



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000423206

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1506844-47.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes EDUARDO RODRIGO CANOSA e MARCELO DE SOUZA, 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: **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO aos apelos para afastar a qualificadora prevista no art. 157, § 2º-B, do Código Penal, e aplicar, em seu lugar, a majorante do art. 157, § 2º-A, inciso I, do Código Penal, reajustando a pena de Eduardo para 13 (treze) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 43 (quarenta e três) dias-multa, e a pena de Marcelo para 12 (doze) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 32 (trinta e dois) dias-multa; mantém-se, no mais, a r. sentença combatida. 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

Apelação nº 1506844-47.2024.8.26.0228

Voto nº 31645

***DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL.
APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO
MAJORADO. ADULTERAÇÃO DE SINAL
IDENTIFICADOR DE VEÍCULO
AUTOMOTOR. FALSIDADE IDEOLÓGICA.
EMPREGO DE ARMA DE FOGO COM
NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. RESTRIÇÃO
DE LIBERDADE DA VÍTIMA.
AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO
ART. 157, § 2º-B, DO CÓDIGO PENAL.
PARCIAL PROVIMENTO DOS APELOS.***

I. CASO EM EXAME

1. Apelações interpostas por Eduardo Rodrigo Canosa e Marcelo de Souza contra sentença que julgou parcialmente procedente ação penal para condenar ambos pelos crimes de roubo majorado (CP, art. 157, § 2º-B, § 2º, II e V), adulteração de sinal identificador de veículo (CP, art. 311, § 2º, III), e, no caso de Eduardo, ainda pela falsidade ideológica (CP, art. 299), absolvendo-o, entretanto, do delito de trânsito (CTB, art. 311). As defesas postularam absolvição por insuficiência probatória, exclusão da majorante do art. 157, § 2º-B, e readequação das penas e do regime.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há quatro questões em discussão: (i) verificar se há provas suficientes para a condenação dos réus; (ii) apurar a correção do reconhecimento da majorante do art. 157, § 2º-B, do Código Penal; (iii) definir a tipicidade da conduta referente à adulteração de sinal identificador de veículo; e (iv) avaliar

a correção da dosimetria da pena e do regime prisional fixado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A autoria e a materialidade do roubo, com restrição da liberdade da vítima e concurso de agentes, resultam comprovadas por depoimentos harmônicos dos policiais que realizaram a abordagem, confissões dos réus e demais provas documentais e periciais nos autos.

4. A arma de fogo utilizada no roubo era de uso permitido (revólver calibre .38), com numeração suprimida, o que não autoriza a incidência da majorante do art. 157, § 2º-B, do CP, por ausência de previsão legal, sob pena de interpretação extensiva ou analogia in malam partem.

5. A substituição da majorante afastada pela prevista no art. 157, § 2º-A, I, do CP (uso de arma de fogo), é devida, pois comprovado o emprego do armamento no delito.

6. Resultou configurado o crime do art. 311, § 2º, III, do CP, uma vez que os réus foram surpreendidos na posse de veículo com sinais identificadores adulterados, utilizado na execução do crime.

7. A dosimetria das penas observa os parâmetros legais, considerando os maus antecedentes dos réus e as circunstâncias judiciais desfavoráveis.

8. O regime fechado é o único cabível diante da gravidade dos crimes, do comportamento dos acusados e da quantidade da pena imposta.

IV. DISPOSITIVO E TESE

9. Recursos parcialmente providos.

Tese de julgamento:

1. O uso de arma de fogo com numeração suprimida não autoriza a aplicação da majorante prevista no art. 157, § 2º-B, do Código Penal. 2. A substituição da majorante do art. 157, § 2º-B, pela prevista no art. 157, § 2º-A, I, é admissível quando comprovado o emprego de arma de fogo de uso permitido.

Dispositivos relevantes citados: CP, arts. 157, § 2º, incs. II, IV e V, § 2º-A, I, § 2º-B; 299; 311, § 2º, III; 59; 64, I; 68, parágrafo único; 69; 33, § 3º; 44, I; 77. CPP, art. 386, VII. Lei nº 10.826/03, art. 16, § 1º, IV. CTB, art. 311.

Jurisprudência relevante citada:

STJ, AgRg no REsp n. 2.097.042/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 15.04.2024, DJe 18.04.2024;

STJ, AgRg no HC 323.661/MS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 01.09.2015, DJe 08.09.2015;

TJSP, ApC 1502290-11.2020.8.26.0616, Rel. Des. Amaro Thomé, 14ª Câmara Criminal, j. 03.04.2025;

TJSP, ApC 1501104-28.2023.8.26.0363, Rel. Des. Luís Geraldo Lanfredi, 13ª Câmara Criminal, j. 16.07.2024;

TJSP, ApC 1501680-72.2022.8.26.0228, Rel. Des. Fátima Vilas Boas Cruz, 4ª Câmara Criminal, j. 23.05.2023;

STJ, AgRg no AREsp 1237603/MS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 21.06.2018, DJe 28.06.2018.

*TJSP, ApC 1518075-76.2021.8.26.0228, Rel.
Des. Marcelo Semer, 13ª Câmara Criminal, j.
18.03.2022.*

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença (fls. 342/353), que julgou parcialmente procedente a ação penal e condenou o réu **Eduardo Rodrigo Canosa** como incurso no artigo 157, § 2º-B, e § 2º, incisos II e V, no artigo 311, § 2º, inciso III, e no artigo 299, c.c. artigo 69, todos do Código Penal, à pena de 18 (dezoito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime fechado, além do pagamento de 56 (cinquenta e seis) dias-multa; e o réu **Marcelo de Souza** como incurso no artigo 157 § 2º-B, § 2º, incisos II e V, e no artigo 311 § 2º, inciso III, c.c. artigo 69, todos do Código Penal; bem como absolveu **Eduardo Rodrigo Canosa** da imputação prevista no artigo 311, *caput*, da Lei nº 9.503/97, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

Inconformado, **Marcelo** apela (fls. 423/435). Pleiteia, em síntese, a absolvição por insuficiência probatória; subsidiariamente, pugna pelo afastamento da qualificadora prevista no art. 157, § 2º-B, do Código Penal, a redução da pena e o abrandamento de regime.

Igualmente irrequieto, recorre o corréu **Eduardo** (fls. 443/448). Postula a absolvição somente em relação ao delito previsto no art. 311, 2º, inciso III, do Código Penal, em razão da fragilidade do conjunto probatório; subsidiariamente, também requer afastamento da qualificadora prevista no art. 157, § 2º-B, do Código Penal, a redução da pena e o abrandamento de regime.

Respondidos os recursos (fls. 475/483), opinou a Douta Procuradoria Geral de Justiça pelo desprovimento dos apelos (fls. 500/511).

É o relatório.

Consta dos autos que, nas condições de tempo e local descritas na incoativa, os acionados **Eduardo Rodrigo Canosa** e **Marcelo de Souza**, além de outro infrator não identificado, previamente ajustados e com identidade de propósitos, subtraíram para eles coisa alheia móvel, valendo-se de grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo de numeração suprimida, concurso de pessoas e restrição de liberdade de ir e vir das vítimas.

Consta, ainda, que, nas mesmas circunstâncias espaço-temporais, **Eduardo Rodrigo Canosa** e **Marcelo de Souza**, previamente ajustados e com identidade de propósitos, adquiriram, receberam, transportaram, e conduziram em proveito próprio ou alheio, veículo automotor com placa de identificação ou qualquer sinal identificador veicular que devesse saber estar adulterado ou remarcado.

Consta, ademais, que **Eduardo Rodrigo Canosa**, omitiu, em documento público, declaração que dele devia constar, ou nele fez inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Consta, por fim, que **Eduardo Rodrigo Canosa** trafegou em velocidade incompatível com a segurança nas proximidades de escolas, hospitais, estações de embarque e desembarque de passageiros, logradouros estreitos, ou onde havia grande movimentação ou concentração de pessoas, gerando perigo de dano.

Segundo o apurado, em 12 de março de 2024, por volta das 22h55, a vítima *Homero Gustavo de Andrade Salomé* fazia uma refeição ao volante de seu caminhão VW/13.180 DRC 6X2, placas CUX8J60, quando os réus o abordaram e, com emprego de arma de fogo, subjugaram-no. Os infratores determinaram que *Homero* adentrasse o veículo Hyundai HB20, placas ECJ1I56 e deixaram o lugar a bordo do mesmo, restringindo a liberdade de ir e vir do ofendido. *Homero* pôde ver o terceiro roubador não identificado assumir a condução de seu caminhão, roubando-o para o trio. Outrossim, **Eduardo**, condutor do HB20, dirigiu-o perigosamente e em alta velocidade, o que despertou a atenção da Polícia Militar. Foi determinado que **Eduardo** encostasse, contudo, ele prosseguiu em alta velocidade, perdendo o

controle do automóvel, dentro do qual estavam os réus e a vítima *Homero*, chocando-se contra uma árvore. A Polícia Militar abordou os acusados, localizando um revólver marca Taurus calibre .38 de numeração suprimida na cintura de **Eduardo**. Ainda, os policiais consultaram as placas do HB20, verificando que ele fora roubado. O veículo ostentava as placas ECJ1I56 e apresentava sinais de adulteração do chassi. Por intermédio do módulo de ignição, os policiais apuraram que as placas originais verdadeiras eram GHH6D68.

Por derradeiro, **Eduardo** fez-se passar por Fernando Henrique Oliveira, sendo que a autoridade policial que o autuou em flagrante chegou a fazer constar em sua qualificação o nome falso já indicado, como se pode ver do interrogatório de fl. 16, auto de qualificação de fl. 17 e nota de culpa de fl. 22. O acusado assim comportou-se visando evitar que os crimes aqui descritos passassem a constar de sua folha criminal.

Interrogados em solo policial, os acusados permaneceram em silêncio em (fls. 15/16).

O caminhão roubado não foi recuperado e foi avaliado em R\$ 555.000,00, enquanto o automóvel HB20 foi avaliado em R\$ 55.000,00 (cf. auto de avaliação a fls. 23/24).

Na audiência de custódia de fls. 119/123 foi apurada a real identidade de **Eduardo**.

Recebida a denúncia e ultimada a instrução processual, a r. sentença julgou a ação penal parcialmente procedente, para o fim de condenar **Marcelo** como incurso no artigo 157, § 2º-B, e § 2º, incisos II e V, no artigo 311 § 2º, inciso III, c.c. artigo 69, todos do Código Penal, bem como condenar **Eduardo** como incurso no 157 § 2º-B e § 2º, incisos II e V, no artigo 311, § 2º, inciso III, e no artigo 299 c.c. artigo 69, todos do Código Penal, absolvendo-o da imputação prevista no artigo 311, da Lei nº 9.503/97 (Código de Trânsito).

Feito o introito e não questionada a imputação relativa ao art. 299, do

Código Penal, cinge-se o enfrentamento àquilo que pontuado pelos recorrentes.

Interpelado a respeito, **Eduardo** confessou parcialmente as faltas que lhe foram irrogadas (cf. mídia inserta nos autos digitais). Quando se apresentou em delegacia, utilizou documento falso, o qual fez para trabalhar. Um amigo de nome Ricardo ofereceu R\$ 1.000,00 para soltar uma vítima na Marginal. Recebeu o veículo e **Marcelo** estava junto. Havia recebido o dinheiro somente para soltar a vítima. No momento em que foi abordado, os policiais mandaram falar que estava armado, mas não estava com arma. Não conhecia os policiais que o abordaram. Os policiais pediram para que ele parasse quando passou debaixo da Ponte do Aricanduva. Pouco depois, na própria Marginal, colidiu o veículo.

Marcelo também confessou em parte as práticas delitivas (cf. mídia inserta nos autos digitais). Pelo dito, realmente teve participação no roubo, mas não da forma que consta na denúncia. No final de 2023, estava andando no bairro onde mora, quando encontrou um velho conhecido, o qual pediu seu número de celular para que mantivessem contato. Deu seu telefone a ele. Em março de 2024, no dia do roubo, por volta das 21h, esse homem ligou para o declarante, perguntando se queria ganhar R\$ 1.000,00 para escoltar uma vítima de um assalto. O declarante aceitou e outro homem foi buscá-lo onde estava. Eles, então, foram até a avenida onde se encontrava um carro roubado. O declarante e o outro indivíduo, chamado **Eduardo**, entraram no veículo. Deram partida e, quando fizeram um retorno, encontraram uma viatura da Polícia, então se entregou. Não participou do roubo em si e nunca viu o automóvel antes. Não chegou a utilizar arma de fogo.

As exculpatórias, entretanto, acabaram desacreditadas pelo que de resto consta.

Em contraponto, vitimado *Homero*, ouvido somente em solo policial, relatou que *“é guincheiro e encontrava-se no Bairro de Vila Guilherme, parado com seu caminhão/guincho se alimentando, oportunidade em que foi abordado pelos indiciados aqui presentes, que anunciaram o roubo e um deles mostrou-lhe uma arma na cintura. Em seguida, estes criminosos retiraram o declarante do interior do*

caminhão e o levaram para dentro de um veículo Hyundai HB 20 e dali saíram em alta velocidade; inclusive, quando os indivíduos estavam levando o declarante, conseguiu observar um outro indivíduo ingressando dentro de seu caminhão. Ocorre que, na Rodovia Ayrton Senna, os indivíduos passaram em alta velocidade por uma viatura, que passou a acompanhá-los, e os indivíduos não obedeceram, até que bateram o veículo, com o declarante em seu interior, e foram todos abordados pelos policiais, tendo o declarante a oportunidade de explicar a sua situação, qual seja, estava sendo levado pelos criminosos para local incerto e não sabido, os quais roubaram seu caminhão, que foi levado por um terceiro integrante da quadrilha. O declarante, no local, apontou os autores do roubo aos policiais e assim todos foram conduzidos a esta Delegacia. O declarante, até o momento, não teve notícia da recuperação de seu caminhão e confirma que os indivíduos abordados e conduzidos foram os autores do roubo sofrido” (fl. 14).

A roborar o sobredito, policiais militares atuantes circunstanciaram o ocorrido (cf. mídia inserta nos autos digitais). A respeito, os informes de *Alessandro*. Naquela ocasião, estava em patrulhamento pela rodovia Ayrton Senna, quando passou um veículo trafegando em alta velocidade. Ordenaram que o motorista parasse o carro para que pudessem averiguar, mas ele fugiu. Acompanharam o automóvel, até que o condutor perdeu o controle e acabou colidindo. Abordaram o carro e o declarante viu que o motorista estava armado e levava a vítima sequestrada no banco de trás. O ofendido relatou aos policiais que estava dentro de um caminhão, quando foi surpreendido por três indivíduos. Um deles tomou o caminhão, enquanto os outros dois colocaram a vítima no interior de um HB20, o qual foi o carro abordado. O caminhão não foi encontrado. O HB20 foi adulterado, estava com a placa trocada. Na delegacia, um dos réus apresentou um documento falso. Visualizou uma arma de fogo com o motorista do veículo, a qual era um revólver calibre 38, que estava irregular, carregada e picotada. Não se recorda da vítima contando por quanto tempo teve sua liberdade restrita.

No mesmo sentido, o relato do policial *Rafael*. No dia dos fatos, estava com seu parceiro em patrulhamento na rodovia Ayrton Senna, quando um HB20 branco passou em alta velocidade, chamando a atenção da equipe, porque destoava

dos demais. Foi dado sinal de parada, mas o motorista do veículo não obedeceu. Por isso, solicitaram apoio por meio da rede de rádio e iniciaram o acompanhamento do automóvel. Depois de um tempo, o carro acabou colidindo contra uma árvore e, rapidamente, foi realizada a abordagem policial. **Marcelo** estava no banco de passageiro da frente, enquanto **Eduardo** dirigia o carro. **Eduardo** portava um documento de identificação falso, em que constava que seu nome era Fernando. Logo que abordaram o carro, **Marcelo** saiu e se entregou, confessando que estava envolvido em um roubo de caminhão e que havia uma vítima de sequestro no banco traseiro. **Eduardo** não queria descer do carro inicialmente, porque portava uma arma na cintura e tinha receio de morrer. Eventualmente, ele desembarcou do carro. O declarante desarmou **Eduardo** e algemou ambos os réus, dando voz de prisão à dupla. Quando fizeram a vistoria do automóvel, encontraram a vítima, *Homero*, deitada no assoalho do banco traseiro. *Homero* relatou que estava parado em um posto de gasolina com seu caminhão, quando teve o veículo roubado pelos dois indivíduos que o levavam no HB20. O carro não tinha a marcação do chassi nos moldes padrões, além de seu motor haver sido lixado e regravado. Na delegacia, **Eduardo** apresentou o documento falso, no qual era identificado como Fernando. Não foi possível encontrar o caminhão.

Repise-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 pelos prejudicados. A dúvida deve vir calcada em elementos sólidos, ausentes na espécie.

Nesse sentir, já decidiu esta Egrégia Câmara:

“Registre-se que não há nos autos quaisquer indícios de que os policiais tenham agido com motivação espúria ou que tivessem qualquer interesse em prejudicar os acusados. Nada há que enfraqueça o valor probatório dos seus detalhados depoimentos.

Assim, seus testemunhos devem ser considerados com a mesma eficácia probante das declarações de quaisquer outras testemunhas. Neste sentido

o entendimento do C. STJ: 'Os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções, revestindo-se tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal' (STJ, Habeas Corpus nº 149540/SP, rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 04.05.2011)" - Apelação Criminal nº 0015511-39.2012.8.26.0577, Rel. Des. De Paula Santos, j. em 05.03.2015, v. u.).

Tais relatos, desdobrados e prestados em uníssono, assumem valioso elemento de convicção, e não foram infirmados pela defesa.

Neste contexto, as declarações da vítima e das testemunhas são harmônicas e nada de genuíno conduz dúvidas a respeito. Não havia, até onde se provou, qualquer dissenso entre os protagonistas da ação delituosa, a tornar descabida eventual imputação deliberada por parte daquelas.

E a tanto se resumiu a prova oral aquilatada.

No particular, não pairam dúvidas quanto ao episódio delitivo, e a elucidação da autoria emerge com segurança do acervo probatório.

Com efeito, **Eduardo** e **Marcelo** foram detidos logo após o roubo, levando a vítima *Homero* com a liberdade restrita em um veículo com sinal adulterado.

A abordagem se deu após os policiais avistarem o veículo HB20 trafegando em alta velocidade. Assim que os réus foram abordados, **Marcelo** admitiu informalmente que haviam participado de um roubo a caminhão e, interrogados em juízo, ambos os réus tornaram a confessar o crime.

Diante de tal cenário, incumbia às defesas a produção de provas capazes de demonstrar que os acusados não participaram do crime tratado na presente, *ex vi* o que preceitua o art. 156, do Código de Processo Penal, ônus do qual não se desincumbiram, tampouco provaram.

E a dinâmica relatada pela acusação veio corroborada pelo boletim de ocorrência (fls. 02/07), auto de exibição e apreensão (fls. 25/26), auto de avaliação (fls. 23/24), bem como pela prova oral coligida nos autos.

Doutro turno, as majorantes relativas à restrição da liberdade e ao concurso de agentes, sequer contestadas, resultaram autenticadas.

Por proêmio, resultou comprovado – e de maneira incontestada – que, após os roubadores terem rendido o vitimado e subtraído seu caminhão, com a carga que transportava, *Homero* ainda foi conduzido até outro automotor, no qual foi obrigado a embarcar; na sequência, o próprio permaneceu sob a vigilância dos acusados. Destarte, mostra-se irrelevante perquirir acerca do período total em que o ofendido permaneceu sob o poder dos agentes, porquanto incontestável a circunstância de que teve sua liberdade restringida, enquanto em poder dos roubadores, por tempo superior ao necessário para a subtração dos bens, a dar causa ao reconhecimento da majorante respectiva.

Mais a mais, é seguro dizer, dadas as circunstâncias do evento, e notadamente o modo de execução, que cada qual praticou o núcleo do tipo com a ciência de que contribuía, com os consortes, para a execução de um todo indiviso, nítido caso de coautoria, por conseguinte. Em outras palavras, é inarredável a existência do liame subjetivo.

Por outro lado, quanto à majorante prevista no art. 157, § 2º-B, do Código Penal, assiste razão à defesa.

De fato, o emprego de arma de fogo para consecução do crime está sobejamente comprovado pela prova oral e pela apreensão e perícia do artefato bélico (fls. 214/217).

Contudo, o fato de a numeração das armas estar raspada não constitui motivo idôneo para considerá-la como “de uso restrito”, visando à configuração da majorante do artigo 157, §2º-B, do Código Penal.

Afinal, trata-se de revólver Taurus Calibre .38 Special (fls. 214/217),

cujo uso é permitido (cf. Portaria Conjunta-C EX/DG-PF N° 2/2023 e Portaria Conjunta-C EX/DG-PF N° 3/2024), e a equiparação das armas de uso permitido com numeração suprimida às armas de uso restrito ocorre apenas para fins de caracterização do crime previsto no art. 16, §1º, inc. IV, da Lei nº 10.826/03, não sendo expressamente prevista no art. 157, § 2º-B, do Código Penal, de modo que o reconhecimento de tal majorante implicaria indevida interpretação extensiva ou analogia *in malam partem*.

Nesse sentido, o C. STJ:

“O art. 157, § 2º-B, do CP estabelece que '[S]e a violência ou grave ameaça é exercida com emprego de arma de fogo de uso restrito ou proibido, aplica-se em dobro a pena prevista no caput deste artigo', sem que possa equiparar tal fins de incidência do referido artigo a conduta daquele que porta arma de fogo de uso permitido com numeração suprimida, por ausência de previsão legal. Deveras, quando o legislador pretendeu equiparar as condutas, o fez de forma explícita, como no Estatuto do Desarmamento, já que em seu art. 16, § 2º equiparou o porte de arma de uso proibido ou restrito ao de artefato com supressão, alteração de marca, numeração ou qualquer sinal de identificação, não sendo, pois, admissível que se conclua da mesma forma do caso em tela, por caracterizar agravamento substancial da pena do réu sem sustentáculo na lei penal.” (grifou-se) (AgRg no REsp n. 2.097.042/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024.)

E o caso não revela ineditismo nesta Corte:

*“Apelação Criminal – Roubo majorado desclassificado pra porte ilegal de arma de fogo - Recurso defensivo (...) - Terceira fase – **Reconhecimento do aumento de pena pelo concurso de agentes e emprego de arma de fogo - Afastamento da majorante do artigo 157, § 2º- B do Código Penal – Arma com numeração suprimida que não se equipara a armamento de uso restrito ou proibido** –*

Aplicação do artigo 157, § 2º - A, inciso I do Código Penal - Artigo 68, parágrafo único, do Código Penal - Faculdade do Magistrado – Regime inicial fechado, único adequado à hipótese - Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos – Recurso Defensivo desprovido – Recurso Ministerial parcialmente provido.” (grifou-se)

(TJSP; Apelação Criminal 1501680-72.2022.8.26.0228; Relator (a): Fátima Vilas Boas Cruz; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 28ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 23/05/2023; Data de Registro: 23/05/2023)

“(…) Utilização de armas com numeração raspada que não configura a majorante do artigo 157, § 2º-B, do Código Penal, pena de incorrência em analogia in malam partem. Penas readequadas. 5. Recursos defensivos desprovidos e recurso ministerial parcialmente provido.” (grifou-se)

(TJSP; Apelação Criminal 1501104-28.2023.8.26.0363; Relator (a): Luís Geraldo Lanfredi; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Mogi Mirim - 3ª Vara; Data do Julgamento: 16/07/2024; Data de Registro: 16/07/2024)

“ROUBO TRIPLAMENTE MAJORADO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – PRETENDIDA A MAJORAÇÃO DA PENA E RETIFICAÇÃO NA CLASSIFICAÇÃO DO CRIME, RECONHECENDO-SE A UTILIZAÇÃO DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO (ART. 157, §2º-B) – NÃO ACOLHIMENTO – Impossibilidade da extensão do conceito de arma de fogo de uso restrito para os artefatos com numeração suprimida ou raspada, à nova figura do roubo – VEDADA A Analogia in malam partem – (...).” (grifou-se)

(TJSP; Apelação Criminal 1502290-11.2020.8.26.0616; Relator (a): Amaro Thomé; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Mogi das Cruzes - 3ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 03/04/2025; Data de Registro: 08/04/2025)

Assim, caracterizado o uso da arma de fogo, deve ser aplicada a majorante correspondente ao artigo 157, §2º-A, inciso I, do Código Penal.

De outro turno, os elementos colhidos na instrução processual não deixam dúvida sequer de que os acionados se utilizaram de automóvel com placa de identificação adulterada. Com efeito, os acusados foram surpreendidos na posse do veículo utilizado para realizar roubo momentos antes, o qual ostentava placa ECJ1I56, embora, posteriormente apurado, através da pesquisa ao chassi, que a placa real é GHH6D68, conforme indicado no boletim de ocorrência de fls. 02/07, algo convalidado pelos relatos dos policiais militares, em juízo, e pelo laudo pericial de fls. 194/201.

No mais, o artigo 311, §2º, inciso III, do Estatuto Repressivo tipifica a conduta de “*adquirir, receber, transportar, **conduzir, ocultar, manter em depósito, desmontar, montar, remontar, vender, expor à venda, ou de qualquer forma utilizar, em proveito próprio ou alheio, veículo automotor, elétrico, híbrido, de reboque, semirreboque ou suas combinações ou partes, com número de chassi ou monobloco, placa de identificação ou qualquer sinal identificador veicular que devesse saber estar adulterado ou remarcado***”, de modo que, comprovado a autoria pelo roubo, onde utilizado o veículo em questão, devidamente comprovada a prática do delito de adulteração de sinal identificador de veículo pelos acionados.

In casu, as provas dos autos demonstram que os acusados se utilizaram de veículo automotor com placa de identificação que deviam saber estar adulterada, conforme exigido no tipo penal em comento. Ora, ambos os réus afirmaram que o automóvel lhes foi fornecido por terceira pessoa para que realizassem o assalto, tendo **Marcelo**, inclusive, afirmado que se tratava de veículo roubado que nunca havia

visto antes. Logo, forçoso conceber que eles deveriam saber da irregularidade do automóvel, até porque usado como simples meio para consecução de atividade criminosa.

Nesse sentir, a análise equidistante dos elementos probatórios torna indúvidas autoria e materialidade dos fatos noticiados, a tornar correta, pois, a responsabilização dos acusados.

Definida a sorte do litígio, ingressa-se no sancionamento.

Art. 157, § 2º, incisos II e V, e § 2º-A, I:

Na primeira etapa, as basais foram fixadas em 1/3 (um terço) acima do mínimo legal, em razão dos maus antecedentes dos réus (condenação de **Marcelo** por roubo majorado no processo nº 0020204-61.2013.8.26.0050 e condenação de **Eduardo** por roubo majorado no processo nº 0008467-72.2010.8.26.0048 - cf. certidões a fls. 97/100 e 167/170, respectivamente) e da restrição à liberdade da vítima, majorante que foi considerada como circunstância negativa.

E, ainda que as referidas condenações não impliquem reincidência, já que atingidas pelo período depurador do artigo 64, inciso I, do Código Penal, podem e devem ser consideradas como maus antecedentes, conforme já decidiu o Pretório Excelso (HC 69.001, DJU 26.6.92, p. 10.106).

Nesse sentido: *“Apesar de desaparecer a condição de reincidente, o agente não readquire a condição de primário, que é como um estado de virgem, que, violado, não se refaz. A reincidência é como o pecado original: desaparece, mas deixa sua mancha, servindo, por exemplo, como antecedente criminal (art. 59, caput)”* (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Código Penal Comentado*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 238).

O mesmo entendimento é adotado pelo C. STJ:

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS.
CONDENAÇÃO CRIMINAL COM TRÂNSITO EM JULGADO

HÁ MAIS DE 5 ANOS. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. 1. **Condenação criminal transitada em julgado há mais de 5 (cinco) anos, embora não possa ser utilizada para configurar a reincidência (art. 64, I, do Código Penal), pode ser considerada como maus antecedentes. Precedentes.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritou-se) (STJ, AgRg no HC 323.661/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)

Da mesma forma, mantém-se a consideração da restrição da liberdade para o recrudescimento da basal. Afinal, reconhecidas três causas de aumento previstas em parágrafos distintos, é o caso de aplicação do artigo 68, parágrafo único, do Código Penal, com incidência apenas da causa que mais aumenta (no caso, o emprego de arma de fogo). As outras causas de aumento, portanto, podem ser consideradas como circunstância judicial na primeira fase da dosimetria, na medida em que tornam as circunstâncias do crime mais graves.

Com efeito, as circunstâncias refogem do ordinariamente visto em crimes do jaez, sendo que a vítima foi subjugada e levada no assoalho do banco traseiro do veículo com sua liberdade restringida, ficando à mercê dos assaltantes; não bastasse, três foram os agentes, de modo a facilitar a empreitada criminosa, causando ainda maior intimidação do ofendido.

Nessa toada:

“PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. CAUSAS DE AUMENTO VALORADAS NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA. DESNECESSIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que, na hipótese de existir mais de uma causa de aumento no crime de roubo, poderá ser valorada uma(s) como circunstância judicial desfavorável e outra(s) como majorante na terceira fase da dosimetria, para justificarem a

elevação da pena, sem que haja qualquer ofensa ao critério trifásico. (Precedentes).

2. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há comprovação testemunhal atestando o seu emprego.

3. Agravo regimental não provido.” (negritei)

(AgRg no AREsp 1237603/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 28/06/2018)

“APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO TRIPLAMENTE MAJORADO (ART. 157, § 2º, II e V, e § 2º-A, I, CP). Sentença condenatória. Irresignação da defesa e do Ministério Público apenas quanto à aplicação da pena. Mérito. Autoria e materialidade devidamente demonstradas. Dosimetria. Primeira fase. **Cabível a exasperação da pena-base em razão das circunstâncias do crime, cometido em concurso de agentes e com restrição da liberdade da vítima, mas em percentual menor do que o fixado em sentença.** Segunda fase. Confissão que deve ser considerada como atenuante, pois, embora parcial, foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a conclusão da autoria. Precedentes do STJ. Incabível a incidência da agravante prevista no art. 61, II, “j”, do CP. Precedentes do STJ e deste Tribunal. Terceira fase. Incidência da causa de aumento pelo emprego de arma de fogo, conforme se extrai do depoimento da vítima, que tem especial importância para a elucidação de investigações de crimes patrimoniais e não está em contrariedade com os demais elementos dos autos. Desnecessidade de perícia e apreensão da arma. Entendimento consolidado do STJ. Limitação do aumento da pena em 2/3, já que as outras causas de aumento foram valoradas na primeira fase. Manutenção do regime fechado, diante da dimensão da pena e das circunstâncias judiciais desfavoráveis. Sentença reformada em parte. Recurso ministerial não provido e recurso defensivo parcialmente provido.” (negritei)

(Apelação Criminal 1518075-76.2021.8.26.0228; Relator: Marcelo Semer; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Data do Julgamento: 18/03/2022)

E porquanto não considerado o concurso de agentes pelo sentenciante nesta fase, à míngua de recurso ministerial e certo que eventual incidência no aspecto implicaria inegável *reformatio in pejus*, mantém-se somente as duas circunstâncias aplicadas na origem (maus antecedentes e restrição da liberdade).

Assim, mantenho o aumento das basais em 1/3 (um terço), culminando em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, mais 13 (treze) dias-multa.

A seguir, a agravante da reincidência (fls. 97/100 e 167/170 – condenação de **Marcelo** por roubo majorado no processo nº 0001475-45.2017.8.26.0535 e **Eduardo** por ameaça no processo nº 0032278-08.2016.8.26.0224) foi integralmente compensada com a atenuante da confissão, pelo que as reprimendas permaneceram inalteradas na segunda etapa.

Na derradeira etapa, reconhecidas três causas de aumento – do concurso de agentes, da restrição da liberdade da vítima e do emprego de arma de fogo –, diante da inovação trazida pela Lei nº 13.654/18, adequada a aplicação somente da causa de aumento de 2/3 (dois terços), prevista no art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal.

Isto porque, conforme reza o parágrafo único do art. 68 do Código Penal, “*no concurso de causas de aumento ou diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua*”.

Penas definitivas, portanto, de **08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 21 (vinte e um) dias-multa** para o delito de roubo.

Art. 311, § 2º, inciso III, do CP:

No que toca ao crime previsto no artigo 311, do Código Penal, as basais são exasperadas em 1/6 (um sexto), dada as notas de maus antecedentes dos réus.

Na etapa seguinte, as reprimendas permaneceram inalteradas, diante da

compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão, a resultar definitivamente, à míngua de outras causas modificadoras, em **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 11 (onze) dias multa**, no menor valor unitário.

Art. 299, do CP – réu Eduardo:

Seguindo os mesmos parâmetros sobreditos, a reprimenda relativa ao crime do artigo 299, do Código Penal, imputada somente ao réu **Eduardo**, sofre elevação de 1/6 (um sexto) na primeira etapa, mantendo-se inalterada nas fases seguintes, a resultar, definitivamente em **01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, e 11 (onze) dias-multa**.

E as penas se somam, por efeito do cúmulo material, a perfazer **13 (treze) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 43 (quarenta e três) dias-multa**, para o réu **Eduardo**; e **12 (doze) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 32 (trinta e dois) dias-multa**, em relação ao réu **Marcelo**.

Por derradeiro, considerados o desvalor do comportamento, a substancial intranquilidade gerada no meio social pelo crime de roubo – triplamente agravado – a periculosidade dos agentes, bem como as nuances que envolveram a prática, descabe, em concreto, conforme reza o artigo 33, § 3º do Código Penal, a mitigação do regime fixado.

Reputo bem fixado o fechado para início do cumprimento das penas reclusivas para ambos os réus, até porque consonante a vida anteacta dos acionados, da qual se extrai predisposição ao ilícito, como agora a sua resistência em regenerarem-se. No aspecto, qualquer imposição menos vigorosa, mormente pela recalcitrância estampada e a própria expressão do malfeito, importaria mau trato ao primado da suficiência.

Ademais, a sanha criminoso evidência, antes 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



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a segregação completa.

No mais, inviável a substituição da aflição por restritiva de direitos, bem como a concessão de *sursis*, a teor do que preceituam os artigos 44, I, e 77, do estatuto repressivo.

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** aos apelos para afastar a qualificadora prevista no art. 157, § 2º-B, do Código Penal, e aplicar, em seu lugar, a majorante do art. 157, § 2º-A, inciso I, do Código Penal, reajustando a pena de **Eduardo** para **13 (treze) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 43 (quarenta e três) dias-multa**, e a pena de **Marcelo** para **12 (doze) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 32 (trinta e dois) dias-multa**; mantém-se, no mais, a r. sentença combatida.

MARCELO GORDO

Relator