



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000379200

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501594-82.2024.8.26.0535, da Comarca de Arujá, em que são apelantes JOABE COSTA DA SILVA NASCIMENTO e JEFERSON CARDOSO DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, DERAM PARCIAL PROVIMENTO aos apelos a fim de, mantidas as condenações, afastar a majorante do emprego de arma e reduzir ambas as penas para 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no piso, fixado o regime inicial semiaberto para Joabe e o regime fechado para Jeferson**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), SÉRGIO MAZINA MARTINS E NOGUEIRA NASCIMENTO.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

AMABLE LOPEZ SOTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação: Autos n. 1501594-82.2024.8.26.0535

Comarca: Arujá – 1ª Vara

Apelantes: Joabe Costa da Silva Nascimento

Jeferson Cardoso da Silva

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Voto n. 36.469

Roubo majorado pelo concurso de agentes e emprego de arma de fogo.

Alegação de insuficiência probatória – Improcedente – Réus que confessaram o crime em juízo, em consonância aos relatos das vítimas – Condenação mantida.

Pleito de reconhecimento da tentativa – Improcedente – Inversão da posse concretizada e bem localizado em local e data diversa – Manutenção da majorante do concurso de agentes – Afastamento da causa de aumento do emprego de arma, eis que o laudo pericial apontou que o instrumento bélico estava inoperante – Precedentes.

Afastamento do aumento das penas-base pela prática do crime no período noturno, eis que não demonstrada a vigilância reduzida no local dos fatos e considerando que o delito foi praticado em via pública, às dez horas da noite – Mantida a reincidência de Jeferson, eis que a prescrição da pretensão executória não impede a consideração da respectiva condenação transitada em julgado para o referido fim – Compensação integral com a atenuante da confissão – Impossibilidade de redução aquém do patamar mínimo, conforme a Súmula 231 do STJ – Mantido aumento de 1/3 em razão do concurso de agentes – Fixado regime semiaberto ao réu primário e fechado ao réu reincidente.

Impossibilidade de redução da pena de multa por hipossuficiência econômica – Sanção atribuída pelo legislador ao tipo penal violado pelos réus – Não demonstrada a hipossuficiência a justificar a gratuidade de justiça – Questões que podem ser melhor avaliadas em sede de execução penal.

Recursos a que se dão parcial provimento.

**JOABE COSTA DA SILVA
NASCIMENTO e JEFERSON CARDOSO DA SILVA** foram condenados pela MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Arujá,

por infração ao art. 157, §2º, inciso II, e §2º-A, inciso I, do Código Penal, às penas respectivas de (i) 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 22 dias-multa; e (ii) 10 anos, 04 meses e 13 dias de reclusão e pagamento de 23 dias-multa. A ambos foi imposto o regime fechado (fls. 418/444).

Apelam os acusados. **Joabe** requer a absolvição por insuficiência probatória. Subsidiariamente, busca o reconhecimento da tentativa, o afastamento da majorante do emprego de arma e a fixação da pena no patamar mínimo (fls. 473/477). **Jeferson**, por sua vez, postula a fixação da pena-base no patamar mínimo, o afastamento da reincidência, reconhecimento da confissão espontânea, concessão do regime aberto e redução da pena de multa em razão da hipossuficiência econômica. Demanda, ainda, o benefício da justiça gratuita (fls. 490/500).

Oferecidas as contrarrazões (fls. 483/488 e 504/510), a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento (fls. 546/461).

É o relatório.

Os réus foram condenados porque, conforme a denúncia (fls. 103/106), no dia 15 de junho de 2024, por volta de 22h, na Avenida Renova dos Santos, na cidade e comarca de Arujá, agindo em concurso, subtraíram, para si, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo contra as vítimas *Bruno Oliveira Alves da Cruz* e *Luanny Costa Severino*, a motocicleta HONDA/CB 300R, placas KYA5543, de propriedade de *Luiz Carlos Alves Cruz*.

Pois bem.

A materialidade restou demonstrada por intermédio do boletim de ocorrência (fls. 03/10), auto de exibição e apreensão (fls. 28), laudo pericial de arma de fogo e munição (fls. 133/134) e prova oral.

Passo ao exame da autoria.

Em juízo, o ofendido Bruno Oliveira Alves da Cruz, alegou que conduzia sua motocicleta, com a namorada

na garupa, quando outra moto, ocupada por dois indivíduos, o cercou. O “garupa” anunciou o assalto, exibindo arma de fogo e o ameaçando de morte. Após a subtração, acionaram a polícia e foram à delegacia, onde foram informados da prisão de um dos criminosos, com uma moto de mesma cor da usada pelos indivíduos que o assaltaram. Reconheceu tal moto como sendo a mesma utilizada no roubo. Posteriormente, recuperou seu veículo, mas com diversos danos em razão de os roubadores terem se envolvido em acidente (cf. mídia audiovisual).

No mesmo sentido foi o relato judicial da vítima Luanny Costa Severino. Confirmou a abordagem por dois indivíduos, que pilotavam moto amarela, um dos quais estava armado. Anunciaram o assalto e o que portava a arma disse a Bruno que iria matá-lo. Ato contínuo, um dos autores assumiu a direção da moto em que a declarante estava, se evadindo com ela, mas o veículo foi recuperado posteriormente. Acionada, a polícia deteve um suspeito em poder da mesma moto utilizada no roubo (cf. mídia audiovisual).

Em harmônicos depoimentos judiciais, os guardas civis Aurélio Capistrano Lopes e Danilo Macedo relataram ter recebido alerta através de sistema quanto ao roubo em questão e as características da moto subtraída e da moto utilizada pelos autores do crime. Pouco depois, avistaram o réu Jefferson conduzindo motocicleta amarela e o abordaram. Nada de ilícito encontraram em sua posse, porém, ele confessou informalmente a prática do delito e confirmou que seu comparsa havia se evadido com a moto da vítima (cf. mídia audiovisual).

Ainda, o policial militar Anderson Crispim Teixeira, em juízo, alegou ter visualizado ambas as motocicletas envolvidas no crime mesmo antes de ter ciência do roubo. Ao serem informados sobre o delito, passaram a seguir no mesmo trajeto tomado por aquelas motos, até se depararem com local em que havia poça de sangue, sinais de fricção típicos de acidente de moto e uma arma de fogo. Assim, passaram a efetuar buscas pelos pontos de atendimento médico da região, até que, em hospital de Guarulhos, verificaram que o réu Joabe havia sido internado devido a queda de moto. Questionaram-no e ele confessou, informalmente, a participação no roubo, bem como indicou o paradeiro da moto subtraída, a qual foi localizada pelos policiais (cf. mídia audiovisual).

Silente em solo policial (fl. 19), **Jeferson** confessou os fatos em juízo. Durante o assalto, pilotava a moto, enquanto Joabe estava na garupa, em posse de arma de fogo. Posteriormente, foi abordado por policiais em poder da moto utilizada no roubo. A moto e a arma eram emprestadas, mas “nem sabia se a peça era de verdade ou de mentira” e, se houvesse premeditado o crime, teria levado uma arma “que de fato atirava” (cf. mídia audiovisual).

Interrogado apenas em juízo, **Joabe** também confessou os fatos, admitindo ser o “garupa” da moto que abordou as vítimas e que portava arma de fogo. Negou ter ameaçado a vítima de morte (cf. mídia audiovisual).

Sendo estas as provas produzidas, **a condenação era mesmo de rigor.**

Ambos os acusados confessaram, harmonicamente, sua participação no delito, inclusive indicando as condutas específicas praticadas por cada um. Sua narrativa, ademais, foi compatível com o relato judicial de ambas as vítimas.

Portanto, não há dúvida alguma sobre a autoria do delito.

Improcedente, ademais o reconhecimento da tentativa.

Conforme pacífica orientação do C. STJ, o crime de roubo se consuma com a mera inversão da posse e, no presente caso, não apenas ocorreu referida inversão como um dos réus conseguiu se evadir em poder do bem subtraído, o qual apenas foi recuperado pelos policiais militares no dia seguinte e tão somente porque o acusado indicou seu paradeiro.

Quanto às majorantes, inquestionável a aplicação do concurso de agentes, pois confirmado pelos próprios acusados e pelas vítimas.

Todavia, é caso de **afastar a majorante do emprego de arma de fogo.**

Ambos os acusados confessaram, no mesmo teor que as vítimas, que houve a utilização de arma de fogo durante o crime. Entretanto o policial militar ouvido em juízo afirmou que a arma foi apreendida no local do acidente sofrido por **Joabe**, que era quem de fato estava em posse do armamento, conforme por ele próprio admitido.

Ocorre que a arma foi submetida a exame pericial, no qual foi constatado que se encontrava “em péssimo estado de conservação, com a mola do cão prejudicada, a ausência do pino percussor e **inoperante**”. Constatou-se ainda que, apesar de municiada com um cartucho, não havia “resíduos de explosivo balístico combusto” (fls. 133/134).

Ainda, **Jeferson** alegou que a arma lhes havia sido emprestada e que “nem sabia se era de verdade ou de mentira”.

Assim sendo, constatada a ineficiência do instrumento bélico, torna-se inviável a incidência da majorante respectiva, pois a ausência de potencialidade lesiva do armamento esvazia o risco concreto da efetuação de disparos durante o crime e, conseqüentemente, torna a conduta incompatível com a causa de aumento.

Por certo, o uso de arma inoperante ou de simulacro elevam a reprovabilidade do crime, na medida em que aumentam o poder de intimidação das vítimas, mas tratam-se de circunstâncias que podem repercutir, se for o caso, na primeira fase de dosimetria, não a título da causa de aumento imputada.

Não é outro o entendimento do C. STJ:

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO SIMPLES. UTILIZAÇÃO DE ARMA DE FOGO INOPERANTE. INCAPACIDADE DE QUALIFICAR O DELITO. CIRCUNSTÂNCIA UTILIZADA PARA MAJORAR A PENA-BASE. POSSIBILIDADE. ARMA DE FOGO. MEIO MAIS INTIMIDADOR. ORDEM DENEGADA.

1. Constatada a inoperância da arma de fogo utilizada na empreitada delitiva, as instâncias ordinárias entenderam

adequado não reconhecer a causa de aumento, considerando, porém, tal circunstância como elemento concreto a embasar a exasperação da pena-base.

2. Realmente poderia o crime de roubo ter como violência diversificados meios, sendo a arma de fogo meio mais gravoso, mais intimidador, de modo que mesmo inoperante - e assim **incapaz de gerar a incidência da majorante** (AgRg no REsp 1532816/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 7/6/2018, DJe 15/6/2018; HC 257.856/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/3/2014, DJe 7/4/2014.) - pode ser fundamento admissível para a elevação da pena-base.

3. Habeas corpus denegado.

(HC n. 441.823/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 11/9/2018, DJe de 24/9/2018 – g.n.).

Uma vez que, contudo, houve a equivocada aplicação da causa de aumento pela r. sentença, operação que não foi objeto de recurso acusatório, impossível o referido acréscimo das penas-base, sob pena de *reformatio in pejus*.

Sanadas as questões referentes à imputação, passo ao exame da dosimetria.

As penas-base foram acrescidas em 1/6 em razão da culpabilidade, eis que o crime foi praticado durante o repouso noturno, “período em que a vigilância do local é menos eficiente e o patrimônio fica mais vulnerável”.

A operação, contudo, **merece reparo**.

Ora, o delito foi praticado em plena via pública, quando as vítimas pilotavam suas motos. No mais, não ocorreu à madrugada, mas sim às 22h., e não há qualquer prova nos autos de que o referido local possuísse maior vigilância durante o período diurno.

Portanto, de rigor **fixar as básicas no piso legal**.

Na segunda etapa, inquestionável o reconhecimento da reincidência para **Jeferson**, com base na condenação

proferida nos autos n.º 0046661-88.2016.8.26.0224 (fls. 409/411).

Embora, em consulta a referidos autos, contate-se que houve a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória (fl. 129 dos referidos autos), não se trata da mesma situação de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

Isso porque o que gera a reincidência é a prática de novo delito após a condenação transitada em julgado, pouco importando se a respectiva pena não chegou a ser cumprida. Portanto, uma vez que a condenação em questão se enquadra nas hipóteses dos artigos 63 e 64 do Código Penal, **deve ser preservada a recidiva.**

Correta, contudo, a compensação integral com a atenuante da confissão espontânea.

No caso de **Joabe**, em que pese também estar presente a atenuante da confissão espontânea, não é possível o decréscimo aquém do patamar mínimo, nos termos da Súmula 231 do STJ.

Na derradeira etapa, incide o aumento de 1/3, para ambos os réus, em razão da majorante do concurso de agentes.

Portanto, fixam-se ambas as penas em **05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no piso.**

Considerando o quantum das penas, deve ser fixado o **regime semiaberto para Joabe**, tendo em vista sua primariedade, e mantido o **regime fechado para Jeferson**, eis que reincidente e condenado a pena superior ao patamar de incidência da Súmula 269 do STJ.

Inviável a substituição da pena por restritiva de direitos, tendo em vista o crime praticado com violência e grave ameaça à pessoa e o óbice previsto no art. 44 do Código Penal.

Inviável, ainda, a redução da pena de multa em razão da hipossuficiência econômica, uma vez que se trata de sanção cominada pelo legislador ao crime pelo qual os réus foram

condenados e que se reveste de imperatividade. Não obstante, a hipossuficiência poderá ser considerada, pelo juízo das execuções, responsável pela adequação do cumprimento da reprimenda ao caso concreto.

Não concedo o benefício da justiça gratuita pleiteado por Jeferson, pois o réu é patrocinado por advogada constituída e não apresentou qualquer comprovação de hipossuficiência econômica (fls. 107/108). A questão poderá, contudo, ser reapreciada em fase de execução, conforme pacífico entendimento do C. STJ (v.g. AgRg no AREsp n. 2.747.783/GO, rel. Min. Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sexta Turma, j. 12/11/2024).

Por votação unânime, **DERAM PARCIAL PROVIMENTO** aos apelos a fim de, mantidas as condenações, afastar a majorante do emprego de arma e reduzir ambas as penas para 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no piso, fixado o regime inicial semiaberto para **Joabe** e o regime fechado para **Jeferson**.

Amable Lopez Soto
relator