



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000379244

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1519883-14.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante GABRIEL BARBOSA VIDAL COELHO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente sem voto), MARCOS ZILLI E RENATA WILLIAM RACHED CATELLI.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

LEME GARCIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

16ª Câmara de Direito Criminal
APELAÇÃO n. 1519883-14.2024.8.26.0228
Comarca: SÃO PAULO
Apelante: GABRIEL BARBOSA VIDAL COELHO
Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO
Voto: 32801

APELAÇÃO. Roubo majorado pelo concurso de agentes e emprego de arma de fogo. Autoria e materialidade incontroversas. Réu confesso. Pleito de afastamento da causa de aumento de pena do emprego de arma de fogo. Não cabimento. Apreensão e perícia prescindíveis. Emprego de arma de fogo demonstrado pelas palavras dos ofendidos. Dosimetria. Pena corretamente fixada. Regime inicial fechado que se revela adequado tendo em vista a gravidade concreta do delito. Negado provimento ao recurso.

Trata-se de recurso de apelação interposto por GABRIEL BARBOSA VIDAL COELHO contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza de Direito Cynthia Torres Cristofaro, da 23ª Vara da Comarca da Capital, que o condenou à pena de 07 anos e 09 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 32 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, como incurso no crime previsto no artigo 157, § 2º, inciso IV, e §2º-A, inciso I, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal (fls. 164/173).

A mesma decisão absolveu o acusado da imputação pela prática do delito previsto no artigo 244-B, do Estatuto da Criança e do Adolescente, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

Em razões de recurso, a Defesa requer, em síntese, o afastamento da causa de aumento de pena do emprego de arma de fogo, ou a diminuição da pena, com a aplicação de aumento único na terceira fase da dosimetria, e o abrandamento do regime inicial de cumprimento da pena (fls. 182/193).

Em contrarrazões, manifesta-se a Promotoria de Justiça pelo não provimento do apelo defensivo (fls. 197/206).

A douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do Dr. César Dario Mariano da Silva, opina pelo não provimento do recurso defensivo (fls. 219/231).

É o breve relatório.

O recurso não comporta provimento.

O apelante foi condenado porque, no dia 18 de agosto de 2024, por volta das 20h10, na Avenida Eulália n. 550, Jabaquara, São Paulo, previamente ajustado e em identidade de desígnios com o adolescente G.P.d.S., mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, subtraiu, em proveito comum, a motocicleta Honda CG, placa FOU 0G94, e um capacete pertencentes a Maria José A. S. e um capacete e o aparelho celular, marca Motorola, pertencentes a Luciano S. F..

Consta da denúncia que, por ocasião dos fatos, a vítima Maria conduzia sua motocicleta Honda CG, com o marido Luciano na garupa, quando o acusado e seu comparsa, que

empunhava uma arma de fogo, aproximaram-se e ordenaram que os ofendidos parassem, o que foi prontamente acatado. Após as vítimas desembarcarem, o adolescente G. pegou o capacete de Maria e subiu na Honda CG, enquanto o acusado subtraiu o aparelho celular e o capacete de Luciano. Na sequência, ele também subiu na motocicleta e empreenderam fuga.

Mais tarde, o acusado e o menor retiraram a placa da motocicleta e se dirigiram a um posto de gasolina para abastecer. Contudo, policiais militares em patrulhamento passaram pelo local e, ao visualizarem a motocicleta sem emplacamento, decidiram pela abordagem. Os roubadores tentaram se evadir com a motocicleta, mas acabaram caindo. Ato contínuo, tentaram prosseguir na fuga a pé, porém foram detidos.

As vítimas compareceram na Delegacia de Polícia e reconheceram pessoalmente o acusado e o adolescente como os autores do roubo.

A materialidade e a autoria do crime restaram amplamente demonstradas em vista do robusto conjunto probatório, notadamente pela confissão judicial do acusado, tanto que referidos pontos sequer foram objeto de impugnação no apelo defensivo.

Diante da inequívoca autoria do delito, pugna a Defesa pelo afastamento da causa de aumento do emprego de arma de fogo, ou a diminuição da pena, com a aplicação da regra prevista no artigo 68, parágrafo único, do Código Penal, e a fixação de regime inicial de cumprimento de pena

mais brando, motivo pelo qual passo à análise das referidas teses defensivas.

Não merece guarida a tese defensiva de afastamento da causa de aumento de pena referente ao emprego de arma de fogo, calcada no argumento de que *"Nenhuma arma foi apreendida e periciada para se constatar se era verdadeira ou seu efetivo potencial vulnerante."* (fls. 187).

Com efeito, a majorante prevista no artigo 157, § 2º-A, inciso I, do Código Penal, prescinde de apreensão e perícia da arma, de modo que pode ser demonstrada por qualquer meio de prova, em especial pelas declarações da vítima ou pelo depoimento das testemunhas.

Sobre o assunto, este é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRESCINDIBILIDADE DA APREENSÃO E PERÍCIA PARA A INCIDÊNCIA DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. ENTENDIMENTO FIRMADO NA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Amparadas no conjunto probatório colhido na instrução processual, as instâncias ordinárias concluíram ter havido o emprego de arma de fogo na empreitada criminosa. Assim, incide o entendimento firmado por esta Corte no julgamento do EREsp n. 961.863/RS, segundo qual a apreensão e perícia da arma é desnecessária para evidenciar essa causa de aumento de pena se há outros elementos de prova que evidenciem o emprego do artefato.

2. Agravo desprovido.

(AgRg no HC 664.344/TO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 25/05/2021, DJe 02/06/2021)

No presente caso, as vítimas Maria e Luciano, sob o crivo do contraditório, foram categóricas em afirmar que o adolescente G., comparsa do apelante, empunhava uma arma de fogo no momento em que anunciou o roubo (mídia digital).

Assim sendo, diante dos seguros depoimentos dos ofendidos, é indiferente que os policiais militares não tenham logrado apreender o instrumento utilizado para a prática do crime.

A Defesa alega, ainda, que a prova oral colhida não confere a certeza necessária sobre o uso de uma arma de fogo verdadeira, de modo que não se poderia descartar a hipótese do emprego de simulacro, devendo a dúvida prevalecer em favor do apelante.

Releva notar que o uso de simulacro não permite o reconhecimento da causa de aumento do artigo 157, § 2º-A, inciso I, do Código Penal. Contudo, é certo que para o afastamento de referida majorante exige-se a apreensão do artefato, situação não verificada nos autos.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRESCINDIBILIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO COMPROVADO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE SE RECONHECER A UTILIZAÇÃO DE SIMULACRO. OBJETO NÃO APREENDIDO. ADULTERAÇÃO DE SINAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR. SUPRESSÃO DA PLACA DO VEÍCULO. CONDUTA TÍPICA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO

PROVIDO.

1. É pacífico o entendimento de que são prescindíveis a apreensão e a perícia na arma de fogo, para a incidência da referida majorante, quando existirem nos autos outros elementos de prova que comprovem a sua utilização no roubo.

2. A jurisprudência desta Corte Superior entende que a pretensão de afastamento da causa de aumento de pena do roubo circunstanciado, em se tratando de simulacro ou arma desmuniada, depende da apreensão do artefato ou, ainda, que seja realizada perícia técnica para verificar a ausência de potencial ofensivo, o que não ocorreu no caso em comento. Precedentes.

3. O art. 311 do CP envolve todas as ações pelas quais se adultera ou se remarca número do chassi ou sinal identificador de veículo automotor, de seu componente ou equipamento. É típica, portanto, a conduta do agente quando demonstrada a adulteração de sinal identificador de motocicleta por meio da supressão da placa original, como no caso dos autos.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 788.681/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023.)

Ademais, não há qualquer elemento concreto nos autos que pudesse suscitar dúvida relevante sobre o suposto emprego de arma de brinquedo pelos infratores.

Desta forma, a causa de aumento de pena do emprego de arma de fogo foi corretamente reconhecida e deve ser mantida.

Confirmada a majorante do emprego de arma de fogo, passo à análise da dosimetria.

Na primeira fase, ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, a pena-base foi mantida no piso, em 04 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Em seguida, na segunda fase, não obstante a confissão parcial do acusado, inviável a redução da pena aquém do mínimo legal, a teor do que dispõe a Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.

Súmula n. 231. A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.

Na terceira fase, presentes as causas de aumento relativas ao concurso de pessoas e do emprego de arma de fogo, a reprimenda sofreu o acréscimo único de 2/3, por força da qualificadora prevista no § 2º-A, inciso I, do Código Penal, perfazendo 06 anos e 08 meses de reclusão e pagamento de 16 dias-multa, no valor unitário mínimo.

Nesse ponto, não há razão para o inconformismo manifestado pela Defesa, haja vista que a i. magistrada sentenciante se limitou a aplicar a fração de aumento decorrente da majorante mais gravosa, nos exatos termos do artigo 68, parágrafo único, do Código Penal.

Reconhecido o concurso formal de delitos, a pena foi corretamente aumentada em 1/6, nos termos do artigo 70, *caput*, do Código Penal, totalizando 07 anos, 09 meses e 10 dias de reclusão, e pagamento de 32 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Não merece reparo o regime inicial fixado para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

O emprego de arma de fogo na execução do delito de roubo, além de majorar a pena, revela a gravidade

concreta da conduta do agente, uma vez que expõe a vida dos ofendidos a elevado risco, o que justifica, sobremaneira, a fixação de regime mais severo.

A propósito, anoto que o Supremo Tribunal Federal admite a utilização da causa de aumento de pena do emprego de arma de fogo para fixação de regime inicial mais gravoso, ainda que a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA EM CONTINUIDADE DELITIVA. ART. 157, §2º, I, NA FORMA DO ART. 71, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA MAIS GRAVOSO. REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SÚMULAS 718 E 719 DO STF. LEGALIDADE. RESPALDO NO ART. 33, §3º, E ART. 59, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA CONCRETA DESFAVORÁVEL. AVALIAÇÃO DAS TRÊS FASES DA DOSIMETRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É possível a fixação de regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso que o previsto para o quantum da pena fixada, desde que presente, à luz do preconizado nas Súmulas 718 e 719 do STF, fundamentação idônea motivada em circunstância concreta desfavorável ao condenado.

2. Tanto a fixação do regime inicial de cumprimento da pena quanto a avaliação sobre a substituição da pena privativa de liberdade devem refletir as circunstâncias avaliadas ao longo de toda a dosimetria da pena, ou seja, das três fases, e não apenas da primeira etapa, sob pena de violação ao princípio da individualização da pena, o qual exige exame global, pois é nas três fases que agente e conduta são considerados, e não somente na fixação da pena-base.

3. Recurso desprovido." ¹

¹ RHC 138936, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 06/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 19-03-2018 PUBLIC 20-03-2018.

Nesse sentido, nas palavras do E. Ministro Edson Fachin “Como colacionado acima, o art. 33, § 3º, do CP, estabelece que a ‘determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código’. **Ao preconizar a referida previsão, o legislador determinou que o órgão judicante que realiza a dosimetria da pena atente, ao fixar o regime de cumprimento inicial da pena, aos critérios do art. 59 do CP, sem, com isso, implicar que eles devam ser necessariamente sopesados apenas na primeira fase do cálculo da reprimenda penal. (...)** Considerado o sistema trifásico de cálculo da pena, adotado pelo ordenamento jurídico pátrio, observo que o art. 59 do CP dispõe sobre as cognominadas circunstâncias judiciais, as quais são dotadas de caráter residual, pois apenas serão examinadas na primeira fase da dosimetria da pena se não constituírem outra circunstância mais específica prevista em lei. Imagine-se, a título de exemplificação, que se uma das circunstâncias judiciais é o motivo do crime e, se este for fútil, não será considerado nessa fase, mas na fase posterior, como circunstância agravante genérica, à luz do disposto no art. 61, II, a, do CP. **Destarte, embora deslocada, a causa de aumento de emprego de arma no crime de roubo não perde a característica de ser uma circunstância judicial específica daquele tipo penal. Assim, há que se salientar que, não fosse a disposição legal de intensificação da pena na terceira fase da dosimetria, a utilização de arma no delito de roubo implicaria o agravamento da reprimenda penal já na primeira fase da dosimetria, possivelmente como circunstâncias do crime.”.**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Portanto, como decidido pelo Pretório Excelso, ainda que não considerada como circunstância judicial do artigo 59, do Código Penal, a causa de aumento de pena do emprego de arma de fogo é apta a ensejar a fixação do regime prisional mais gravoso, como é o caso dos autos.

Ante o exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso defensivo, subsistindo, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau.

LEME GARCIA

Relator