



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000422888

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500325-66.2024.8.26.0160, da Comarca de Descalvado, em que é apelante/apelado NATANAEL HYPÓLITO, é apelado/apelante 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: **Negaram provimento aos recursos. 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) E RODRIGUES TORRES.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

MARCELO GORDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 31672

Apelação nº 1500325-66.2024.8.26.0160

***DIREITO PENAL. APELAÇÃO. ROUBO.
RECURSO DESPROVIDO.***

I. Caso em Exame

Apelações interpostas contra sentença que condenou Natanael Hypolito por roubo, com pena de 5 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão, regime inicial fechado, e 12 dias-multa. Ministério Público busca majoração da pena e aplicação do concurso material. Defesa alega nulidade das provas e requer desclassificação para furto, redução da multa e gratuidade da justiça.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a legalidade das provas obtidas e (ii) a possibilidade de desclassificação do crime de roubo para furto.

III. Razões de Decidir

3. A diligência policial foi legal, com consentimento para ingresso no domicílio.

4. A confissão do réu, corroborada por provas, justifica a manutenção da condenação por roubo.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recursos desprovidos.

Tese de julgamento: 1. A confissão espontânea pode ser compensada com a reincidência. 2. A continuidade delitiva foi corretamente aplicada.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 5º, XI; CP, arts. 157, caput, 71, 59, 65, III, "d", 804.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1.972.098/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas,

j. 14.06.2022.

Apl 0071708-19.2007.8.26.0050, Rel. Renê Ricupero,

j. 18.08.11.

Cuida-se de apelações interpostas contra a r. sentença de fls. 245/253, que julgou procedente a ação penal e condenou **Natanael Hypolito** como incurso no artigo 157, *caput*, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal, à pena de 05 (cinco) anos, 05 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no mínimo legal; além de indenização mínima pelos danos causados no valor de 01 (um) salário-mínimo.

Inconformadas, recorrem as partes.

O Ministério Público pleiteia a majoração da pena-base; o afastamento da atenuante da confissão espontânea; o recrudesimento da pena na segunda fase pela reincidência, aduzindo a sua preponderância sobre a confissão espontânea; e a aplicação do concurso material de crimes (fls. 287/291).

Natanael suscita, preliminarmente, nulidade das provas por violação do domicílio e por ter sido agredido pelos policiais militares. No mérito, sem contestar a autoria, requer a desclassificação para o crime de furto; a redução da pena de multa aplicada, ou seu parcelamento; e a gratuidade da justiça (fls. 267/273).

Respondidos os recursos (fls. 292/295 e 299/306), opinou a douta Procuradoria Geral de Justiça pelo desprovimento do apelo defensivo e parcial provimento do ministerial (fls. 313/320).

É o relatório.

É dos autos que, nas circunstâncias espaço-temporais descritas na incoativa, **Natanael Hypolito** subtraiu, para si, mediante grave ameaça exercida contra Giovana Carvalho dos Santos, cerca de R\$ 1.000,00 (mil reais), em dinheiro, pertencentes ao estabelecimento comercial “Supermercado Galícia”, representado por Edson Vanceto Pereira.

Consta, ainda, que, após três dias, nas circunstâncias espaciais ali descritas, o réu subtraiu, para si, mediante grave ameaça exercida contra Janaína Rosa dos Santos, cerca de R\$ 500,00 (quinhentos reais), em dinheiro, pertencentes ao estabelecimento comercial “Supermercado Galícia”, representado por Edson Vanceto Pereira.

Segundo apurado, no dia 02 de agosto de 2024, o acusado dirigiu-se até o estabelecimento comercial denominado “Supermercado Galícia” e, após adentrar no local utilizando capacete branco, blusa azul-marinho, mochila preta e meias pretas nas mãos, anunciou o assalto à vítima Giovana, operadora de caixa, simulando estar armado sob a blusa, ocasião em que exigiu a entrega dos valores ali existentes. Na sequência, subtraiu aproximadamente R\$ 1.000,00 (mil reais) e empreendeu fuga em uma motocicleta, conforme registrado em vídeo acostado a fl. 84.

Contudo, no dia seguinte ao ocorrido, **Natanael** retornou ao supermercado, desta vez na condição de cliente. Ao passar pelo caixa para efetuar o pagamento de uma mercadoria, foi reconhecido pela vítima Giovana como possível autor do crime perpetrado no dia anterior, em razão da utilização da mesma mochila e da evidente limitação de movimento na mão direita, a qual encontrava-se enfaixada (cf. vídeo à fl. 83).

Não obstante, no dia 05 de agosto de 2024, **Natanael** voltou ao supermercado nas mesmas circunstâncias da primeira investida delituosa, trajando capacete branco, blusa azul-marinho, mochila preta e meias pretas nas mãos. Anunciou novo assalto, desta vez à vítima Janaína, também operadora de caixa, simulando novamente portar arma de fogo sob a blusa e exigindo a entrega do numerário. Apoderou-se de aproximadamente R\$ 500,00 (quinhentos reais) e fugiu na mesma motocicleta azul utilizada anteriormente (cf. vídeo à fl. 83).

Após a consumação do segundo roubo, a Polícia Militar foi acionada e, de posse das características físicas do autor e informações prestadas pelas vítimas, iniciou diligências que culminaram na localização do réu em via pública. Durante a abordagem, foi encontrado com **Natanael** o documento da motocicleta utilizada nos

crimes. Indagado sobre sua localização, informou que o veículo se encontrava na “Oficina Motomania”, onde havia sido deixado após sofrer uma queda logo após o último roubo. Posteriormente, os policiais dirigiram-se até a residência do acusado, sendo recepcionados por seu irmão, Ismael Hypolito, o qual autorizou o ingresso no imóvel (cf. fl. 18) e indicou o local onde estavam os pertences de **Natanael**.

No cômodo indicado, os agentes localizaram o capacete, a jaqueta e a mochila utilizados nos crimes, bem como parte do valor subtraído, totalizando R\$ 377,00 (trezentos e setenta e sete reais), conforme relatório de investigação de fls. 20/23 e auto de exibição, apreensão e entrega de fls. 29/30.

As imagens captadas pelo sistema de segurança do supermercado confirmam, de forma inequívoca, a autoria atribuída ao acusado, sendo compatíveis com as vestes utilizadas e com a lesão visível em sua mão direita, envolta por faixa (cf. link às fls. 17, 83 e 84, e imagens às fls. 20/23). Efetuada a prisão em flagrante, **Natanael** foi formalmente interrogado na Delegacia de Polícia, ocasião em que **confessou a prática dos dois roubos** (cf. fl. 24).

Feito o introito, cumpre registrar que a diligência policial, no feito em testilha, goza de pleno amparo legal.

Com efeito, consoante reza o artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal, não se penetra casa alheia sem ordem judicial, senão, no que importa aos autos ora em apreço, em situação de flagrância. É o que sucede aqui.

Ademais, após a consumação do delito, de imediato, os agentes de segurança empreenderam diligências para localizar o réu, culminando com a sua abordagem em via pública. Ato contínuo, se dirigiram até o domicílio de Natanael, tendo sido recebidos por seu irmão, Ismael Hypolito, que autorizou expressamente o ingresso no imóvel (cf. fl. 18), indicando, inclusive, o local onde estavam os pertences do acusado. No interior da residência, foram localizados o capacete, a jaqueta e a mochila utilizados nos roubos, além de parte do numerário subtraído, elementos esses diretamente relacionados à materialidade delitiva e cuja apreensão reforçou os indícios de autoria.

A seu turno, não tem lugar a criação de empecilhos à legítima atuação policial. Mister se tenha presente que inexiste liberdade pública absoluta. Ora, a própria vida é excepcionada pela Carta Magna extraordinariamente (artigo 5º, inciso XLVII, alínea “a”, da Carta Política).

Isso porque o ordenamento pátrio não confere guarida ao exercício indiscriminado de direitos fundamentais. Nem poderia, aliás, ser diferente. Afinal, o abuso termina por esbarrar na esfera juridicamente protegida de outra pessoa.

Seja como for, não há que se falar em violação à inviolabilidade domiciliar, já que houve o consentimento de pessoa que residia no local (cf. fl. 18), circunstância que, por si só, legitima a diligência realizada.

No mais, aduz a combativa defesa que a r. sentença está amparada em prova ilícita, decorrente da suposta violência empregada pelos policiais captores.

Sucedede que, nada há nos autos que possa corroborar com a tese de que tenha sido agredido pelos policiais, como alardeado pela d. Defesa.

Com efeito, o laudo médico emitido pela Santa Casa de Misericórdia de Descalvado (registro nº 1500273 e prontuário nº 57833) atesta que o paciente Natanael Hypolito encontrava-se assintomático, sem sinais de agressão física, como rubefações, escoriações, equimoses ou quaisquer outras lesões corporais recentes, além de apresentar-se calmo, cooperativo e deambulando sem auxílio. Ademais, o exame físico geral, incluindo avaliação cardíaca, respiratória, abdominal e neurológica, não revelou quaisquer alterações, tendo sido o paciente inclusive liberado para acompanhamento com os policiais, o que reforça a ausência de qualquer indício de violência ou constrangimento físico por parte dos agentes.

Em última análise, acaso o acusado queira, poderá requerer diretamente as medidas penais cabíveis junto às instâncias pertinentes, especialmente aquela que requer seja feita via Polícia Judiciária e Poder Judiciário, qual seja, instauração de inquérito policial para apuração de eventual crime de abuso de autoridade praticado pelos agentes atuantes.

Afastadas, portanto, as questões prejudiciais, ingressa-se no mérito.

Ouvido, em juízo, o acionado admitiu, ainda que com ressalvas, as práticas que lhe foram irrogadas (cf. mídia inserta nos autos digitais). Afirmou que todos os fatos narrados na denúncia de fato ocorreram, à exceção da alegação de que estaria armado. Ao que historiou, ocultou as mãos por estar com uma delas enfaixada, não querendo que a vítima desconfiasse de sua intenção ao se apresentar no local como cliente. O volume descrito pelas vítimas tratava-se, na realidade, de sua mão machucada. Não ameaçou as vítimas, tendo apenas solicitado a entrega do dinheiro ao chegar ao supermercado. O dinheiro apreendido pela polícia em sua residência corresponde a parte da quantia subtraída do referido estabelecimento comercial. Praticou o crime em razão de sua dependência de cocaína, estando, à época, em dívida com um traficante que já o havia ameaçado de morte. Acrescentou que sua mão estava fraturada em decorrência de uma discussão com o referido traficante. Narrando os fatos relativos à abordagem policial, afirmou que foi agredido com socos na região das costelas e que, ao ser conduzido ao pronto-socorro, não foi submetido a exame de corpo de delito. Declarou ser dependente químico e ter sido internado por duas vezes em clínicas de reabilitação. À época dos fatos, encontrava-se empregado, mas, em razão do pagamento de pensão alimentícia à filha e das despesas domésticas, decidiu cometer o roubo para quitar dívidas decorrentes do consumo de entorpecentes. Não foi examinado por médicos antes de ser encaminhado à penitenciária de Araraquara e não teve a oportunidade de prestar depoimento na Delegacia. Está em tratamento contra depressão e dependência química há oito anos. Por fim, esclareceu que policiais militares ingressaram em sua residência sem autorização, de onde subtraíram as vestimentas utilizadas no delito, bem como parte do valor subtraído.

E o confiteor, ainda que parcial, tem amparo nas provas sequentes.

A seu turno, a vítima Giovana, repisou o ocorrido (cf. mídia inserta nos autos digitais), ratificando a narrativa apresentada em sede policial (fls. 15/16). Estava no caixa do estabelecimento quando o acusado se aproximou, exibindo um objeto sob as vestes – que acredita tratar-se de uma faca – e anunciando o assalto.

Diante da ameaça, entregou o dinheiro que havia nos dois caixas do local. O indivíduo utilizava capacete branco, jaqueta preta, mochila e meias nas mãos. Entregou prontamente o dinheiro, tendo o acusado se evadido em seguida. Conseguiu visualizar apenas os olhos e o nariz do autor do crime; o viu deixando o local em uma motocicleta. Não conhecia o acusado até então, mas, no dia seguinte, ele retornou ao estabelecimento como cliente, dirigiu-se ao seu caixa com um refrigerante, oportunidade em que conseguiu reconhecê-lo. Em razão disso, chamou o proprietário do comércio para verificar as imagens das câmeras de segurança, sendo possível identificar o suspeito. No dia do crime, percebeu que o autor demonstrava dificuldade ao manusear o dinheiro com a mão direita, e que, na ocasião seguinte, constatou que o indivíduo apresentava fratura na referida mão. Não teve dúvidas quanto à identificação de Natanael, pois ele vestia as mesmas roupas do dia anterior, além de possuir a mão quebrada e o mesmo corte no nariz observado anteriormente. Por fim, esclareceu que não se encontrava no estabelecimento na ocasião do roubo ocorrido em 05 de agosto de 2024.

Já Janaína, outra vitimada, funcionária do supermercado, disse ter presenciado à distância o primeiro crime, mas, por estar ocupada no momento, não percebeu que se tratava de um roubo. Informou que foi Edson quem a alertou sobre o ocorrido, ocasião em que conseguiu ver o acusado apenas de longe, junto ao caixa. Em 05 de agosto de 2024, na data do segundo crime, havia se afastado do caixa para verificar a geladeira de bebidas, momento em que percebeu a presença de alguém atrás de si. Ao se virar, deparou-se com o suspeito, que exigiu a entrega do dinheiro do caixa. Recolheu o numerário dos dois caixas e o entregou ao acusado. Durante a abordagem, o indivíduo mantinha a mão na cintura, onde havia um volume, embora não tenha conseguido visualizar do que se tratava. Descreveu o autor como estando de capacete, vestindo jaqueta, calça jeans e com meias cobrindo as mãos. Suspeitou tratar-se do mesmo autor do roubo anterior, pois o indivíduo utilizava as mesmas vestimentas e apresentava porte físico semelhante. Acrescentou que, no sábado seguinte ao primeiro crime, Natanael compareceu ao supermercado na condição de cliente, portando a mesma mochila e o mesmo capacete utilizados pelo autor do roubo. Por fim, narrou que sentiu intenso temor em razão dos acontecimentos e que

chegou a considerar a possibilidade de pedir demissão do estabelecimento (cf. mídia inserta nos autos digitais).

Cumpre consignar que não há razão para desconsiderar as palavras de sujeito passivo, porquanto, nos delitos contra o patrimônio, usualmente cometidos na clandestinidade, é de se conferir especial relevância ao exposto por quem o tenha presenciado, sobretudo quando corroborado pelos demais elementos de convicção.

Mas não é só.

Os policiais militares atuantes Pablo José e Talita Mara, a seu turno, reportaram, em uníssono, os fatos (cf. mídia inserta nos autos digitais). Em razão de um roubo ocorrido em um supermercado, foram acionados via 190. No local dos fatos, uma funcionária do estabelecimento informou as características físicas e as vestimentas do autor, bem como forneceu a placa da motocicleta utilizada na fuga. Com base na placa informada, foi possível localizar o endereço vinculado ao veículo. No entanto, no momento em que se preparavam para diligenciar até o local, avistaram o suspeito trafegando nas proximidades do mercado, conduzindo uma bicicleta. Uma das características descritas pela funcionária era o fato de o indivíduo estar com uma das mãos enfaixada, o que foi confirmado durante a abordagem. Durante a revista pessoal, encontraram no bolso da calça do suspeito uma carteira contendo documentos diversos, inclusive o documento da motocicleta cuja placa coincidia com a registrada nas imagens das câmeras de segurança. Indagado sobre o veículo, o indivíduo confessou que havia utilizado a motocicleta para a prática do roubo, mas que, durante a fuga, sofreu uma queda e levou o veículo até uma oficina próxima ao supermercado. Dirigiram-se até a referida oficina e identificaram a motocicleta. Em seguida, deslocaram-se até a residência do acusado, Natanael, onde o irmão dele autorizou a entrada da equipe policial. No interior da residência, foram localizados o capacete, a blusa de frio (jaqueta) utilizados na prática do crime e uma quantia em dinheiro. O réu foi conduzido ao pronto-socorro e, posteriormente, à Delegacia de Polícia. Não foi necessário o uso de força para a condução do acusado e não se recordam de outras ocorrências envolvendo sua participação.

Note-se que o depoimento prestado por policial, agente público forçado a

obrar no estreito campo da legalidade, goza de inequívocas presunções de veracidade e legitimidade, e não pode ser infirmado por meras ilações suscitadas pelo prejudicado. A dúvida deve vir calcada em elementos sólidos, ausentes na espécie.

Nesse sentir, já decidiu esta Egrégia Corte:

“ROUBO Insuficiência probatória - Apreensão do produto do crime na posse do acusado - Inversão do ônus da prova - Palavra da vítima - Idoneidade presumida - Depoimento policial - Condição profissional não torna indigno de credibilidade - Roubo consumado - Redução do patrimônio da vítima - Ausência de perseguição imediata. 1 A apreensão do produto do roubo em poder do agente, em situação comprometedora, constitui indício robusto da autoria do crime e inverte o ônus probatório, transferindo ao acusado a obrigação de apresentar explicação satisfatória sobre a origem dos bens, sob pena de, não o fazendo, arrostar as conseqüências do delito patrimonial; 2 - Em crimes clandestinos como o roubo, é de extrema importância a palavra da vítima, mormente quando ela não conhece a pessoa acusada, não revelando, portanto, interesse em falsa incriminação; 3 O depoimento policial não pode ser considerado com reservas tão-só por sua condição profissional, sem apontar-se um motivo concreto; 4 Sendo o roubo um crime patrimonial e tendo a vítima suportado redução em seu patrimônio, incabível o reconhecimento da tentativa; 5 - A prisão em flagrante não descaracteriza o roubo consumado, vez que não houve perseguição imediata do acusado, preso em local distante do palco dos fatos” (Apl 0071708-19.2007.8.26.0050, rel. Renê Ricupero, j. 18.08.11).

Tais relatos, desdobrados e prestados em uníssono, assumem valioso elemento de convicção, e nada há que os desautorize. Ademais, nada de genuíno conduz dúvidas aos informes dos vitimados e dos policiais. Não havia, até onde se provou, qualquer dissenso entre os protagonistas da ação delituosa, a tornar descabida eventual imputação deliberada por parte daqueles.

Isso dito, porque não contestadas, na essência, autoria e materialidade delitiva, cinge-se o enfrentamento recursal àquilo que pontuado pelos recorrentes.

E, não assiste razão à defesa ao disputar a desclassificação da imputação

para o delito de furto simples.

No particular, tem-se que o emprego de grave ameaça emerge com segurança da prova angariada nos autos, sobretudo das persuasivas declarações prestadas pelos protagonistas passivos, pormenor que inviabiliza a desclassificação almejada, que aqui mais soa como mera desincumbência funcional.

Conforme relatado pelas vítimas, o réu Natanael, no interior do supermercado, aproximou-se dos caixas com uma das mãos coberta por meias e simulando portar uma arma sob a jaqueta, mantendo a mão na cintura onde havia um volume, e anunciou o assalto. A vítima Giovana informou que o acusado de forma ameaçadora exigiu a entrega do dinheiro, exibindo o objeto oculto sob a roupa. Já a vítima Janaina, também funcionária do estabelecimento, afirmou ter sido surpreendida ao se virar e deparar-se com o acusado em atitude intimidadora, ocasião em que, temendo por sua integridade física, entregou-lhe os valores em espécie que estavam nos dois caixas.

Importante pontuar que a postura adotada pelo acusado, simulando o porte de arma com gestos típicos e ameaçadores, ao anunciar o assalto, não só impossibilitou qualquer reação das ofendidas como visou claramente inibi-las, configurando-se como meio hábil a reduzir sua resistência e a assegurar a subtração dos bens.

Diante disso, a grave ameaça exercida resultou evidente e típica do crime de roubo, a tornar incabível a desclassificação almejada.

E, deduz-se que, não obstante o inconformismo ministerial, o magistrado da origem agiu de forma acertada ao considerar configurada a continuidade delitiva. Com efeito, o acionado nas mesmas condições de tempo, lugar e *modus operandi*, investiu, em sequência temporal, contra as vítimas, a amoldar suas condutas aos termos do artigo 71, *caput*, do Código Penal, e o lapso de tempo que separou as ações não inibia essa concepção.

Não é o caso, pois, de reconhecer o concurso material de crimes, como

disputado pelo *Parquet*.

Dito isso, ingressa-se no sancionamento.

Na primeira etapa, acertado o incremento operado sobre as básicas, nos termos do artigo 59, do Código Penal, tendo em vista as circunstâncias e consequências do crime, que extrapolaram as inerentes ao tipo penal, conforme bem fundamentado na r. sentença, conforme trecho a seguir reproduzido: ***“(...) o réu cometeu os crimes enquanto ainda cumpria pena em regime aberto (audiência admonitória realizada em 28/11/23 fls. 51), ou seja, revela conduta social desvirtuada que justifica o agravamento da pena. As demais circunstâncias narradas pelo Ministério Público em suas alegações finais, respeitado entendimento diverso, não devem ser consideradas. O simples fato dos roubos terem sido cometidos contra estabelecimentos comerciais abertos ao público não revela maior gravidade da conduta no caso concreto, pois não há prova de que havia grande quantidade de clientes no local ou que o réu tenha ameaçado outras pessoas, além das funcionárias do caixa do supermercado. Também não há prova segura de que a ameaça exercida contra as vítimas tenha gerado grave abalo emocional, embora uma delas tenha narrado que chegou a pensar em deixar o emprego. Há casos em que o crime de roubo é cometido com extrema violência ou ameaça contra as vítimas, trazendo graves consequências psicológicas, o que não ocorre no caso concreto. Ou seja, embora o crime de roubo seja grave, no caso concreto não ultrapassou o que normalmente ocorre em delitos dessa espécie. Sendo assim, a pena deve ser aumentada em 1/6, resultando em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa para cada um dos crimes (...)”*** – grifou-se.

Na segunda etapa, o d. sentenciante acertadamente aplicou a atenuante da confissão espontânea.

De acordo com a nova orientação do e. STJ, o réu sempre terá direito à diminuição de pena quando houver admitido a autoria do crime, independentemente de a confissão ser usada pelo juiz como um dos fundamentos da condenação, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada.

Cita-se, por oportuno, o acórdão que inovou o posicionamento adotado pelo e. STJ:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 545/STJ. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO, QUANDO NÃO UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, ISONOMIA E INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 65, III, "D", DO CP. PROTEÇÃO DA CONFIANÇA (VERTRAUENSSCHUTZ) QUE O RÉU, DE BOA-FÉ, DEPOSITA NO SISTEMA JURÍDICO AO OPTAR PELA CONFISSÃO. PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...) 1. O Ministério Público, neste recurso especial, sugere uma interpretação a contrario sensu da Súmula 545/STJ para concluir que, quando a confissão não for utilizada como um dos fundamentos da sentença condenatória, o réu, mesmo tendo confessado, não fará jus à atenuante respectiva. 2. Tal compreensão, embora esteja presente em alguns julgados recentes desta Corte Superior, não encontra amparo em nenhum dos precedentes geradores da Súmula 545/STJ. Estes precedentes instituíram para o réu a garantia de que a atenuante incide mesmo nos casos de confissão qualificada, parcial, extrajudicial, retratada, etc. Nenhum deles, porém, ordenou a exclusão da atenuante quando a confissão não for empregada na motivação da sentença, até porque esse tema não foi apreciado quando da formação do enunciado sumular. (...) 11. Recurso especial desprovido, com a adoção da seguinte tese: “o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada”. (grifo nosso) (STJ; REsp nº 1.972.098/SC (2021/0369790-7); Rel. Min. Ribeiro Dantas; j. em 14/06/2022).

Assim, a agravante da reincidência, ainda que por fato da espécie (processo nº 1500262-46.2021.8.26.0160, cf. certidão de fls. 51/53), foi corretamente compensada com a atenuante da confissão, sem reflexos no apenamento, conforme entendimento adotado por esta C. Câmara:

*“ROUBO SIMPLES - Materialidade e autoria comprovadas - Condenação mantida - Delito consumado tendo em vista o iter criminis percorrido - Circunstâncias que não tem o condão de afastar a consumação - Confissão já reconhecida - **Compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão que ora se impõe** - Réu reincidente específico, demonstrando comportamento pernicioso e dedicação a atividades delitivas - Regime prisional inicial, por isto, fechado, tal como já fixado na r. sentença - Recurso de apelação parcialmente provido, tão somente para reduzir a pena” (negritou-se) – (Relator De Paula Santos, j. em 07.05.2015, v.u.).*

Por fim, diante do reconhecimento da continuidade delitiva, as reprimendas sofreram majoração no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), a culminar nas penas definitivas de **05 (cinco) anos, 05 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão, mais o pagamento de 12 (doze) dias-multa, no piso legal.**

E, no que se refere ao pleito voltado ao afastamento da multa, ao que se infere dos tipos secundários dos respectivos artigos, as sanções corporais e pecuniárias são cominadas cumulativamente, daí porque não se há cogitar de aplicação apenas da privativa de liberdade.

Do contrário, estar-se-ia a vulnerar o preceito secundário prenotado, o que tampouco se admite.

Por fim, inviável a fixação de regime inicial de cumprimento de pena diverso do proposto na origem, por flagrante insuficiência retributiva ao malfeito e da recidiva específica do réu, o qual, sem dúvida alguma, faz do crime seu meio de vida.

Com efeito, há sérias evidências de que arraigado no profano, já que, inclusive, praticou os delitos aqui apurados enquanto cumpria pena em regime aberto (audiência admonitória em 28.11.2023, cf. certidão de fls. 51/53).

A sanha criminosa evidencia, além de tudo, a procura pelo ganho fácil, o arrojo dos que a levam à efeito e o total desapego para com a integridade dos pares, tudo a tornar descabida qualquer imposição mais tênue do que a segregação

completa.

Por derradeiro, registra-se que a condenação do acusado ao pagamento das custas está prevista no artigo 804, do Código de Processo Penal. A Lei nº 11.608/03, em seu artigo 4º, § 9º, alínea “a”, estabelece custas judiciais no valor de 100 UFESPs, a serem pagas, ao final, pelo réu condenado; e o texto normativo, no artigo 5º, só contempla a isenção para entidades de Direito Público interno, ao passo que permite outorgar o diferimento em face de “*momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento*”, e em apenas quatro hipóteses - nenhuma concernente a ações penais.

Assim sendo, correta se mostrou a condenação do acionado às custas, cuja cobrança, contudo, dependerá de sua capacidade de arcar com elas. A hipossuficiência econômica pode eventualmente importar na dispensa do pagamento, e não em exclusão da condenação. Nesse sentido:

“A condição de beneficiário da Justiça Gratuita não isenta o condenado do pagamento das custas. Eventual isenção poderá ser avaliada à época da execução da sentença condenatória, quando serão apreciadas as reais condições quanto ao estado de pobreza do réu e à possibilidade de pagamento das custas processuais sem prejuízo de seu sustento próprio ou de sua família. Precedentes. Recurso desprovido, nos termos do voto do relator” (Resp. 343.689/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, T5, j. 20.02.2003, DJ 22.04.03, p. 253).

Nesse propósito, o pedido de isenção das custas estabelecidas na Lei Estadual nº 11.608/03 é questão a ser relegada à fase de execução, mais apta a aferir a capacidade de solvência do condenado, como tem decidido esta Egrégia Corte em casos que tais:

“TAXA JUDICIÁRIA - Isenção às custas estabelecidas na Lei Estadual nº 11.608/03 - Situação financeira a ser aferida na fase de execução – Recurso desprovido” (Apl. 0021727-37.2010.8.26.0625, Relator(a): Renê Ricupero; Comarca: Taubaté; Órgão julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 26/06/2014; Data de registro: 01/07/2014).

Assim, **NEGA-SE PROVIMENTO** aos recursos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MARCELO GORDO

Relator