



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000382538

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1513396-28.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes SERGIO RICARDO LAPOLA e WILLIAN SILVA DE ABREU, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao apelo. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente sem voto), CARLA RAHAL E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

RENATO GENZANI FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO COM REVISÃO Nº 1513396-28.2024.8.26.0228

VOTO 30982

COMARCA: Capital

JUÍZO DE ORIGEM: 6ª Vara Criminal Central

**APELANTE: Willian Silva de Abreu (Natasha Silva de Abreu) e
Sergio Ricardo Lapola**

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO E FURTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I. Caso em Exame

1. Apelo interposto contra sentença que condenou os réus um por roubo majorado e outros por este delito em concurso material com furto. A defesa busca absolvição da recorrente do roubo imputado e, alternativamente o reconhecimento de participação de menor relevância ou, ainda, a aplicação da continuidade delitiva, bem como a desclassificação do roubo para furto, com revisão das penas e regimes prisionais.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (i) a participação de Natasha no roubo; (ii) a desclassificação do crime de roubo para furto; (iii) a aplicação da continuidade delitiva e ajuste dos regimes prisionais.

III. Razões de Decidir

3. A prova oral e documental confirma a autoria e materialidade dos crimes, incluindo a violência e grave ameaça perpetrada na primeira rapina não cabendo sua desclassificação para o crime de furto. 4. A participação de Natasha na rapina violenta, além de comprovado foi considerada relevante para a intimidação da vítima.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso não provido.

Tese de julgamento: 1. A prova oral segura e esclarecedora da vítima é suficiente para a condenação por roubo e comprovação da coautoria atribuída. 2. A participação de Natasha no roubo foi determinante, não cabendo desclassificação para furto. 3. As penas foram corretamente dosadas com base na discricionariedade fundamentada do juiz. 4. O cúmulo material restou caracterizado ante a diversidade do “modus operandi” empregado e desígnios autônomos do agente. 5. Os meios prisionais eleitos são proporcionais aos montantes de penas impostos e condições pessoais dos apelantes. 6. Inviável a oferta de ANPP diante do não preenchimento de seus requisitos.

Legislação Citada:

CP, arts. 29, 44, 69, 157, § 2º, II, 155, 71.

CPP, arts. 28-A, 156, 312, 313.

Jurisprudência Citada:

TJSP, Apelação Criminal 1520920-81.2021.8.26.0228, Rel. Alexandre Almeida, 11ª Câmara de Direito Criminal, j. 08/04/2022.

TJSP, Apelação Criminal 1500997-11.2020.8.26.0291, Rel. Pinheiro Franco, 5ª Câmara de Direito Criminal, j. 18/04/2022.

Vistos.

Trata-se de apelo interposto contra a r. sentença (fls. 236/247) proferida pelo MM. Juiz de Direito da 6ª Vara Criminal Central da Comarca da Capital, que condenou os réus Willian Silva de Abreu (Natasha Silva de Abreu) à pena total de **6 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 23 dias-multa**, pela prática dos delitos capitulados nos **artigos 157, § 2º, inciso II e 155, caput, na forma do artigo 69, todos do CP** e Sergio Ricardo Lapola à pena de **6 anos e 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais o pagamento de 14 dias-multa**, pelo cometimento do delito tipificado no **artigo 157, § 2º, inciso II, do CP**.

Pugna a defesa pela parcial reforma do julgado para absolver Natasha da imputação de roubo e desclassificar a conduta de Sérgio para o crime de furo, como também, rever as penas impostas reconhecendo, se o caso, a menor participação de Natasha na rapina violenta e aplicar a continuidade entre os delitos e, ainda, o ajuste dos regimes prisionais, com oferta de ANPP em caso de absolvição de Natasha do crime violento, ao palio de que: a vítima do roubo afirmou que embora os denunciados estivessem juntos e o representante da vítima do furto apenas esclareceu serem dois os meliantes, e que a ação ocorreu em um ponto cego das câmeras de segurança; já a acusada disse que não sabia da intenção do parceiro de abordar a vítima, não tomando parte da ação e apenas subtraiu itens do mercado, tendo Sérgio referido que apenas puxou os pertences da vítima e não participou do furto; os réus

apresentaram versões críveis e coerentes, inclusive com o que declarou a vítima do roubo, não havendo demonstração da participação de Natasha na rapina violenta, tampouco foi comprovado que seu comparsa se valeu de violência ou grave ameaça para arrebatar dos bens da ofendida, não tendo a acusação, nos termos do artigo 156 do CPP se desincumbido do ônus de comprovar suas alegações, sobretudo acerca do liame subjetivo entre os denunciados; os acionados negaram o uso de violência na prática imputada restando isolada a palavra da vítima, não podendo ser ela usada para a condenação dos acusados pelo roubo, já que sabidamente suporta forte emoção, portanto, sua versão não possuiu isenção para fundamentar o decreto condenatório, já que duvidosa a dinâmica fática por ela contada, portanto, inapta para legitimar a responsabilização em questão; ausentes outras testemunhas dos fatos a desclassificação do crime de roubo para o de furto é medida de rigor; alternativamente deve ser reconhecida, nos termos do artigo 29, § 1º, do CP, a participação de menor importância que Natasha teve na ação, pois ficou afastada, nada contribuindo na empreitada; por fim, diz que absolvida a recorrente da imputação de roubo é cabível a oferta de ANPP, não devendo, ainda, permanecer a exasperante do concurso de agentes ou, caso mantida a condenação, a continuidade delitiva deve ser considerada para a recorrente, já que ambos delitos são crimes patrimoniais a ação ocorreu no mesmo contexto temporal espacial e com semelhante *modus operandi*, amoldando-se perfeitamente ao disposto no artigo 71 do CP, ensejando, também o ajuste do regime prisional eleito (fls. 300/306).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 313/316), a d. Procuradoria Geral de Justiça, manifestou-se não provimento do apelo (fls. 326/337).

É o relatório.

O apelo não comporta provimento.

Ficou reconhecido na sentença que, na data e lugar descritos na peça

acusatória, os réus agindo com prévio ajuste e identidade de desígnios, subtraíram para proveito comum, mediante grave ameaça um telefone celular da marca Asus e uma carteira contendo cartões bancários e documentos pessoais, pertencentes à vítima Elizangela Trindade de Moraes Silva e, nas mesmas circunstância de tempo e no local também referido na denúncia, a acusada subtraiu, em seu proveito, 3 shampoos da marca Pantene, 6 shampoos da marca Dove, 1 barra de chocolate Diamante Negro, e 2 barras de chocolate Lacta Laka, de propriedade da empresa Pão de Açúcar.

A materialidade e autoria dos crimes estão comprovadas pelo auto de prisão em flagrante (fls. 1), boletim de ocorrência (fls. 2/9), termos de declarações e interrogatório (fls. 12/21), autos de exibição e apreensão (fls. 22/25), auto de reconhecimento pessoal (fls. 28/29), relatório final (fls. 99/101), bem como, pela prova oral colhida em juízo, em especial, a parcial confissão dos acusados.

Em solo policial os réus fizeram uso do direito ao silêncio (fls. 20/21).

Já perante o juiz, Natasha disse que é usuária de drogas e em razão do vício conheceu o corréu e com ele passou a residir. No dia dos fatos, ambos passaram toda a noite usando drogas e pela manhã decidiram ir para a frente do supermercado pedir dinheiro. Disse que várias pessoas foram abordadas, em vão, até que a vítima se dispôs a ajudar, porém falando que só tinha algumas moedas. Rememorou que quando ela abriu a bolsa para pegar a carteira, seu companheiro aproveitou para puxá-la, bem assim, pegar o celular que já estava na mão da vítima, ambos partindo em fuga na sequência. Negou ter participado do roubo afirmando que não sabia das intenções de seu parceiro, ficando sem reação, apenas correndo junto com ele. No mais, referiu que ao abrir a carteira da vítima acharam seu cartão tendo o corréu dito para que comprasse algo no mercado para venderem, após não conseguirem passar dito cartão. Assim, entrou no mercado e pegou os itens referidos nos autos, contudo, ao sair do estabelecimento foi perseguida e alcançada por um funcionário, logo sendo detida pela polícia quando tentava fuga com seu companheiro para a favela. Por fim, questionada disse que praticou sozinha o furto (fls. 186/187 e mídia audiovisual).

Por sua vez, Sérgio reafirmou ter pedido dinheiro à vítima e quando

ela abriu a carteira, aproveitou para subtrair seus bens, uma carteira e um celular. Negou, contudo, ter dado voz de assalto ou se utilizado de intimidações, sequer possuindo arma para isso. Acrescentou que colaborou com o trabalho policial indicando onde havia escondido o produto da rapina e afirmando que não tomou parte do furto ao mercado, pois encontrou com sua parceira longe do local da subtração, apenas confessando a primeira subtração que diz ter praticado sem ajuda ou ciência da corré (fls. 186/187 e mídia audiovisual).

As versões narradas pelos acusados, no entanto, não convencem, pois foram infirmadas pelo restante da prova oral colhida.

Elizangela vítima do roubo, inicialmente reconheceu, sem sombra de dúvidas o acusado como sendo quem anunciou o assalto e com menos convicção a corré, como aquela que participou do assalto, apontando-a quando ostentava a placa de nº 2, porém, depois afirmando dúvida diante de sua patente semelhança com a pessoa com a placa de nº 3. Na sequência disse que trabalha na região do Ipiranga e, no dia dos fatos, estava a caminho do serviço quando viu a dupla em um ponto de ônibus e, ao atravessar a rua, os acionados se levantaram e vieram em seu encalço. Pontuou que a dupla a abordou, sendo um homem alto com barba por fazer e uma mulher “trans”, a qual não pôde ver bem pois ficou mais para traz dela. Contou que o denunciado, após esticar a mão e dizer bom dia, deu-lhe um empurrão e a prensou na parede de um condomínio, falando para não reagir, pois era um assalto e ambos estavam armados. Logo ele tentou puxar sua bolsa tendo suplicado para que não a levasse, prometendo entregar o celular, ocasião que seu algoz exigiu também a entrega da carteira e exigiu rapidez na entrega, pois pessoas dali se aproximavam. Após subtraírem os bens a dupla seguiu fuga. Seguiu, então para seu labor, muito tremula e temerosa, chegando a desmaiar e foi ajudada por uma amiga a registrar a ocorrência, que acabou sendo realizada pelo telefone 190. Cerca de 1 hora depois recebeu uma ligação policial pedindo a descrição dos meliantes e logo foi levada até a delegacia para fazer a identificação da dupla que foi detida após praticarem um furto, tendo reconhecido ambos, sem sombra de dúvida em solo policial. Questionada disse que seus pertences foram encontrados pelos policiais e que recuperou o celular e sua carteira, esta sem nada dentro à exceção de seu cartão de banco que, inclusive,

os meliantes tentaram usar, pois recebeu mensagem de tentativa de compra não autorizada. Questionada pela acusação, confirmou o uso de violência real na ação e a participação de ambos os acusados na rapina, pois enquanto o réu a abordava e intimidava, sua parceira ficava em sua lateral apoiando a ação. (fls. 186/187 e mídia audiovisual).

A seu turno, João, representante do mercado furtado contou que se recorda que o furto foi praticado por uma pessoa “transexual” de cabelos compridos, a qual perseguiu até a rua. Rememorou que foi avisado por uma colaboradora que a ré havia saído da loja com uma bolsa cheia, tendo ainda sido identificados buracos na exposição dos produtos das gondolas, algo incomum para o horário, já que a loja acabara de ser aberta. Disse que conseguiu abordar a suspeita já na rua, na companhia de um homem e que eles se recusaram a devolver os itens subtraídos, necessitando pedir ajuda para acionamento da polícia. Na delegacia soube que a dupla já havia roubado outra pessoa e, depois conseguiu recuperar parte dos bens. Questionado esclareceu que apenas um meliante ingressou no mercado, descrevendo ser a pessoa “transexual” dizendo que ela ostentava uma tatuagem um pouco abaixo do olho direito e que era aguardada por um homem de cerca de 1,80 metros de altura que estava do lado de fora do estabelecimento e que afirma estarem juntos, pois os perseguiu vendo que eles seguravam os shampoos furtados e, também, comiam o chocolate subtraído. Por fim, disse que em solo policial reconheceu a dupla sem sombra de dúvidas e que apesar de haver câmeras de segurança na loja, o furto ocorreu em um ponto cego, não havendo registro da ação, que foi notada pelo buraco da gondola de shampoos estimando que suportou prejuízo em torno de R\$ 300, (fls. 186/187 e mídia audiovisual).

Por fim, os policiais captores esclareceram que foram acionados para atenderem ocorrência de furto em andamento, sendo descrita as características dos suspeitos como sendo um homem de boné vermelho, junto com uma pessoa “trans”, ambos de roupas pretas. Avistaram os suspeitos na avenida do Estado, os quais ao pressentirem a aproximação da viatura buscaram despistar acelerando o passo, mas acabaram abordados. Em buscas pessoais foram encontrados dentro da bolsa que o réu possuía os produtos do mercado. Na delegacia o acionado confessou anterior

roubo praticado com sua comparsa, indicando o local onde havia escondido os bens da vítima, encontrados por outra guarnição com auxílio do réu que orientava os policiais acerca do local por meio de ligação de vídeo feita por celular. Em remate disse que a vítima do roubo reconheceu os bens encontrados, uma carteira, um celular e um cartão do banco next, como sendo seus, já as mercadorias do supermercado foram recolhidas pelo funcionário do estabelecimento (fls. 186/187 e mídia audiovisual).

Pois bem, diversamente do que reclama a defesa, a prova é suficientemente para a implicar os acionados nos respectivos crimes que a sentença lhes imputou.

No particular, a vítima do roubo foi enfática ao referir que a dupla se deslocou em sua direção, assim que a viram passar sendo por ambos abordada e que a ré, durante toda a ação ficou junto de seu comparsa, mesmo após ele tê-la empurrado e anunciado o assalto.

Nesse contexto, pouco crível que não compactuando com a atitude de seu comparsa se manteria inerte, sem qualquer questionamento acerca da discordância da atitude ou, quando menos, se afastando do sítio dos fatos em clara discordância com o ato.

Seu comportamento atesta que realmente estava previamente ajustada com seu comparsa para a prática do roubo ou, quando menos, aderiu posteriormente à ação perpetrada, garantindo a sujeição da vítima aos desígnios de seu companheiro, contribuindo para a intimidação desta pela superioridade numérica.

Ora, não pode passar despercebido que a ação contou com inicial abordagem, seguida de atos de agressão quando o réu empurrou a vítima prensando-a na parede, e posterior anúncio do assalto com posterior negociação da vítima sobre os bens que iria dispor, somados ainda o tempo que levou para abrir a bolsa e entregar seus itens, tanto que foi apressada por seu algoz, portanto, período suficiente para alertar seu comparsa sobre a discordância de sua atitude ou, ao menos dali sair antes da consumação da rapina.

Não tendo assim agido, resta claro que concorreu para a prática imputada nos termos do artigo 29, *caput*, do CP.

Tampouco convence a tese de que sua participação foi de menor relevo a lhe conferir a pretendida diminuição prevista no § 1º, do citado dispositivo, já que determinante sua atuação, como visto para a maior intimidação da ofendida mediante a superioridade numérica que estavam.

E, inexistindo qualquer questionamento acerca da autoria do delito, as provas tampouco deixam dúvidas de que a ação contou com a elementar da violência e grave ameaça para a sua execução, já que a vítima, foi enfática ao narrar que foi subjugada mediante violência real em que foi empurrada e prensada na parede, sendo ainda alertada de se tratar de um assalto em que ambos os autores estariam armados.

Nem se cogite de possível alteração emocional da vítima a prejudicar sua percepção sobre os fatos, já que que embora eventualmente pudesse ainda estar sob os efeitos da tensão sofrida quando deu sua declaração em solo policial, repetiu idêntica versão em juízo, quando já nitidamente calma e lúcida, repetiu idêntica dinâmica suportada no dia dos fatos, não se detectando qualquer inconsistência nos relatos apta a tirar a credibilidade da versão contada ou indícios de que tenha fantasiado a dinâmica vivenciada durante a rapina.

Com efeito, nos casos de perpetração de crimes contra o patrimônio, o depoimento da vítima, quando prestado de maneira segura e esclarecedora, como neste caso concreto, é tido como prova suficiente para a configuração da infração e suas circunstâncias.

Nesse sentido:

Roubo – Falta de apreciação de todas as teses defensivas –
Inocorrência – Desnecessidade do juiz falar expressamente sobre cada afirmação – Leitura da decisão que comprova que houve, ainda que de forma implícita, a rejeição de todos os argumentos –
Nulidade – Inocorrência – Precedentes – Preliminar rejeitada;
Roubo qualificado – Prisão em flagrante logo após a prática do

crime – Depoimento dos policiais militares responsáveis pela prisão corroborado pelas declarações da vítima – Ausência de motivos para duvidar dessas palavras – Alibi não comprovado – Prova suficiente – Desclassificação para o delito de receptação – Não cabimento – Condenação mantida – Pena e regime corretos – Recurso improvido. (TJSP; Apelação Criminal 1520920-81.2021.8.26.0228; Relator (a): Alexandre Almeida; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 27ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 08/04/2022; Data de Registro: 08/04/2022);

Roubo majorado. Réu que aborda a vítima e, mediante grave ameaça com emprego de arma de fogo, subtrai seu veículo. Vítima que reconhece fotograficamente o apelante no dia do crime. Acusado que, poucos depois dos fatos, é preso em flagrante por porte ilegal de arma de fogo e confessa o crime em tela. Prova oral hábil. Reconhecimento do réu pela vítima em juízo. Palavras da vítima precisas e coerentes e que dão conta da responsabilidade do apelante pelos fatos. Declarações da vítima corroboradas pelo depoimento do policial civil ouvido. Negativa do acusado isolada e que não convence. Condenação de rigor. Causa de aumento bem reconhecida. Penas que não comportam reparo. Regime semiaberto mantido, em razão da ausência de recurso do Ministério Público. Apelo improvido. (TJSP; Apelação Criminal 1500997-11.2020.8.26.0291; Relator (a): Pinheiro Franco; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Jaboticabal - Vara Criminal; Data do Julgamento: 18/04/2022; Data de Registro: 18/04/2022).

Destacam-se, ainda, os seguintes precedentes do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: **Apelação Criminal 1528824-85.2019.8.26.0564**; Relator (a): Xavier de Souza; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; data do Julgamento: 18/04/2022; **Apelação Criminal 0038639-44.2017.8.26.0050**; Relator (a): Paiva Coutinho; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; data do Julgamento: 07/04/2022.

Assim, não há dúvidas sobre a higidez do que relatou a vítima em juízo sendo sua versão válida e determinante para fundamentar o decreto ora combatido, sobretudo, diante da total ausência de indícios de que queira prejudicar os acusados, lançando falsamente a afirmação de uma ação violenta e opressiva, sem sequer os conhecer, portanto, sem qualquer razão para incriminá-los falsamente.

Nesse contexto, não se desincumbiu a defesa de seu ônus de comprovar, nos termos do artigo 156, *caput*, do CPP, suas alegações em busca de absolvição e desclassificação do roubo imputado a ambos os réus, sendo a prova produzida plenamente suficiente para a comprovação da grave ameaça reclamada pela elementar típica do roubo, praticado em coautoria pela dupla.

No mais, ausente controvérsia acerca do furto imputado à denunciada Natasha que confessou a subtração irrogada, não comporta qualquer correção a condenação imposta na sentença.

E confirmada a responsabilidade dos acionados, tampouco as sanções impostas merecem ajustes.

Natasha foi sancionada com pena total de **6 anos e 4 meses de reclusão, mais o pagamento de 23 dias-multa.**

Pelo roubo foi ministrada pena de **5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa**

Na primeira fase, a basilar foi fixada no piso legal de 4 anos de reclusão, e 10 dias-multa, ante a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, nada havendo para se alterar.

Na segunda-fase, ausentes agravantes, apesar de reconhecida na origem a confissão espontânea, nos termos do artigo 65, inciso III, alínea “d”, do CP, a atenuante não deflagou seus efeitos, já que inviável nesta etapa a mitigação da sanção aquém do piso legal, nos termos da Súmula nº 231 do c. STJ:

A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à

redução da pena abaixo do mínimo legal. (SÚMULA 231, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/1999, DJ 15/10/1999, p. 76).

Portanto a pena inicial foi corretamente mantida na fase intermediária.

Na terceira fase, a majoração da pena em 1/3 pelo comprovado concurso de agentes na execução da rapina violenta está legitimada nos termos do artigo 157, § 2º, inciso II, do CP.

Assim, ausentes causas de diminuição da reprimenda, restou ela com acerto definitivamente ministrada em **5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa**.

Já pelo furto a condenada foi submetida a **1 ano de reclusão e 10 dias-multa**.

Na primeira fase, a pena-base igualmente foi fixada no mínimo legal e aplicada de forma definitiva porque não incidiram na segunda-fase agravantes da reprimenda, e a confissão, como visto à teor da Súmula 231 do c. STJ, não poderia ser mitigada aquém do mínimo cominado, tampouco, causas de aumento ou diminuição da pena na terceira-fase de sua composição.

E, não tendo sido reconhecida a desclassificação dos delitos, não há que se falar em continuidade delitiva, pois além da distinção do *modus operandi* empregado em cada rapina, uma violenta e outra sorrateira, é igualmente patente os desígnios autônomos que estavam os executores impelidos num e noutro crime, restando inquestionável o cúmulo material havido, já que com mais de uma ação, a sentenciada praticou dois delitos diversos.

Então, justifica-se a somatória das penas, nos termos do artigo 69 do CP, que totaliza o montante de **6 (seis) anos e 4 (quatro) de reclusão, além do pagamento de 23 (vinte e três) dias-multa**, mantido o valor unitário mínimo, mercê da ausência de informações acerca da situação financeira da condenada.

O regime inicial semiaberto foi eleito com acerto tanto em vista do

montante de pena imposto, quanto em razão da concreta gravidade do roubo, que contou com violência real e desnecessária contra a vítima, já que a superioridade numérica dos autores bastava para a o êxito da empreitada criminosa idealizada.

Diante disso, tudo a indicar que o regime prisional mais brando seria totalmente ineficaz para a retribuição pelo malfeito e inadequado para implementar a terapêutica penal objetivada, restando o meio intermediário plenamente justificado nas diretrizes fixadas pelo artigo 33, §§ 2º, alínea “a” e 3º, do CP.

In verbis:

Art. 33 A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

(...)

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

(...).

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

(...).

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos diante do montante da pena imposta, condições da sentenciada e prática de crime envolvendo grave ameaça à pessoa, óbices expressamente dispostos no artigo 44, inciso I e III, do CP.

Confira-se:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;

II – o réu não for reincidente em crime doloso;

III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

(...).

Para **Sérgio**, condenado apenas pelo delito de roubo, foi imposta sanção de **6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, mais 14 dias-multa**.

Na primeira fase, a basilar foi elevada em 1/6 diante dos maus antecedentes ostentados, já que foi ele anteriormente responsabilizado por outros roubos, um majorado e outros dois simples, além de um furto (procs. nºs 0007316-65.2010.8.26.0050 – fls. 130/131, 0037940-73.2005.8.26.0050 – fls. 132, 0085009-14.1999.8.26.0050 – fls. 133 e 0093949-36.1997.8.26.0050 – fls. 133).

Assim, o acréscimo está legitimado pelo disposto no artigo 59 do CP, sendo justa a imposição da pena-base em **4 anos e 8 meses de reclusão, além de 11 dias-multa**.

Na segunda-fase, concorreram para o cálculo da sanção tanto a agravante relativa à recidiva registrada, como a atenuante da confissão espontânea.

Também aqui, não há o que se alterar, pois em vista da vida anteacta

do sentenciado, a consideração de apenas uma reiteração por anterior roubo simples (proc. nº 1500596-70.2021.8.26.0228 – fls. 131 e 133/134), como integral compensação entre a agravante prevista no artigo 61, inciso I, do CP e a atenuante disposta no artigo 65, inciso III, alínea “d”, da Lei penal se mostrou até mesmo leniente à sua condição pois ostenta ainda outra condenação pelo mesmo delito que poderia ser considerada na composição da reprimenda, pois ainda não atingida pelo prazo depurador (proc. nº 0069468-08.2017.8.26.0050 – fls. 131/132).

Frise-se que a questão já foi pacificada pelo Tema 585 da aludida Corte superior:

Tema 585 STJ: É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não. Todavia, nos casos de multirreincidência, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade.

Transcreve-se, ainda, em reforço ao que ora se decide, ementas de julgados do e. STJ e, também, desta c. Corte.

Julgado do e. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL RECUSADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. REQUISITOS SUBJETIVOS NÃO PREENCHIDOS. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DOSIMETRIA. AGRAVANTE REFERENTE À CALAMIDADE PÚBLICA. DELITO COMETIDO DURANTE O ISOLAMENTO SOCIAL EM RAZÃO DA PANDEMIA DA COVID-19. FALTA DE NEXO DE CAUSALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. [...]VI - A Terceira Seção deste

Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do habeas corpus n. 365.963/SP, em 11/10/2017, firmou entendimento da "possibilidade de se compensar a confissão com o gênero reincidência, irradiando seus efeitos para ambas espécies (genérica e específica), **ressalvados os casos de multireincidência**". VII - In casu, é possível a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no HC 703.762/SP, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022).

C. Tribunal de Justiça:

Na segunda fase, ao contrário do afirmado pela Defesa, foi reconhecida a atenuante da confissão, mas **como o réu ostenta duas condenações anteriores definitivas (fls. 39/41), inviável a simples compensação. Assim, uma das condenações foi compensada pela confissão e a pena foi corretamente exasperada em mais 1/6** ficando definitivamente estabelecida em 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão e 777 dias-multa, de valor unitário mínimo (TJSP; Apelação Criminal 1501922-36.2019.8.26.0616; Relator (a): Alexandre Almeida; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 5ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 06/07/2020; Data de Registro: 06/07/2020 – grifo nosso).

Fica assim, mantida a sanção inicial nesta fase intermediária.

Na terceira fase, como visto o aumento de 1/3 pelo concurso de agentes está plenamente justificado no artigo 157, § 2º, inciso II, do CP.

Ausentes mitigadoras a reprimenda definitiva para este sentenciado foi adequadamente ministrada no montante de **6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além do pagamento de 14 (quatorze) dias-multa**, sendo adequado o arbitramento do valor unitário mínimo pois se desconhece a sua condição econômica.

Quanto ao regime prisional, o fechado foi eleito pelo juízo *a quo* com acerto.

In casu, apesar do montante da pena imposta, que não superou 8 anos, as condições pessoais do réu, deveras desabonadoras, visto possuir além de ostentar maus antecedentes, é ainda reincidente específico, de clareza solar já estar engajado no tortuoso caminho do crime patrimonial, algo que não favorece a submissão a meios prisionais mais brando, pois evidentemente inoperantes para a retribuição pelo malfeito e inaptos para deflagrar a esperada terapêutica penal.

Oportuno frisar que a escolha do regime prisional mais adequado não prescinde da observância tanto do montante de pena imposta, como também, da análise conjunta das circunstâncias do crime e condições pessoais do apenado, aqui, como visto, deveras negativas, tudo a legitimar nos termos do artigo 33, §§ 2º, “a” e 3º, do CP, a eleição do regime prisional mais intenso para o desconto da pena

In verbis:

Art. 33 A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

(...).

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

(...).

Também é inquestionável o óbice existente para a substituição da pena corporal por sanções alternativas, pois além do montante da sanção imposta, o crime praticado é provido de violência ou grave ameaça sendo ainda o condenado, repita-se, reincidente em crimes dolosos e possuidor de mais antecedentes, assim, à evidência não foram superados os requisitos elencados no artigo 44, incisos I, II e III, do CP.

Confira-se:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;

II – o réu não for reincidente em crime doloso;

III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

(...).

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

(...).

Por fim, mantida a condenação de Natasha no roubo imputado, não há que se falar em oferta da Proposta de Acordo de Não Persecução Penal, pois não preenchido o requisito objetivo da benesse que exige que o crime não contenha as elementares de violência ou grave ameaça, conforme elencado no *caput* do artigo 28-A do CPP:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado

confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

(...).

Mantem-se, ainda, a prisão preventiva, nos termos dos artigos 312 e 313 do CPP, pois subsistem os motivos determinantes para a sua decretação, ainda mais agora que os indícios de autoria e materialidade dos delitos apurados restaram confirmados em sede de juízo exauriente.

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao apelo.

RENATO GENZANI FILHO

Relator