



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000412430

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503158-57.2024.8.26.0548, da Comarca de Cosmópolis, em que é apelante JOSÉ IVAN MARCELINO JUNIOR, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente sem voto), AUGUSTO DE SIQUEIRA E MARCELO GORDO.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

RODRIGUES TORRES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal: 1503158-57.2024.8.26.0548

Relator: Desembargador Rodrigues Torres

Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal

Apelante: José Ivan Marcelino Junior

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Cosmópolis (1ª Vara Judicial)

Juiz(a): Maria Thereza Nogueira Pinto

Voto nº 5.043

DIREITO PENAL. APELAÇÃO. ROUBO MAJORADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Caso em Exame: José Ivan Marcelino Junior e Edvânia Feitosa de Lira Lucena foram condenados por roubo majorado, com pena de 5 anos e 4 meses de reclusão. José Ivan no regime fechado e Edvânia no semiaberto, além de 13 dias-multa. A defesa recorreu, pedindo revisão da dosimetria da pena, considerando a confissão espontânea e afastando a reincidência de José Ivan.

II. Questão em Discussão: Determinar se a reincidência de José Ivan deve ser reconhecida e se o regime de cumprimento de pena deve ser alterado para o semiaberto.

III. Razões de Decidir: A confissão dos réus e a recuperação do veículo não justificam redução da pena abaixo do mínimo legal, conforme Súmula 231 do STJ. Porém, José Ivan era tecnicamente primário no momento do crime, pois sua condenação anterior não havia transitado em julgado. Isso justifica a alteração do regime de cumprimento de pena para o semiaberto.

IV. Dispositivo e Tese: Recurso parcialmente provido para fixar o regime semiaberto para José Ivan.

Tese de julgamento: A primariedade técnica do réu justifica a alteração do regime de cumprimento de pena.

Legislação Citada: Código Penal, art. 33, § 2º, b.

Jurisprudência Citada: Súmula 231 do STJ.

Vistos para julgamento.

JOSÉ IVAN MARCELINO JUNIOR, representado por defensor constituído, com base no art. 593 do CPP, interpôs recurso de apelação contra a r. sentença que julgou procedente a ação para condena-lo, bem como a **corrê EDVÂNIA FEITOSA DE LIRA LUCENA**, ao cumprimento da pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, ele no regime inicial fechado e ela, no semiaberto, além do pagamento de 13 (treze) dias-multa, pelo cometimento do crime previsto no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal (fls. 195/200).

A defesa, em suas razões recursais (fls. 245/248), **requer** a revisão da dosimetria da pena, para que a atenuante da confissão espontânea seja considerada, a agravante da reincidência seja afastada e o regime de cumprimento de pena seja alterado para o semiaberto.

O Ministério Público, em contrarrazões, advoga a manutenção da condenação, bem como da pena imposta na sentença (fls. 252/255).

Nesta instância, o Ministério Público opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 269/271).

Consta da denúncia o seguinte:

“no 09 de setembro de 2024, por volta das 05h00m, na Praça Doutor Paulo Almeida Nogueira, centro, em via pública desta cidade e comarca de Cosmópolis, JOSÉ IVAN MARCELINO JUNIOR e EDVÂNIA FEITOSA DE LIRA LUCENA, previamente ajustados e agindo com unidade de propósitos e desígnios, mediante grave ameaça exercida com de emprego de arma de fogo, subtraíram para si o veículo Renault Logan, de placas FLB5C56, que esta sob a posse da vítima Varnei Orlando Coelho, além de outros pertences pessoais, incluindo aparelho celular e carteira com documentos pessoais e a importância de R\$52,00 (cinquenta e dois reais). Segundo apurado, na data dos fatos, os denunciados, previamente ajustados, avistaram o veículo conduzido pela vítima deixando um passageiro na rodoviária municipal, se aproximaram e solicitaram uma corrida até um bairro deste município. Após adentrarem no veículo, o acusado JOSÉ IVAN aplicou uma “mata leão” na vítima e, encostando uma arma de fogo no rosto de Varnei, anunciou o assalto. Enquanto a vítima era segurada pelo pescoço por JOSÉ IVAN, a segunda denunciada, EDVÂNIA, se apoderava dos pertences pessoais da vítima, incluindo seu aparelho celular e sua carteira, que continha dinheiro e alguns documentos pessoais. Em determinado momento, os denunciados ordenaram que a vítima, Varnei, parasse o veículo, descesse e saísse correndo, o que foi imediatamente atendido por ele. Os roubadores empreenderam fuga com o veículo da vítima sentido Artur Nogueira. Posteriormente, no mesmo dia, Guarda Municipais foram acionados para dar apoio a uma ocorrência do Conselho Tutelar, relacionada ao fato de que três (03) crianças foram deixadas sozinhas em uma casa durante a madrugada com o portão aberto. Ao chegar no local, porém, os guardas municipais localizaram o veículo Renault Logan, de placas FLB5C56, estacionado na garagem, sendo que, ao realizar pesquisa pelos sistemas à sua disposição, constataram que havia comunicação de roubo. A casa na qual a res furtiva foi encontrada pertencia aos ora acusados, os quais, foram, posteriormente, reconhecidos pela vítima (fls. 23/24) como sendo as pessoas que, no mesmo dia, mais cedo, realizaram a subtração de seu veículo e objetos pessoais. Apenas o veículo foi recuperado e restituído à vítima (fls. 26) Ante o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO denuncia JOSÉ IVAN MARCELINO JUNIOR e EDVÂNIA FEITOSA DE LIRA LUCENA como incurso nos artigos 157, §2º, inciso II e §2º-A, inciso I, do Código Penal.”

Os denunciados responderam ao processo presos preventivamente. E, após a instrução processual, acabaram condenados por roubo majorado.

Na dosimetria, a pena-base de ambos foi fixada no mínimo legal (4 anos), ante a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis. Na segunda fase, não houve qualquer alteração, eis que a atenuante da confissão espontânea não poderia reduzir a pena de **Edvânia** aquém do mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do STJ, e, em relação à pena de **José Ivan**, a atenuante da confissão serviu para compensar a agravante da reincidência. Na terceira fase, as duas penas foram elevadas em 1/3 devido à incidência da causa de aumento do concurso de agentes, prevista no art. 157, § 2º, inciso II, do CP. Assim, as penas tornaram-se definitivas no patamar de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, além do pagamento de 13 (treze) dias-multa.

Por conta da quantidade de pena e da primariedade técnica de **Edvânia**, foi-lhe imposto o regime semiaberto. Já para **José Ivan**, foi-lhe imposto o regime inicial fechado, tendo em vista a sua reincidência.

Eis o relatório.

Voto.

O recurso deve ser parcialmente provido.

A materialidade e a autoria do crime ficaram suficientemente comprovadas. Tanto **Edvânia** como **José Ivan** confessaram a subtração do veículo pertencente ao motorista de aplicativo. Com efeito, os GCMs ouvidos como testemunhas de acusação relataram que o veículo da vítima foi encontrado na casa dos corréus. Assim, de rigor a manutenção da condenação, que sequer foi questionada na apelação.

Porém, a sanção infligida a **José Ivan** merece pequeno ajuste.

Na primeira e na segunda fase da dosimetria, a pena foi fixada no mínimo legal. Por isso, o fato de o veículo subtraído ter sido devolvido à vítima e de os corréus terem confessado a prática delitiva não pode servir de justificativa para reduzir ainda mais a reprimenda. É que, conforme estabelece a Súmula 231 do STJ, “a incidência de circunstâncias atenuantes não pode reduzir a pena abaixo do mínimo legal”.

Na terceira fase, a causa de aumento decorrente do concurso de agentes foi devidamente aplicada. E, na ausência de causas de diminuição, a pena definitiva foi corretamente estabelecida no patamar de 5 anos e 4

meses de reclusão, além do pagamento de 13 dias-multa.

A divergência em relação ao conteúdo da sentença limita-se ao reconhecimento da reincidência do apelante, bem como à fixação do regime fechado para o início do cumprimento da pena.

Segundo consta da certidão de fls. 60/61, **José Ivan** respondia a apenas um processo criminal (nº 1503282-74.2023.8.26.0548) quando foi preso em flagrante pelos fatos ora apurados. Nesse processo, ele já havia sido condenado em 1ª instância à pena de prestação de serviços à comunidade pela prática de tráfico privilegiado. Porém, como bem pontuado pela defesa, essa condenação ainda não havia transitado em julgado. Isso só ocorreu em 09/11/2024, meses após o cometimento do crime de roubo.

Sendo assim, necessário reconhecer que ele era tecnicamente primário quando tornou a delinquir.

E, como a primariedade e a reincidência foram as razões que motivaram, respectivamente, a fixação do regime semiaberto para **Edvânia** e o regime fechado para **José Ivan**, a constatação de que o apelado era primário no momento do crime justifica a alteração do seu regime inicial para o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

Dessa forma, de rigor a reforma parcial da sentença para ajustar o regime inicial para o cumprimento da pena privativa de liberdade infligida ao apelante.

ISSO POSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para fixar o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena de **José Ivan**, forte no artigo 33, §2º, b do CP.¹

Eis o meu voto.

RODRIGUES TORRES
Relator

¹ CP, art. 33, § 2º, 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; c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto. § 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.