$480,00 em espécie, pertencentes a José Alberto de Moraes, tendo o apelante empreendido fuga no veículo Honda/HRV, sendo detido no dia seguinte, em poder do veículo subtraído, após ter tentado se evadir ao avistar os policiais.

E, quanto ao bem encontrado em poder do acusado, destaca-se: “*A apreensão do produto do roubo em poder do acusado assume significativa eficácia probatória no sentido de legitimidade da acusação, já que, até prova em contrário, gera presunção de responsabilidade criminal. A*

justificativa dúbia e inverossímil transmuda a presunção em certeza e autoriza o desate condenatório" (TACRIM-SP - AP. - 11ª C. - Rel. Xavier de Aquino - j. 04.11.96 - RJDTACRIM 33/218);

“Agente encontrado na posse da res furtiva, sem explicação razoável para o fato, autoriza presunção de responsabilidade somente afastável mediante produção de prova consistente” (RT714/458).

Em face de tão sólido conjunto probatório, que é uníssono em incriminar o réu, impõe-se a condenação, não se podendo acolher tese absolutória.

As causas de aumento do emprego de arma e do concurso de agentes, como exposto, também foram demonstradas pela prova oral, toda no sentido de que, juntos, o réu e seus comparsas abordaram as vítimas e, mediante violência e grave ameaça com o emprego de arma de fogo, subtraíram diversos pertences delas, ao que se evadiram utilizando os veículos subtraídos, sendo irrelevante que os ofendidos não deram detalhes sobre as armas utilizadas no crime.

Registre-se que é possível o reconhecimento das causas de aumento com base na palavra da vítima, exclusivamente, na medida em que, se o testemunho do ofendido tem força bastante para a confirmação da autoria e da materialidade do delito, com mais razão deve ser aceito para reconhecer as causas de aumento incidentes.

Ademais, o fato de a arma não ter sido apreendida e submetida a exame pericial também não é suficiente para o afastamento da qualificadora do emprego de arma, na medida em que demonstrada, sobejamente, pela prova oral, conforme exposto, que, de fato, o réu e seus comparsas utilizaram arma de fogo para subjugar as vítimas.

Sobre o tema: *“HABEAS CORPUS. CRIMES*

CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. ARMA NÃO APREENDIDA. CONFISSÃO JUDICIAL E DECLARAÇÕES DA VÍTIMA. VALOR PROBANTE. ORDEM DENEGADA. 1. Na falta de apreensão da arma de fogo, mas comprovado o seu emprego por outros meios idôneos de prova, não há que se desclassificar o delito para roubo simples. 2. A incidência da majorante do inciso I do § 2º do art. 157 do CP se explica pelo maior potencial de intimidação e consequente rendição da vítima, provocada pelo uso de arma de fogo. Precedentes. Ordem denegada.” (STF - HC 98227/MS, Rel. Min. Carlos Britto, Primeira Turma, julgamento de 16/06/2009, DJe de 06/09/2009).

Assim, completamente inviável o acolhimento da pretensão da Defesa de afastar as causas de aumento de pena.

Em tais circunstâncias, impõe-se, efetivamente, a manutenção da condenação, tal como lançada no ato sentencial.

Quanto às penas, contudo, a sentença merece reparo.

A MMª Juíza, atenta ao disposto no artigo 59 do Código Penal, considerando que “o delito envolveu violência, além de grave ameaça, tendo a vítima Maria de Lourdes, relatando que deram um “safanão” em seu marido”, fixou a pena-base 1/6 acima do mínimo legal, em 04 anos e 08 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa, no valor unitário mínimo. Todavia, neste ponto, entendo que as circunstâncias apontadas pela Magistrada não extrapolaram aquelas inerentes ao tipo penal, eis que o emprego de violência constitui dado elementar do tipo penal, sendo certo que sua utilização como circunstância judicial negativa nessa fase implicaria *bis in idem*, não tendo a vítima José Alberto que, segundo sua esposa, teria sofrido a violência, sustentado tal fato na Delegacia ou em Juízo, razões pelas quais afasto tal circunstância judicial negativa.

Assim, não sendo desfavoráveis ao réu as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP, fixo a pena-base no mínimo legal, em 04 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na segunda fase, considerando presente a circunstância agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea “h”, do Código Penal, uma vez que o delito foi cometido contra vítimas com mais de 60 anos na data dos fatos (fls. 29), bem como a circunstância agravante da reincidência (fls. 40 - Processo nº 0074949-54.2014.8.26.0050), a sentenciante majorou as penas em 1/4 resultando, agora, em 05 anos de reclusão e pagamento de 12 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, não havendo insurgência nesse ponto.

Já na terceira etapa, em razão da existência de duas causas de aumento (concurso de agentes – artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal e emprego de arma de fogo – artigo 157, § 2º-A, inciso I, do Código Penal) a sentenciante majorou a pena em 2/3, resultando, agora, em 08 anos e 04 meses de reclusão e pagamento de 20 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Anoto, por oportuno, que o acusado foi beneficiado com o aumento na fração de 2/3, uma vez que a Lei nº 13.654/18 estabeleceu o percentual de acréscimo de 2/3 para o crime de roubo praticado com emprego de arma de fogo, restando mantida, ainda, a causa de aumento referente ao concurso de agentes prevista no § 2º, inciso II, do artigo 157 do Código Penal.

A esse respeito, convém mencionar o disposto no artigo 68, parágrafo único, do Código Penal: ***“No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode***

o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua”. (grifo nosso)

Cabe ressaltar que tal dispositivo deixa a critério do juiz a aplicação de um só aumento ou de todos. E, *in casu*, entendo inviável a aplicação de somente um acréscimo, tendo em vista que o crime de roubo com emprego de arma de fogo é um dos delitos que mais atemorizam a sociedade e que expõem a vítima a elevado risco em razão da grande possibilidade de que o agente efetue disparos de arma de fogo contra ela. Diante disso, e considerando, ainda, que a intenção do legislador foi justamente o recrudesimento da pena do agente que utiliza arma de fogo na prática do roubo, as penas deviam ter sido aumentadas nesta fase pelo concurso de agentes. Porém, como exposto, ante a ausência de recurso Ministerial, a sentença não pode ser objeto de modificação.

A esse respeito, este Egrégio Tribunal de Justiça: *“Além disso, perfeitamente viável, no caso concreto, a aplicação dos aumentos sucessivos, tal como operado monocraticamente.*

Em primeiro lugar, deve-se ressaltar que o maior rigor adotado pela novel legislação se justifica pela necessidade de se proteger não apenas ao patrimônio, mas, também e com maior intensidade, a integridade física das vítimas, submetidas ao jugo de instrumento altamente vulnerante.

Portanto, possível que se estabeleça o aumento de 1/3 até a metade, de acordo com as circunstâncias, pelo concurso de agentes, e a elevação fixa de 2/3, para a circunstância do emprego de arma de fogo.” (Apelação nº 0057068-25.2018.8.26.0050, 5ª Câmara Criminal, Relª. Claudia Lúcia Fonseca Fanucchi, j. em 22.05.2019).

“Na terceira fase, o Juízo aumentou as reprimendas em 1/3 (um terço) em razão da causa de aumento do concurso de agentes e, em seguida,

em 2/3 (dois terços) em razão da presença da causa de aumento do emprego de arma. Foi alcançada, assim, a reprimenda de 10 anos, 04 meses e 13 dias de reclusão, mais 23 dias-multa, para Danilo. E a sanção de 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, além de 21 dias-multa, para o acusado Roberto.

Não é de se alterar tal solução, pois o Juízo já aplicou as frações mínimas previstas, respectivamente, no parágrafo 2º e no parágrafo 2º-A do art. 157 do Código Penal.” (Apelação nº 0048759-15.2018.8.26.0050, 13ª Câmara Criminal, Rel. De Paula Santos, j. em 13.06.2019).

Vale lembrar também a lição de Guilherme de Souza Nucci: *“Concurso entre causas de aumento e de diminuição: todas as causas de aumento e de diminuição previstas na Parte Geral do Código Penal devem ser aplicadas, sem possibilidade de compensação. Aplicam-se, ainda, todas as causas de aumento ou diminuição previstas na Parte Geral em confronto com a Especial. Entretanto, as previstas na Parte Especial podem concorrer entre si, admitindo compensação da seguinte forma: tratando-se de duas ou mais causas de aumento ou duas ou mais causas de diminuição, o juiz pode aplicar a mais ampla delas ou todas.”* (in Código Penal Comentado, Editora Forense, 16ª ed., pág. 525).

Ainda nesta fase, com fundamento no artigo 70 do Código Penal, por terem sido três os patrimônios atingidos, a sentenciante majorou as penas do acusado em 1/5, resultando, agora, em 10 anos de reclusão e pagamento de 24 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, não havendo insurgência nesse ponto.

O regime fechado, estabelecido para o início do cumprimento da pena, está correto, tendo em vista o fato de ter sido o crime praticado em concurso de 03 agentes, mediante violência e grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, em via pública, o que gera grande insegurança social e, muitas vezes, tem consequências verdadeiramente trágicas, tudo evidenciando a ousadia e destemor do réu.

A propósito: *“Roubo majorado Condenação do réu ao cumprimento da pena em regime inicial fechado Fixação do regime fechado para o crime de roubo em razão da gravidade do crime, que exige tratamento mais rigoroso, a despeito da primariedade e menoridade relativa do agente Possibilidade Apelo improvido.”*(536095920118260050 SP 0053609-59.2011.8.26.0050, Relator: Nelson Fonseca Junior, Data de Julgamento: 02/08/2012, 10ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 08/08/2012).

Ademais, regime diverso não guardaria lógica com a regra geral prevista no artigo 33, § 2º, “a”, do Código Penal.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso interposto por Tiago Alves da Cruz, somente para reduzir as penas para 10 anos de reclusão e pagamento de 24 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, mantendo, no mais, a decisão de primeiro grau.

LUIS AUGUSTO DESAMPAIO ARRUDA
Relator