



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000372037

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1504492-45.2023.8.26.0360, da Comarca de Mococa, em que são apelantes YSACK APARECIDO ROSA LEITE e EDUARDO FERNANDO AUGUSTO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente) E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

HERMANN HERSCHANDER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal n. 1504492-45.2023.8.26.0360

Apelantes: Eduardo Fernando Augusto e Ysack Aparecido Rosa Leite

Apelado: Ministério Público

Comarca: Mococa

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. Recursos defensivos. Redução das penas e abrandamento do regime prisional. Não cabimento. As penas-base foram fixadas acima do mínimo legal devido à gravidade do crime, que envolveu violência desnecessária. A redução das penas na segunda fase considerou a confissão dos réus. O aumento na terceira fase foi estabelecido em 2/3, conforme o artigo 157, § 2º-A, do Código Penal. Mantido o regime inicial fechado, considerando a gravidade concreta do crime, que envolveu violência desnecessária e a periculosidade dos apelantes. Recursos improvidos.

Voto nº. 52.892

1. Insurgem-se os réus **Eduardo Fernando Augusto e Ysack Aparecido Rosa Leite** contra a r. sentença¹ prolatada pelo MM. Juiz de Direito, Dr. SANSÃO FERREIRA BARRETO, cujo relatório ora se adota, que os condenou como incursos no artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, do Código Penal, às penas de 6 anos, 11 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 16 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Postula a Defesa, em suas razões,² a fixação das penas-base de ambos os apelantes 1/6 acima do mínimo legal, a redução do aumento das penas para 1/3 em

¹ Fls. 210/233.

² Fls. 236/240.

razão das duas causas de aumento na terceira fase, bem como o abrandamento do regime prisional.

Apresentadas as contrarrazões,³ sobreveio o r. parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça, de lavra do Dr. PEDRO DE JESUS JULIOTTI, voltado ao improvimento do apelo.

É o relatório.

2. A acusação é de que no dia 11 de dezembro de 2023, por volta das 20h55min, na Avenida Senador José Ermírio de Moraes, nº 719, Jardim Lavínia, na cidade e comarca de Mococa, Ysack Aparecido Rosa Leite e Eduardo Fernando Augusto, previamente ajustados e agindo com identidade de propósitos, mediante violência e grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo contra Fernanda Costa Mota, subtraíram, para eles, um veículo automotor *Honda Civic EXL CVT*, ano 2017, cor prata, placas GCO-8212, um aparelho de telefonia celular, *Iphone 13*, cor azul, uma bolsa de cor marrom, marca *Louis Vuitton*, contendo R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e cartões bancários, pertencentes à referida vítima.

Nos exatos termos da denúncia, “(...) a vítima estava estacionando o seu veículo no Hotel “Letoh” quando foi abordada pelos denunciados. Um dos roubadores, portando uma arma de fogo⁴, desferiu um golpe com o cabo da arma no rosto da ofendida e anunciou o assalto: “fica calada e saia do carro”. A vítima deixou o veículo e dali saiu correndo. Os assaltantes entraram no carro e rumaram sentido ao centro da cidade de Mococa, levando, além do automóvel, diversos pertences que estavam em seu interior. Em razão da agressão

³ Fls. 244/250.

⁴ “ROUBO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA PARA A COMPROVAÇÃO DE SEU POTENCIAL OFENSIVO. DESNECESSIDADE. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER EVIDENCIADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. ORDEM DENEGADA. Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato. Lesividade do instrumento que se encontra in re ipsa. A qualificadora do art. 157, § 2º, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima - reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente - ou pelo depoimento de testemunha presencial. Se o acusado alegar o contrário ou sustentar a ausência de potencial lesivo da arma empregada para intimidar a vítima, será dele o ônus de produzir tal prova, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal - Precedente do STF. Ordem indeferida” (STF, Habeas Corpus nº 96099/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 19/02/2009, DJe-104, Divulg. 04/6/2009, Public. 5/6/2009).

física, Fernanda sofreu um edema no rosto. A polícia foi acionada e após rastreamento conseguiu encontrar o telefone celular subtraído da vítima, o qual estava na rua Juscelino Kubitschek, nesta cidade, em meio ao mato e embaixo de uma pedra. Posteriormente, policiais da cidade de Arceburgo – MG noticiaram o encontro do veículo subtraído, o qual estava na rua Elias Name Calil, próximo ao numeral 57, naquela cidade. O automóvel e o telefone celular foram restituídos à proprietária, mas os demais bens não foram localizados até o momento. Apurou-se que após o veículo ser deixado na cidade mineira, o denunciado Eduardo entrou em contato telefônico com Micheli Jaciara Santana, pedindo carona para ele e seu comparsa Ysack. Então, Michele e sua amiga Larissa Francine Godoy, na posse de duas motocicletas, foram até a cidade de Arceburgo e trouxeram os dois assaltantes para a cidade de Mococa. Ysack acabou sendo preso temporariamente e, ao ser ouvido, negou a prática do crime. Eduardo encontra-se foragido, estando pendente de cumprimento o mandado de prisão temporária. No entanto, apesar da negativa de autoria pelo indiciado, as provas colhidas em sede extrajudicial indicam que os investigados foram os autores do roubo, conforme oitivas de testemunhas, relatórios do setor de investigação e imagens colhidas dos locais do roubo e da cidade mineira no instante em que os assaltantes lá estacionaram o veículo.”⁵

Consta, ainda, “o aditamento da denúncia, somente para corrigir a informação de que o indiciado Eduardo Fernando Augusto encontra-se foragido, posto que nos autos nº 1500616-02.2023.8.26.0613 foi comunicada a prisão dele, ocorrida em 30.12.2023 e com audiência de custódia realizada pelo Plantão Judiciário (recesso). Ouvido em declarações (peça juntada nos autos 1500616-02.2023.8.26.0613), ele também negou a prática do crime, assim como seu comparsa Ysack Aparecido Rosa Leite.”⁶

A insurgência recursal não se volta contra o reconhecimento de materialidade e autoria do crime de roubo. Estas restaram plenamente

⁵ Fls. 66/69.

⁶ Fl. 87.

demonstradas, tal como concluiu a r. sentença, ora adotada, tendo em vista a confissão dos apelantes, as declarações da vítima Fernanda e os depoimentos dos policiais civis e militares.

Objetiva a Defesa, tão somente, a fixação das penas-base de ambos os apelantes em apenas 1/6 acima do mínimo legal, a redução do aumento das penas para 1/3, em razão das duas causas de aumento na terceira fase, bem como o abrandamento do regime prisional.

Passo à análise das reprimendas.

Na primeira fase, as penas-base foram fixadas em 1/4 acima do mínimo legal – 5 anos de reclusão e 12 dias-multa –, tendo em vista que o veículo roubado foi levado para outro Estado da Federação, além da *“maior culpabilidade pelo desferimento de coronhadas na cabeça da vítima, o que era totalmente desnecessário.”*

São dados concretos que extrapolam o tipo incriminador, ao contrário do que sustenta a Defesa.

Na segunda etapa, reconhecida a atenuante da confissão dos acusados, as penas foram corretamente reduzidas em 1/6, perfazendo 4 anos e 2 meses de reclusão e 10 dias-multa.

Na derradeira fase, embora presentes duas majorantes – comparsaria e emprego de arma de fogo - há de se levar em conta que o crime foi perpetrado mediante emprego de uma só arma de fogo e em comparsaria de apenas dois agentes.

O artigo 68, parágrafo único, do Código Penal estabelece que *“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".

Assim, apesar da pluralidade de majorantes, o aumento, nos termos do artigo 157, § 2º-A, do Código Penal, foi acertadamente efetuado em apenas 2/3, resultando as penas definitivas de **6 anos, 11 meses e 10 dias de reclusão, além de 16 dias-multa, para os apelantes.**

Imperiosa, por fim, a fixação do regime inicial fechado para o início do cumprimento das reprimendas.

A gravidade concreta do crime – roubo cometido com emprego de arma de fogo, em concurso de agentes, no período noturno, contra vítima mulher indefesa e com o uso de violência desnecessária – denota a aguda periculosidade dos apelantes e a indispensabilidade do regime mais gravoso, único necessário e suficiente para a adequada reprovação e prevenção do delito.

Essas mesmas circunstâncias e o montante das penas impedem a substituição da pena segregativa por restritivas de direitos ou a concessão de *sursis*.

No mais, não há falar-se em estipulação imediata de regime menos severo, considerado o lapso da prisão cautelar, tendo em vista as circunstâncias já apontadas, que determinam o regime mais gravoso.

Cabe lembrar que a detração do artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, a teor do que vem decidindo o E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, não enseja uma progressão antecipada, que prescindiria da presença do requisito de ordem subjetiva.

O cômputo dessa detração, na sentença, permite apenas que se considere a reprimenda já despojada do período da prisão cautelar, exclusivamente para estabelecimento dos limites do artigo 33, § 2º, do Código Penal.

No entanto, o regime inicial remanesce vinculado não apenas a desses limites, mas à consideração das circunstâncias judiciais e da reincidência, tal como determina o artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

É o que ensina GUILHERME DE SOUZA NUCCI:

“Detração e regime de cumprimento da pena: estabelece o art. 42 do Código Penal que o tempo de prisão provisória, de qualquer espécie, deve ser computado como cumprimento de pena. Isso significa que, inaugurando-se o processo de execução, o juiz deve descontar aquele período (prisão cautelar) do total da pena. Feito o referido desconto, passa a verificar se cabe a concessão de algum benefício, como, por exemplo, a progressão de regime. A Lei 12.736/2012 inovou, nesse cenário, ao inserir o § 2.º no art. 387 do CPP. Permite que o julgador promova o desconto pertinente à detração para escolher o regime inicial apropriado ao réu, em caso de condenação. Não significa, de modo algum, transformar o juiz da condenação num juiz de execução penal; concede-se autorização legislativa para que o magistrado, ao condenar, leve em consideração o tempo de prisão cautelar. Ilustre-se: o acusado, preso há dois anos, cautelarmente, é condenado a nove anos de reclusão; antes do advento da Lei 12.736/2012, o regime inicial seria o fechado necessariamente (pena superior a oito anos, conforme o art. 33, § 2º, CP); agora, o julgador deve descontar os dois anos de prisão provisória, chegando à pena de sete anos, que será o montante efetivo a cumprir. Para esse quantum (sete anos), são cabíveis dois potenciais regimes: fechado e semiaberto. Não está o julgador obrigado a conceder sempre o regime mais favorável; pode fixar o regime fechado inicial, se considerar o mais adequado, nos termos do art. 59 do Código Penal, indicado pelo art. 33, § 3.º. Afinal, somente o juiz da execução, ao receber o processo, com a pena de sete anos (em regime fechado ou semiaberto), decidirá o que fazer. Por outro lado, é possível que, estabelecida a pena de nove anos e já descontados os dois anos de

prisão provisória, o julgador entenda pertinente fixar o regime inicial semiaberto, o que está autorizado legalmente a fazer. Não se deve padronizar o entendimento nesta hipótese, mas individualizar a pena, o que inclui o regime, de maneira correta.” (NUCCI, Guilherme de Souza, Código de Processo Penal Comentado, 13.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2014, pág. 805/806).

Nesse sentido o E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS.(...) DETRAÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. DIFERENTES INSTITUTOS. PROVIMENTO DO AGRAVO. CONCESSÃO PARCIAL. (...) A detração penal, prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, não versa sobre progressão de regime prisional, instituto próprio da execução penal, mas sim acerca da possibilidade de se estabelecer regime inicial menos severo, descontando-se da pena aplicada o tempo de prisão cautelar do acusado. 3. Agravo regimental provido, concedendo parcialmente o habeas corpus a fim de determinar que o Tribunal de Justiça de São Paulo proceda à fixação do regime inicial de cumprimento da pena, com observância às regras do art. 33 do CP e do art. 387, § 2º, do CPP.” (AgRg no HC 479.279/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 03/06/2019);

“HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. DETRAÇÃO (ART. 387, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). MATÉRIA NÃO SUSCITADA PERANTE A CORTE A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REINCIDÊNCIA. FATOR DETERMINANTE PARA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. A tese relativa à aplicação do instituto da detração não foi suscitada perante o Tribunal a quo, o que impede a sua apreciação diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância. 2. Ainda que

assim não fosse, não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida de ofício, pois a fixação o regime inicial semiaberto não decorre do quantum da pena imposta, mas da presença da reincidência, razão pela qual eventual detração do período de prisão provisória não terá o condão de afetar o regime prisional inicial. Precedentes. (...)” (HC 480.651/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 10/04/2019).

De qualquer forma, foram expedidas guias de recolhimento provisórias⁷, de modo que, calculada a detração, caberá ao Juízo das Execuções Criminais verificar, na sede própria, se os sentenciados farão jus, desde logo, à progressão.

3. Isto posto, pelo meu voto, nega-se provimento aos recursos.

HERMANN HERSCHANDER

DESEMBARGADOR

⁷ Fls. 216/217 (Eduardo) e 218/219 (Ysack).