



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000415597

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1524355-58.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante FELIPE PONCIANO DE JESUS, 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: **Deram parcial provimento ao apelo, para absolver o réu, com fundamento no artigo 386, inciso III, do CPP, do delito de resistência tipificado no artigo 329, caput, do CP, bem assim, para rever o cálculo pena em sua terceira fase, aplicando a fração de diminuição da reprimenda de 1/2 pelo conatus e, via de consequência, mitigando a sanção pelo roubo imputado para o montante de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais o pagamento de 6 (seis) dias-multa, além de fixar o regime semiaberto para o início da expiação, mantida no mais a r. sentença impugnada. 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, 29 de abril de 2025.

RENATO GENZANI FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO COM REVISÃO Nº 1524355-58.2024.8.26.0228

VOTO 31025

COMARCA: Capital

JUÍZO DE ORIGEM: 3ª Vara Criminal Central

APELANTE: Felipe Ponciano de Jesus

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE ROUBO E RESISTÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Apelo interposto pelo réu contra sentença que o condenou por tentativa de roubo e resistência, com penas de reclusão e detenção em regime fechado, além de multa. A defesa busca absolvição por falta de provas ou redução da pena pela tentativa, alegando insuficiência de evidências de grave ameaça e resistência.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (i) se houve grave ameaça suficiente para caracterizar o crime de roubo; (ii) se houve resistência à ordem legal dos policiais.

III. Razões de Decidir

3. A prova oral e documental confirma a tentativa de roubo mediante grave ameaça, com a vítima reconhecendo o réu e descrevendo a intimidação sofrida.

4. Não há provas suficientes de resistência, pois, apesar da alteração e agressividade do réu, o policial vitimado não confirmou em juízo uma ação violenta praticada pelo imputado contra qualquer agente público, tampouco expressa e consciente oposição à abordagem ou ordens dadas. Miliciano que ao revés disse que não foi possível sequer estabelecer um diálogo com o abordado diante de seu estado de alteração, apenas conseguiu saber seu nome e RG.

IV. Dispositivo e Tese

5. Dá-se parcial provimento ao apelo para absolver o réu do delito de resistência e ajustar a pena pelo roubo, aplicando a fração de diminuição de 1/2 pela tentativa, fixando o regime semiaberto, para o início de seu cumprimento.

Tese de julgamento: 1. A tentativa de roubo foi comprovada por grave ameaça. 2. A resistência não foi comprovada por falta de evidências suficientes. 3. O réu percorreu razoável parte do “iter criminis” da rapina violenta, logrando perpetrar a grave ameaça e intimidar a vítima, ensejando proporcional mitigação de 1/2 da pena.

Legislação Citada:

CP, arts. 157, caput, c.c. art. 14, inciso II, e 329, caput; CPP,

art. 386, incisos III e VII; CP, art. 33, §§ 2º, “b” e 3º; Súmulas nºs. 718 e 719 do STF; Súmula nº 269 do STJ.

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 pelo réu Felipe Ponciano de Jesus, contra a r. sentença (fls. 113/117) proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal Central da Comarca da Capital, que o condenou pela prática dos crimes descritos nos artigos 157, *caput*, c.c. o artigo 14, inciso II e 329, *caput*, todos do CP às penas de 3 anos, 7 meses e 16 dias de reclusão e de 2 meses e 21 dias de detenção, em regime inicial fechado, mais o pagamento de 08 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Reclama a defesa a reforma do julgado, com a absolvição do recorrente por falta de provas de do delito ou, subsidiariamente, a redução da pena pelo *conatus* em fração máxima, ao palio de que: em juízo a vítima não referiu de forma firme ter sido ameaçada e suportado real temor em decorrência da atitude do denunciado, apenas referindo que ele intimidando pedindo para fazer um pix e fingia estar armado, tendo o policial captor referido que o suspeito estava agressivo e alterado, sendo necessário o uso de algemas; já o réu negou a prática do crime imputado, referindo que a vítima se incomodou com sua presença, passando a ofendê-lo, acarretando mera discussão, nunca tendo a intenção de roubar ninguém; houve, no caso, mero incomodo da vítima com o tumulto causado pelo acionado ao pedir dinheiro, tendo referido que ele estava incomodando pedindo dinheiro e “intimidando”, algo insuficiente para a comprovação da grave ameaça e consequente caracterização do crime de roubo tipificado no artigo 157 do CP; nessas condições, diz ser de rigor a absolvição nos termos do artigo 386, inciso III, do CPP; tampouco o delito de resistência se configurou, já que o policial, em momento algum de seu depoimento referiu que o réu usou de violência contra agentes públicos, apenas

referindo seu estado de alteração e agressividade, o que igualmente é inapto para comprovar que se opôs à ordem legal da autoridade, sendo também devida a absolvição nos termos do artigo 386, inciso VII, do CPP dessa imputação; alternativamente, impugna pelo abrandamento da pena ao roubo, já que a diminuição pela tentativa deve ser efetivada em fração máxima, mercê do curto iter criminis percorrido, em que o patrimônio do ofendido não sofreu nenhum risco diante do rápido acionamento a atuação da polícia; por fim, o regime prisional fechado foi eleito sem idônea fundamentação, apenas baseado em elementos já componentes do tipo penal e em circunstâncias genéricas e totalmente divorciadas da mínima gravidade da ação imputada, afrontando assim, o teor das Súmulas n.ºs. 718 e 719 do c. STF; o caso enseja a fixação do regime semiaberto, que é o mais adequado à individualização da pena e proporcional à gravidade concreta da infração, não podendo o regime mais intenso ser adotado tão somente com base nos antecedentes do acusado, conforme prevê a Súmula n.º 269 do e. STJ (fls. 121/128).

Respondido o recurso (fls. 133/137), a d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 163/168).

É o relatório.

O apelo comporta parcial provimento.

Ficou reconhecido na sentença que, na data, horário e lugar descritos na peça acusatória, o réu mediante grave ameaça tentou subtraírem para si, quantia indeterminada em moeda corrente pertencente à vítima Uercirlei Fernandes, somente não consumando o delito, uma vez iniciada a execução, por circunstâncias alheias à sua vontade e, ainda, nas mesmas condições de tempo e local, opôs-se à execução de ato legal, mediante violência empregada contra funcionários competentes para executá-lo.

A materialidade ao menos do roubo está comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 6/8), termos de declarações e interrogatório (fls. 9/10, 14 e

16), boletim de ocorrência (fls. 30/32), relatório final, bem como, pela prova oral produzida em contraditório judicial.

A autoria, desse delito igualmente restou demonstrada podendo com segurança ser atribuída ao acusado.

Perante o delegado, o acionado fez uso do direito de permanecer silente (fls. 9).

Em juízo tornou negou a prática dos crimes imputados. Na oportunidade explicou que mora ao lado do mercado e por ser usuário, constantemente conversa com os caminhoneiros que sempre o ajudam. No dia a vítima ficou incomodada com sua presença passando a xingá-lo de nóia e dizer que estava fedendo, havendo por isso uma discussão, porém em momento algum tirou algo da mochila ou ameaçou subtrair a carteira o celular do ofendido (fls. 110 e mídia audiovisual).

A negativa do apelante, contudo, não convence.

A vítima, inicialmente reconheceu, sem sombra de dúvidas o denunciado como o executor da tentativa de subtração, como o indivíduo de nº 2. Quanto ao ocorrido disse que no dia dos fatos estacionou seu caminhão na frente do mercado Atacadão, momento em que o réu se aproximou intimidando e pedindo pedir dinheiro ou pix, momento em que pediu auxílio para uma viatura que passava pelo local, tendo os policiais o abordado e o conduzido para a delegacia. Questionado pela acusação, o ofendido referiu que o acusado fazia menção de estar armado, a todo momento colocando a mão na mochila que portava e o ameaçando, impedindo que entrasse no mercado para executar seu trabalho (fls. 110 e mídia audiovisual).

Bom consignar, que diante do firme e convincente depoimento da vítima que logrou descrever de forma coerente e harmônica com os demais dados do processo a dinâmica fática, repetindo a versão que já havia dado em solo policial.

Vale consignar que nos casos de perpetração de crimes contra o patrimônio, o depoimento das vítimas, quando prestado de maneira segura e

esclarecedora, como neste caso concreto, é tido como prova suficiente para a configuração da infração, comprovar suas circunstâncias e elucidar a autoria dos fatos.

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 – Álibi 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 sendo a versão válida e determinante para fundamentar o decreto ora combatido, sobretudo, diante da total ausência de indícios de queira prejudicar o acusado, lançando falsamente a afirmação de sua atuação, sem sequer os conhecerem, portanto, sem qualquer razão para incriminá-los falsamente.

Mas não é só.

Natanael, policial militar captor corroborou o dito pelo ofendido, rememorando que no dia dos fatos a equipe foi acionada, inicialmente para averiguar uma pessoa em atitude suspeita e, chegando ao local foi abordada pelo ofendido relatando que o réu estava exigindo dinheiro e fazendo menção de estar armado. Assim, com apoio de outras viaturas conseguiram fazer a abordagem do suspeito, o qual nitidamente estava totalmente alterado e agressivo, sendo necessário algemá-lo. Questionado pela defesa, disse que o réu nada falou sobre os fatos, pois no estado em que estava não conseguia falar coisa com coisa, somente sendo possível dele conseguir seu nome e RG para poderem encaminhá-lo ao PS (fls. 110 e mídia audiovisual).

Pois bem, conforme se conclui da prova oral colhida, não há que se falar da falta de provas da grave ameaça perpetrada contra o ofendido, pois, diversamente do que quer fazer crer a defesa, este, nas duas oportunidades em que foi ouvido, foi claro e enfático ao referir que foi abordado pelo réu de forma

intimidadora, exigindo que lhe desse dinheiro ou fizesse um pix, acrescentando que para dar credibilidade à intimidação, o acionado enfiava a mão em sua mochila buscando indicar que estava armado.

Deste modo, não convence suas declarações em autodefesa que apenas estava exercendo a mendicância a fim de conseguir dinheiro para sustentar seu vício em drogas, tampouco a tese da Defensoria de que o crime de roubo não se caracterizou por ausência de demonstração de uma ação violenta e ameaçadora do agente, na ação imputada, sendo de rigor a manutenção da condenação pelo delito de roubo irrogado.

No entanto, o mesmo não se pode dizer acerca da imputada resistência.

No particular, conquanto em solo policial a vítima e captores tenham afirmado uma ação violenta e opositora do réu quando de sua abordagem, em juízo nada falaram sobre tal postura, tendo a vítima apenas referido a grave ameaça suportada e o policial apenas referido a alteração e agressividade do abordado, possivelmente pelo uso de narcóticos.

Pelo contrário, segundo o que se extrai do testemunho dado pelo militar ouvido em audiência, o acionado, ao que tudo indica, sequer estava em condições de expressamente se opor a qualquer ordem, já que não conseguiram estabelecer com ele qualquer diálogo, sendo apenas possível coletar alguns dados de sua qualificação, tamanha era o grau de confusão que apresentava.

Assim, visto que em sede de contraditório judicial, a prova oral não foi capaz de descrever qualquer ato violento do acionado contra os captores, tampouco sua recusa à submissão da ordem por eles dada, sendo o uso de algemas justificado na agitação demonstrada e não em uma possível e consciente resistência.

Vale lembrar que é legalmente vedada a condenação com base apenas nos elementos indiciários, conforme dispõe o artigo 155 do CPP.

Em suma, pesa contra o denunciado apenas as declarações da vítima e

policiais captores dada em solo policial, sem qualquer outro elemento de convicção produzida na fase judicial apontando uma postura reticente à ordem legal, obstando, assim, sua condenação pelo delito tipificado no artigo 329 do CP, diante da vedação prevista no artigo 155 do CP de responsabilização com base apenas nos elementos indiciários.

Diante disso, como bem ponderou a defesa, a prova colhida não logrou comprovar, com a necessária certeza, a autoria da resistência que lhe foi atribuído pela acusação.

Nesse contexto, tendo em vista que no âmbito do processo penal, considerando que eventual condenação implicará na privação ou restrição da liberdade do réu, a prova da autoria do crime deve ser robusta, segura e convincente. Eventuais dúvidas sobre o envolvimento do imputado no crime devem ser resolvidas em seu favor, em atenção aos princípios basilares do direito penal, notadamente o da presunção da inocência e *in dubio pro reo*.

Dito de outra forma, os elementos produzidos nos autos, apesar de levantarem fortes suspeitas da atuação opositora do réu à ordem legal emanada dos policiais, não tiveram sua força probante corroborada de forma eficaz a ponto de se concluir, com a certeza necessária ter o réu se oposto ou resistido à atuação dos captores, portanto, eles não extrapolam a condição de meros indícios, sem confirmação em outros elementos de prova colhidos sob o crivo do contraditório.

Sob tal perspectiva, em que não logrou a acusação se desincumbir de comprovar as alegações veiculadas na denúncia, bem assim, de contrapor as alegações defensivas, sua absolvição pelo delito em questão é medida que se impõe.

No mais, embora não haja dúvidas acerca da responsabilidade do denunciado pela tentativa de rapina violenta imputada, apenas aplicada por esta infração comporta ajustes.

No particular, foi ministrada ao réu por referida infração sanção de **3 anos, 7 meses e 16 dias de reclusão, além de 8 dias-multa.**

Na primeira fase, a basilar foi fixada 1/6 acima do mínimo legal diante das negativas condições previstas no artigo 59 do CP.

E com acerto agiu o sentenciante, visto que o réu ostenta anteriores passagens por roubo agravado (proc. nº 0071954-05.2013.8.26.0050 – fls. 38/39), roubo simples (proc. nº 0085869-58.2012.8.26.0050 – fls. 39) e roubo duplamente agravado (proc. nº 1505124-55.2018.8.26.0228 – fls. 39/40) restando assim legitimada o proporcional acréscimo efetivado.

Portanto a sanção inicial deve ser mantida em **4 anos e 8 meses de reclusão, além de 11 dias-multa.**

Na segunda fase, houve novo implemento de 1/6 à pena diante da reincidência registrada.

Novamente laborou com acerto o juízo a quo, visto constar em sua folha de antecedentes anterior responsabilização pelo crime de furto tentado (proc. nº 0071529-12.2012.8.26.0050 - fls. 38 e PEC nº 0018309/59.2021.8.26.0996 – fls. 37/38), algo a justificar o agravamento da sanção nos termos do artigo 61, inciso I, do CP.

Nessas condições, foi correta a fixação da reprimenda intermediária no montante de **5 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão, mais 12 dias-multa.**

Na terceira fase, ausentes causas de aumento de pena, foi bem reconhecida a mitigadora do *conatus*.

E, nesse ponto assiste parcial razão ao inconformismo defensivo quando a fração de diminuição da reprimenda em fração de 1/3, contudo, não é o caso, como reclamado de mitigação em seu grau máximo.

Isso porque, como esclarecido pela prova oral, o agente logrou perpetrar a grave ameaça, apenas não conseguindo despojar a vítima de seu dinheiro, graças a providencial e oportuna passagem da viatura policial pelo local dos fatos, o que animou a vítima a oferecer resistência e solicitar o socorro dos policiais, fazendo

com que o acionado interrompesse sua empreitada criminosa.

Assim, de se verificar que grande parte do *iter criminis* foi percorrido, tendo o denunciado providenciado todas as ações preliminares necessárias o êxito de sua ação, apenas não completando efetivamente todos os atos executórios por circunstâncias alheias à sua vontade.

Em suma, de se concluir que a ação do meliante percorreu boa parte do *iter criminis*, a evidenciar que uma mitigação em 1/2 de sua pena é proporcional ao caso em questão.

Assim, nessa fase de composição da sanção, ajusta-se a pena para fixá-la definitivamente em **2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais o pagamento de 6 (seis) dias-multa**, cujo valor unitário mínimo também há de ser mantido porque ausentes dados acerca da condição econômica do condenado.

Já o regime fechado eleito na origem, respeitado o entendimento do juízo *a quo*, não parece ser o mais acertado para o caso.

De se observar que não obstante as desfavoráveis condições do acionado, a sanção imposta sequer superou 4 anos de reclusão.

Nesse contexto, tendo em vista que a escolha do meio carcerário mais adequado deve ser avaliada segundo o *quantum* de pena imposta, conjuntamente com as circunstâncias do crime e condições pessoais do infrator, o regime intermediário em tese é adequado para a retribuição do delito perpetrado, bem assim, para deflagrar os efeitos corretivos da pena, conforme o que dispõe o artigo 33, §§ 2º, “b” e 3º, do CP, e o teor das Súmulas n.ºs. 718, 719 do c. STF e 269 do e. STJ.

In verbis:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semiaberto, 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:

(...);

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 semiaberto;

(...)

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

Súmula nº 718

A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

Súmula 719

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

Súmula nº 269

É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais. (SÚMULA 269, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2002, DJ 29/05/2002, p. 135).

Por fim, inquestionável os óbices existentes para a substituição da pena corporal por sanções alternativas ou mesmo a oferta de *sursis* da pena, pois além do montante da sanção imposta, o crime praticado é provido de violência ou grave ameaça sendo, ainda, o condenado reincidente em crimes dolosos, portanto,

não foram superados os requisitos elencados no artigo 44, incisos I e III e 77, *caput* e inciso II, ambos 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;

(...);

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.

(...).

Art. 77 - A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

(...);

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

(...).

Ausentes outras questões, mantém-se sua prisão preventiva, nos termos dos artigos 312 e 313 do CPP, pois subsistem os motivos que ensejaram sua decretação, ainda mais agora que os indícios de autoria e materialidade do crime que lhe foi imputado restou confirmado em sede de juízo exauriente.

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, para absolver o réu, com fundamento no artigo 386, inciso III, do CPP, do delito de**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

resistência tipificado no artigo 329, caput, do CP, bem assim, para rever o cálculo pena em sua terceira fase, aplicando a fração de diminuição da reprimenda de 1/2 pelo *conatus* e, via de consequência, mitigando a sanção pelo roubo imputado para o montante de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais o pagamento de 6 (seis) dias-multa, além de fixar o regime semiaberto para o início da expiação, mantida no mais a r. sentença impugnada.

RENATO GENZANI FILHO

Relator