



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000415645

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502701-92.2023.8.26.0537, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante EDVAN PAIVA MATOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Ante o exposto, de ofício, declararam a nulidade da sentença, a fim de que outra seja prolatada, observando-se os requisitos legais. Prejudicado o exame do mérito.** V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente sem voto), AIRTON VIEIRA E MARCIA MONASSI.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

JAYME WALMER DE FREITAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal com Revisão nº 1502701-92.2023.8.26.0537

3ª Câmara Criminal

Apelante: EDVAN PAIVA MATOS

Apelada: JUSTIÇA PÚBLICA

Voto nº 9430

EMENTA: Direito Penal e Processual penal. Apelação. Roubo qualificado pelo resultado e roubo majorado em concurso formal. Recurso defensivo: Pleito de absolvição ou, ao menos, desclassificação da conduta e redução da reprimenda. Nulidade da sentença reconhecida de ofício.

I. CASO EM EXAME

1 – Condenação pelos crimes dos arts.157, § 3º, inc. I, e 157, § 2º, incs. II e VI, na forma do art. 70, caput, todos do Código Penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2 – São duas as questões postas em debate: (I) suficiência probatória para a manutenção da condenação; (II) possibilidade de desclassificação do roubo qualificado; (III) adequação da pena imposta.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3 – Constata-se que foi fixada a reprimenda de apenas um dos delitos acrescida de 1/6 pelo concurso formal, o que viola o princípio da individualização da pena, constituindo nulidade insanável, não passível de correção em Segundo Grau, sob pena de supressão de instância e violação dos princípios do duplo grau de jurisdição e contraditório. Precedentes.

IV. DISPOSITIVO E TESE

4 – Sentença declarada nula, de ofício, prejudicado o exame do mérito.

Edvan Paiva Matos, qualificado nos autos, foi processado e ao final condenado por sentença prolatada pela MMª Juíza de Direito Sandra Regina Nostre Marques, no processo nº 1502701-92.2023.8.26.0537, que tramitou pela 1ª Vara Criminal da Comarca de São Bernardo do Campo – SP, à pena de 11 (onze) anos, 5 (cinco) meses e 6

(seis) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e mais o pagamento de 15 (quinze) dias-multa, por infração ao art. 157, § 3º, inc. II, e art. 157, § 2º, incs. II e VI, na forma do art. 70, *caput*, todos do Código Penal.

Inconformado, pleiteiam a absolvição por insuficiência probatória, voltando-se contra as palavras da vítima. Subsidiariamente, requer a desclassificação do roubo qualificado pela lesão corporal grave para a figura simples, alegando que a vítima se lesionou ao cair quando empreendida fuga e não foi o responsável por abordá-la, não havendo, de sua parte o *animus laedendi*. Busca, também, a redução da reprimenda, com o afastamento do aumento inicial e compensação integral da agravante da reincidência pela atenuante da confissão espontânea, e a fixação de regime mais brando, observando-se a detração.

Processado e contra-arrazoado o recurso, manifestou-se o Procurador de Justiça pelo parcial provimento, compensando-se integralmente a reincidência pela confissão espontânea.

Decorrido o prazo para que as partes se manifestassem acerca de eventual contrariedade ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º, da Resolução nº 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, **não houve oposição** a essa forma de julgamento.

É o relatório.

Inicialmente, anote-se pequeno erro material na parte dispositiva da sentença, ao mencionar a condenação do réu como incurso nas penas do art. 157, § 3º, **inc. II**, e art. 157, § 2º, incs. II e VI, na forma do art. 70, *caput*, todos do Código Penal, quando o correto seria art. 157, § 3º, **inc. I**, e art. 157, § 2º, incs. II e VI, na forma do art. 70, *caput*,

todos do mesmo diploma legal, de acordo com a fundamentação da decisão e aplicação da pena.

Não é só.

Pondere-se, entretanto, que além de tal erro material, a sentença está eivada de outro vício, caracterizador de nulidade absoluta.

Com efeito, o apelante foi processado, como acima consignado, pela prática de dois crimes de roubo, um qualificado pelo resultado, e outro majorado pelo concurso de agentes com emprego de arma branca.

Ao final, a magistrada *a quo* concluiu que os dois delitos estavam caracterizados e provados, condenando **Edvan** pelas imputações em concurso formal.

No entanto, quando da fixação da pena, o fez somente em relação ao crime de roubo qualificado, nos termos do inc. I, do § 3º, do art. 157, do estatuto repressivo, elevando-a, ao final, em 1/6 pela regra do art. 70, do mesmo diploma legal.

Saliente-se que mesmo no caso de concurso formal de delitos, vige o princípio da individualização da pena, devendo ser fixada a reprimenda de cada um dos delitos e, ao final, a mais grave será aplicada e acrescida de 1/6 até a metade, de acordo com o art. 70, *caput*, do Estatuto Repressivo.

Essa sistemática é exigida para atender ao mencionado princípio da individualização, verificado se a pena acrescida em razão do concurso formal não exceda a soma das penas de cada delito,

bem como para efeito de contagem do prazo prescricional que, nas hipóteses de concurso de crimes, incidirá sobre a reprimenda de cada um, isoladamente (art. 119, do Estatuto Repressivo).

Rogério Greco¹ pontua: *“Antes de aplicar o percentual previsto pelo art. 70, caput, do Código Penal, o juiz deverá encontrar a pena de cada infração penal, isoladamente. Após, selecionará a mais grave das penas aplicadas ou, se iguais, somente uma delas, e sobre ela fará incidir o cálculo correspondente ao concurso formal de crimes, aumentando-a, em qualquer caso, de um sexto até metade, desde que as infrações penais não resultem de desígnios autônomos, ou seja, desde que a vontade do agente não tenha sido dirigida finalisticamente no sentido de praticar cada uma delas.”*

Nesse sentido também é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

“Neste Tribunal, assente que em se tratando de concurso formal de crimes, a pena deverá ser fixada distintamente para cada um dos delitos, realizando-se, em seguida, o aumento previsto pelo art. 70, do CP (Precedente) (HC n. 109.832/DF, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 29/10/2009, DJe de 15/12/2009).” (STJ, Recurso Especial nº 1.991.006 — MA, Rel. Min. Jesuíno Rissato, Decisão Monocrática, j. 16/02/2024).

Por outro lado, nota-se, de fato, que ao redimensionar a pena do paciente pelos crimes de latrocínios tentados, o Tribunal a

¹ GRECO, Rogério; Código Penal Comentado, 11ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Impetus, 2017, p. 324/325.

quo não individualizou a respectiva pena , tendo apenas sido considerado o aumento de 1/2 sobre a pena do crime de latrocínio consumado (mais grave).

Todavia, sobre o tema, esta Quinta Turma já se manifestou no sentido de que "a pena deverá ser fixada distintamente para cada um dos delitos, realizando-se, em seguida, o aumento previsto pelo art. 70, do CP." (HC 109.832/DF, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 29/10/2009, DJe 15/12/2009). No caso, deveria a pena dos crimes de latrocínios tentados ter sido fixada independentemente do latrocínio consumado e depois deveria ter sido promovido o aumento de 1/2 sobre a maior pena. Isso porque tal proceder permite a análise quanto ao transcurso do prazo prescricional sobre cada pena isoladamente considerada, conforme dispõe o art. 119 do Código Penal. (STJ, Habeas Corpus nº 849.443 — PE, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Decisão Monocrática, j. 06/02/2024).

Observa-se que a sentença, composta pelo relatório, motivação e conclusão ou dispositivo, é una e indivisível, devendo cada uma dessas partes guardar relação com a outra, formando um todo coerente, abarcando e decidindo todas as teses e imputações deduzidas.

Assim, na presente hipótese, quanto à pena imposta não se pode reconhecer mero erro material passível de correção em Segundo Grau, o que implicaria em supressão de Instância, com violação dos princípios do duplo grau de jurisdição e contraditório, bem



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

como por caracterizar nulidade insanável, por inobservância do art. 381, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **de ofício, declara-se a nulidade da sentença**, a fim de que outra seja prolatada, observando-se os requisitos legais. Prejudicado o exame do mérito.

Jayme Walmer de Freitas
Relator