



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000437606

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500880-73.2024.8.26.0616, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que são apelantes ISABELLY THAYSSA FERNANDES DE PAIVA, LEONARDO LEAL MARTINS FERREIRA, GUSTAVO CEZAR DA SILVA e VITOR YAGO SOARES DE GODOY Z, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitadas as preliminares, negaram provimento, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente) E EUVALDO CHAIB.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

ROBERTO PORTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação com Revisão nº 1500880-73.2024.8.26.0616

Apelantes: Leonardo Leal Martins Ferreira, Gustavo Cesar da Silva,
Vitor Yago Soares de Godoy e Isabelly Thayssa Fernandes
de Paiva

Apelado: Ministério Público

Comarca: Mogi das Cruzes — 1ª Vara Criminal

Voto nº 22118

Apelação — Roubo majorado pelo concurso de agentes — Recursos defensivos - Inobservância do disposto no artigo 226 do Código de Processo Penal que não tem o condão de macular o feito, tratando-se de mera recomendação legal — Condenação amparada, também, em outras provas produzidas sob as garantias do contraditório — Excesso na atuação policial não verificado — Materialidade e autoria demonstradas — Prova oral robusta - Depoimentos das vítimas e dos policiais militares aptos a justificar o édito condenatório — Réus detidos logo após a consumação dos delitos, no veículo utilizado para a fuga e em posse dos bens das ofendidas - Majorante bem delineada - Tentativa não caracterizada — Condenação inevitável — Penas adequadamente fixadas e bem fundamentadas - Regime fechado para Leonardo e Vitor, e semiaberto para Gustavo Cesar e Isabelly Thayssa — Impossibilidade da substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, por expressa vedação legal — Questões afetas à detração que são de competência do Juízo das Execuções — Preliminares rejeitadas, recursos desprovidos.

Trata-se de recursos de apelação interpostos

por **Leonardo Leal Martins Ferreira, Vitor Yago Soares de Godoy, Gustavo Cesar da Silva e Isabelly Thayssa Fernandes de Paiva** contra a r. sentença de fls. 1259/1270, que julgou parcialmente procedente a ação penal para condenar:

a) Leonardo Leal Martins Ferreira e Vitor Yago Soares de Godoy, como incurso no artigo 157, §2º, inciso II, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal, às penas de 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo;

b) Gustavo Cesar da Silva, pela prática do crime previsto no artigo 157, §2º, inciso II, c. c. o artigo 29, §1º, na forma do artigo 70, todos do Código Penal, às penas de 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 02 (dois) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no piso;

c) Isabelly Thayssa Fernandes de Paiva, por infração ao artigo 157, §2º, inciso II, c. c. o artigo 29, §1º, na forma do artigo 70, todos do Código Penal, às penas de 04 (quatro) anos, 01 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal.

Inconformadas, recorrem as combativas defesas.

Isabelly Thayssa Fernandes de Paiva pugna pela absolvição, por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer o afastamento da majorante (fls. 1315/1326).

Gustavo Cesar da Silva pugna pela absolvição, por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer o afastamento da causa de aumento, a redução das penas ao mínimo legal e a fixação de regime aberto (fls. 1360/1374).

Vitor Yago Soares de Godoy suscita, preliminarmente, a nulidade do reconhecimento realizado na delegacia de polícia e das provas obtidas, ante alegada violência empregada pelos policiais militares. No mérito, pugna pela absolvição, por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer seja reconhecida a participação de menor importância, bem como a desclassificação para a modalidade tentada do delito, a redução da pena-base ao mínimo legal, o afastamento da majorante, a fixação de regime menos gravoso e a aplicação da detração. Pleiteia o direito de recorrer em liberdade (fls. 1379/1405).

Leonardo Leal Martins Ferreira busca o reconhecimento da confissão espontânea e a fixação de regime semiaberto (fls. 1412/1422).

Oferecidas contrarrazões (fls. 1428/1435), os autos foram remetidos a este Tribunal.

A douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo desprovimento dos apelos dos réus Vitor Yago, Gustavo Cesar e Isabelly Thayssa, e pelo parcial provimento do recurso do acusado Leonardo Leal (fls. 1445/1454).

Relatei.

Consta da denúncia que, no dia 18 de abril de 2024, por volta de 23h05min, na Rua Engenheiro Antonio Leite de Oliveira, nº 50, Alto do Ipiranga, na cidade e Comarca de Mogi das Cruzes, LEONARDO LEAL MARTINS FERREIRA, GUSTAVO CESAR DA SILVA, VITOR YAGO SOARES DE GODOY e ISABELLY THAYSSA FERNANDES DE PAIVA (menor de 21 anos), agindo em concurso e com unidade de desígnios entre si, subtraíram, para eles, mediante grave ameaça praticada contra *Liliane Aparecida do Nascimento e Adriana Ramalho de Souza*, o veículo Chevrolet/Onix 10MT JOYE,

placas DZS9926, avaliado em R\$ 51.069,00 (cinquenta e um mil e sessenta e nove reais), pertencente à primeira vítima.

Conforme narrado, Vitor Yago assumiu a condução do automóvel Honda/Accord LX, placas DWR6I82, de propriedade do genitor de Leonardo, levando os corréus como passageiros, e, ao visualizar o veículo Chevrolet/Onix de *Liliane*, posicionou-se na frente do automotor, impedindo-o de seguir seu trajeto. Ato contínuo, Leonardo dirigiu-se às ofendidas, anunciando o roubo e ordenando que saíssem do automóvel, pisou no pé da proprietária do bem e assumiu a condução do veículo. Os acusados se evadiram, rumando à Rua Tailândia, nº 830, Jardim Aeroporto.

Policiais militares, informados sobre a subtração, receberam a notícia que as placas do bem roubado haviam sido identificadas por radares e seguiram ao local apontado, logrando êxito em abordar os acusados. Em vistoria, foram encontrados um agasalho branco, um facão com bainha em couro, sete aparelhos celulares e seis cartões magnéticos no veículo Honda/Accord. Indagados, os réus admitiram informalmente a prática do delito.

Pois bem.

Preliminarmente, no que concerne às alegadas nulidades, temos que os argumentos devem ser afastados.

A regra do artigo 226 do Código Processo Penal, é mera recomendação legal, de forma que a não observância dos critérios por ela estabelecidos não tem o condão de macular todo o feito, ainda mais quando o édito condenatório estiver amparado, também, em outras provas produzidas sob as garantias do contraditório.

Neste sentido:

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DE PROVAS. RECONHECIMENTO PESSOAL. NULIDADE. DESCABIMENTO. (...) III - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é legítimo o reconhecimento pessoal ainda quando realizado de modo diverso do previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, servindo o paradigma legal como mera recomendação (STJ, HC 443769/SP, 5ª Turma, Min. Felix Fischer, j. 12/06/2018, DJe 15/06/2018).

Vale ressaltar, ainda, que eventuais irregularidades constatadas no decorrer do inquérito não contaminam a ação penal e não ensejam a nulidade do feito, considerando o fato do procedimento inquisitivo apenas se prestar a fornecer os elementos necessários para a propositura de ação penal, podendo, inclusive, ser dispensado. Tem-se, portanto, que o conjunto probatório colhido sob o crivo do contraditório, por si só, é apto a fundamentar a condenação.

Tampouco merece acolhida o pedido de declaração de nulidade ante o alegado emprego de violência pelos policiais militares no momento da abordagem.

Apesar de o laudo de lesão corporal (fls. 557/558) atestar que o réu Vitor Yago apresentava lesão de natureza leve, consistente em hiperemia na hemiface esquerda, não há provas concretas sobre a alegada agressão por parte dos policiais contra o acusado.

Com efeito, instaurada portaria para apuração dos fatos perante a Corregedoria da Polícia Militar, constou do relatório (fls. 1251/1252) que:

Durante a análise das imagens gravadas pelas câmeras operacionais portáteis dos investigados, é possível observar que não houve qualquer agressão aos infratores, porém, estes foram colocados deitados no chão com as faces viradas lateralmente, manobra que provavelmente culminou com as lesões de natureza leve no reclamante.

Tendo as doutas autoridades administrativas concluído (fls. 1254/1255 e 1256/1257) que:

Tanto pelas versões dos policiais militares envolvidos na prisão do denunciante, quanto pelas imagens captadas pela COP, conforme apontado pelo Oficial investigador, de que não houve agressão. O LECD, expedido pela perícia médica, apesar de apontar lesões leves, estas não foram decorrentes de tortura ou qualquer outro meio insidioso ou cruel, sendo tais lesões compatíveis com o contato do rosto do preso com o solo, quando de sua prisão, de modo que resta cristalino o emprego moderado do uso da força por parte da equipe.

(...)

As imagens obtidas pelas Câmeras Operacionais Portáteis dos averiguados comprovam que foi necessário o uso da força física para contenção dos abordados, uma vez que havia a possibilidade de fugas e tais indivíduos estavam reticentes em cumprir as ordens emanadas pelos policiais. As lesões de natureza leve apontadas no laudo pericial são compatíveis com o emprego de força física necessária para conter o abordado no solo.

Como bem apontou o douto Magistrado sentenciante: *“sequer há evidência de que os agentes públicos excederam os limites legais na abordagem ou praticaram qualquer ato violento. Afora isso, foi determinada apuração da conduta dos militares pela Corregedoria competente, concluindo-se pela ausência de transgressão, inclusive com subsídio nas imagens captadas pelas*

câmeras corporais (fls.1256/1257)".

Nada existe nos autos que possa afastar a credibilidade da conclusão da autoridade administrativa. Colocá-la sob suspeita pela condição funcional é argumento batido e preconceituoso. Bem por isso a conclusão oficial deve ser confrontada com as demais provas, como deve ser feito com qualquer outra fonte de informação.

Destaque-se que eventual excesso policial, ademais, não descaracteriza a fundada suspeita que precedeu a abordagem, nem a evidente apreensão, em flagrante, dos bens subtraídos, em posse dos Apelantes, como se abordará na análise de mérito.

Afastam-se, portanto, as alegadas preliminares.

Passa-se à análise do mérito.

A materialidade delitiva está demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01/02), pelo auto de exibição e apreensão (fls. 68/69), pelos autos de reconhecimento de pessoa (fls. 70 e 71), pelo auto de avaliação (fl. 72), pelo boletim de ocorrência (fls. 75/81), pelos laudos periciais (fls. 326/330, 464/466, 467/470, 471/484, 485/488, 496/500 e 700/704), pelo auto de depósito (fl. 336), bem como pela prova oral colhida.

A autoria restou sobejamente evidenciada, inviabilizando levantar-se qualquer dúvida acerca da responsabilidade penal dos acusados.

Leonardo Leal Martins Ferreira confessou parcialmente os fatos, alegando que consumiu entorpecentes e praticou o roubo com um indivíduo de prenome Rafael, valendo-se do veículo Voyage, cor prata, deste. Levou apenas o carro da vítima.

Após o cometimento do crime, pegou o automóvel Honda/Accord de seu genitor, sem autorização, e dirigiu-se para uma adega, onde encontrou os corréus e os convidou para irem à sua casa buscar dinheiro. Passou pelo local no qual o automotor subtraído estava estacionado, momento em que os policiais militares os abordaram.

Gustavo Cesar da Silva e Vitor Yago Soares de Godoy negaram a prática delitiva, afirmando que estavam bebendo cerveja em uma adega com Isabelly Thayssa. Leonardo apareceu e pediu para irem buscar dinheiro na residência dele. Durante o trajeto, Leonardo desceu do veículo, dirigiu-se a um Ônix estacionado e pegou uma blusa, ocasião em que foram abordados pelos policiais militares.

Isabelly Thayssa Fernandes de Paiva optou por permanecer em silêncio.

A versão exculpatória dos réus Vitor Yago e Gustavo Cesar não encontra respaldo nas provas produzidas nos autos, sob o crivo do contraditório, assim como a tentativa de Leonardo de minimizar a responsabilidade criminal dos corréus, merecendo serem rechaçadas.

As vítimas Liliane Aparecida do Nascimento e Adriana Ramalho de Souza corroboraram os termos da denúncia, declarando que foram “fechadas” por um veículo prata, tendo um dos passageiros descido e anunciado o roubo. No automóvel permaneceram três pessoas, sendo dois homens e uma mulher. Adriana correu para a residência de um amigo e relatou o ocorrido à polícia, informando as placas do veículo utilizado pelos criminosos. O automotor subtraído foi recuperado no mesmo dia, uma hora depois dos fatos, tendo as ofendidas reconhecido Leonardo na delegacia de polícia. Após os fatos, Liliane, que trabalha como motorista de

aplicativo, passou a ter medo de ficar na rua à noite.

Ressalte-se que as palavras das vítimas em crimes patrimoniais, geralmente cometidos na clandestinidade, revestem-se de relevante valor probatório.

Além disso, não é crível que as ofendidas incriminariam os réus de forma gratuita. Nada que ofereça relevância nos autos nos conduz a entender que seus depoimentos em ambas as fases do processo não mereçam total credibilidade, tanto que nada de concreto foi apresentado pela Defesa.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO EM PRIMEIRO GRAU. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. RECONHECIMENTO DA VÍTIMA COERENTE E HARMÔNICO COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. 1. Quanto ao sistema de valoração das provas, o legislador brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o juiz, extraíndo a sua convicção das provas produzidas legalmente no processo, decide a causa de acordo com o seu livre convencimento, em decisão devidamente fundamentada. 2. Ainda que não apontada, efetivamente, nenhuma outra prova para dar suporte à acusação, a não ser o depoimento da vítima prestado no inquérito policial e ratificado em juízo, é plenamente admissível que, dependendo do contexto probatório produzido nos autos, desde que haja coerência e harmonia, essa prova seja utilizada validamente como fundamento único para condenar o réu. (STJ - HC nº 100.909/DF; Quinta Turma - Rel. Min. Laurita Vaz; DJe 08/05/2008 – não grifado no original).

Os policiais militares Rômulo Duarte de Castro e Ruan Victor Rodrigues dos Santos narraram que foram informados sobre o roubo praticado contra as vítimas e sobre a possível localização do bem, tendo a central de comunicações noticiado que o automotor havia passado por um radar nas proximidades do bairro Jardim Aeroporto. Cerca de trinta minutos depois, localizaram o veículo subtraído, ao lado do qual estava estacionado um automóvel Honda/Accord sedan, cor prata, em um bairro residencial, no qual não havia estabelecimentos comerciais abertos nas proximidades. Ao avistar a viatura, Leonardo saiu do veículo e tentou empreender fuga a pé, mas lograram detê-lo. Em revista veicular no Accord encontraram um facão e pertencentes das ofendidas. Indagados, os réus admitiram informalmente a prática do delito.

Como se sabe, a jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica quanto à validade da prova testemunhal prestada por agentes de segurança pública que tenham participado das diligências que culminaram na captura dos investigados ou em sua prisão em flagrante. Isso porque, não seria razoável afastar a validade de tais depoimentos com fundamento tão-somente na respectiva condição funcional, já que também são submetidos ao crivo do contraditório, como qualquer outra testemunha.

De forma que as declarações de policiais têm valor relevante e merecem total credibilidade, vez que são agentes do Estado no exercício de função pública, razão pela qual se presumem legítimos os relatos por eles ofertados, principalmente quando em conformidade às demais provas colhidas nos autos. A propósito:

É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que agentes públicos, tais como policiais militares, civis e agentes penitenciários não são apenas pela função que

ocupam suspeitos como testemunhas em processo criminal. Pelo contrário, por serem agentes públicos investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública, não têm qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante. (TJSP – Apelação nº 0014391-63.2013.8.26.0176, 4ª Câmara Criminal, Rel. Camilo Léllis, j. 29.09.2015).

É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. Incidência do enunciado 83 da Súmula desta Corte (STJ - AgRg no Ag 158921/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 10.05.2011).

A fim de afastar o risco de que a acusação decorra de sentimentos menos elevados ou interesses outros que não o da contribuição para o julgamento justo, os depoimentos foram confrontados com as demais provas colhidas e mostram-se em consonância ao conjunto probatório.

As testemunhas Raquel Maria de Souza, Mario Ferreira, Raquel Vitória da Silva, Wallace Fernandes de Paiva e Maria Rosilene Fernandes de Lima não presenciaram o ocorrido, limitando-se a relatar que os réus são boas pessoas.

Desta forma, as declarações das vítimas e dos policiais militares, aliados aos demais elementos de convicção obtidos no curso do processo, são suficientes para comprovar a responsabilidade dos acusados pela prática dos crimes.

Com efeito, a prova oral é apta a demonstrar que, minutos após a prática delitiva, o veículo utilizado pelos acusados foi detectado por um radar, possibilitando a localização pelos policiais militares, cerca de meia hora após o cometimento do crime, não havendo nos autos provas suficientes a corroborar a versão defensiva dos fatos no sentido de que os réus estavam bebendo em uma adega e se dirigiram à residência de Leonardo para buscar dinheiro, momento em que foram abordados.

No mais, as vítimas foram seguras ao apontar que quatro agentes participaram da ação delituosa, não havendo nos autos respaldo à alegação de Leonardo, de que teria praticado o roubo com outro indivíduo de prenome Rafael.

Embora não tenham as ofendidas reconhecido Isabelly Thayssa, Gustavo Cesar e Vitor Yago em juízo, ante o tempo transcorrido, é de rigor reconhecer que o fato de os acusados terem sido presos em flagrante em posse da *res furtiva*, minutos após a prática do crime, torna as palavras dos policiais militares absolutamente suficientes para confirmar o quanto já lavrado nos autos do inquérito policial e indicar com segurança a autoria.

De se ressaltar, outrossim, que foi instaurada a Portaria nº 219/2024 pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 747/927), a fim de apurar se Vitor Yago e Gustavo Cesar teriam “*tatuagens novas, feitas dentro do presídio com claro intuito de mudar as características físicas*”, tendo a autoridade administrativa concluído que os acusados praticaram falta disciplinar de natureza grave, por desobediência às normas internas, de modo que as tatuagens adquiridas podem ter atrapalhado no reconhecimento dos réus pelas vítimas.

Observe-se que restou demonstrado pelas

provas colhidas que, no veículo Honda/Accord, dentro do qual estavam Isabelly Thayssa, Gustavo Cesar e Vitor Yago quando da abordagem policial, foram encontrados pertences das ofendidas, de modo a corroborar o envolvimento dos réus na empreitada delitiva.

Destarte, considerando-se o extenso conjunto fático probatório, e que os Apelantes não trouxeram aos autos elemento de prova hábil a comprovar sua versão dos fatos, a qual restou completamente isolada, resta evidente que suas exculpatórias, fundamentadas na negativa de autoria com relação a Gustavo Cesar, Vitor Yago e Isabelly Thayssa, conquanto constitua legítima manifestação de autodefesa, revela mera tentativa de livrarem-se da condenação pelos crimes lhes são imputados.

Não há, outrossim, como afastar o dolo do réu Leonardo sob o argumento de que estaria sob efeito de álcool ou entorpecentes no momento dos fatos — o que, aliás, não ficou comprovado, sabendo-se que a embriaguez voluntária, nos termos do artigo 28, inciso II, do Código Penal, não exclui a imputabilidade penal.

Pacífico, nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

APELAÇÃO CRIMINAL — FURTO QUALIFICADO POR ABUSO DE CONFIANÇA (ARTIGO 155, §4º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL) — RECURSO DEFENSIVO — ABSOLVIÇÃO OU ISENÇÃO DE PENA DIANTE DA DEPENDÊNCIA QUÍMICA — INIMPUTABILIDADE — Não verificada. A embriaguez ou drogadição, por si só, não é causa suficiente para autorizar o reconhecimento da inimputabilidade ou redução da pena, especialmente quando sequer requerido instauração de incidente de insanidade. PRINCÍPIO DA

INSIGNIFICÂNCIA — Inaplicabilidade, na espécie, conduta que não pode ser desvalorada, aliada à reincidência, indica mais reprovabilidade, não se justificando a aplicação do princípio da insignificância. RECONHECIMENTO DO FURTO PRIVILEGIADO — Impossibilidade. Ausentes os requisitos legais (art. 155, §2º, CP). Réu comprovadamente reincidente. DECOTE DA QUALIFICADORA PREVISTA NO ART. 155, § 4º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL — Impossibilidade. Abuso de confiança demonstrado. Crime praticado pelo pedreiro contratado para prestar serviço na casa da vítima, tendo livre acesso a seus bens pessoais. Abuso de confiança caracterizado, revelando-se inviável a desclassificação para o delito de furto simples. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO (ART. 65, III, D, DO CP) — Ainda que de forma qualificada, tal atenuante deve ser reconhecida, se serviu como suporte para o decreto condenatório. Precedentes. COMPENSAÇÃO ENTRE CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA — Possibilidade. A agravante da reincidência deve ser compensada com a atenuante da confissão espontânea, por serem ambas igualmente preponderantes. Penas redimensionadas. Recurso parcialmente provido (Apelação Criminal 1500011-33.2019.8.26.0666; Rel. Paulo Rossi; 12ª Câmara de Direito Criminal; j. em 19/05/2020).

APELAÇÃO CRIMINAL — ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA — Pretendida absolvição — Impossibilidade — Materialidade e autoria delitivas sobejamente comprovadas nos autos — Palavras das vítimas às quais se confere relevante valor probante em crimes dessa natureza — Reconhecimento corroborado pelos demais elementos probatórios — Inviável a aplicação do princípio da insignificância em crimes de roubo — Precedentes — Desclassificação para furto —

Inadmissibilidade – Grave ameaça patente – Vítima que, subjugada, cedeu involuntariamente a posse da 'res' ao réu – Inimputabilidade ou semi-imputabilidade – Não verificação – Ausência de indícios de que o agente era inimputável ou semi-imputável pela alegada dependência química – Exame toxicológico não requerido – Condenação mantida – Reprimenda criteriosamente imposta – Adequada a motivação utilizada para exacerbação da básica – Réu portador de péssimos antecedentes – Birreincidência que, além de se prestar para majorar a pena, justifica, no cotejo com as circunstâncias judiciais negativas, a imposição de regime inicial fechado – Descabimento de qualquer benesse legal – Recurso desprovido (Apelação Criminal 1500224-45.2019.8.26.0567; Rel. Camilo Léllis; 4ª Câmara de Direito Criminal; j. em 08/10/2019).

APELAÇÃO CRIMINAL – Furto qualificado pela escalada – Sentença condenatória – Pleito defensivo colimando a aplicação do redutor em razão da semi-imputabilidade – Inadmissibilidade – Réu que, ainda que se diga usuário de drogas, não trouxe qualquer comprovação acerca da alegada dependência química – Exame toxicológico que não se mostrou necessário – Acusado que, durante o seu interrogatório, se portou de maneira clara e lúcida, confessando a autoria delitiva e dizendo-se arrependido – Condenação mantida – Qualificadora comprovada pela prova oral e técnica – Penas mantidas, ainda que afastada a reincidência mencionada pela juíza sentenciante – Réu que renunciou ao direito de recorrer da condenação por fato anterior em momento posterior aos fatos aqui apurados – Regime prisional que merece ser abrandado para o intermediário, ainda que exista condenação anterior por crime mais grave, consideradas as circunstâncias do caso – Mantida a vedação da substituição da PPL por PRD –

Apelação parcialmente provida (Apelação Criminal 1501032-13.2020.8.26.0568; Rel. Xisto Albarelli Rangel Neto; 13ª Câmara de Direito Criminal; j. em 20/08/2021).

No mais, as provas amealhadas apontam com segurança que os acusados, em concurso de agentes, subtraíram, para eles, o veículo da vítima Liliane, mediante grave ameaça.

O concurso de agentes é evidente, incidindo a majorante, eis que, como visto, os réus se concertaram para a prática dos delitos, contribuindo cada qual igualmente para seu resultado.

Com efeito, da análise dos autos, imperioso considerar que os acusados agiram previamente ajustados à prática delitiva, uma vez que cada qual auxiliou e praticou ação essencial ao êxito da empreitada. No mais, o concurso de agentes, foi essencial para vulnerar ainda mais as vítimas e aumentar as chances de sucesso da empreitada espúria, ao conferir superioridade numérica para subjugar as vítimas, impossibilitando qualquer chance de reação.

Não comporta, outrossim, acolhimento o pleito de reconhecimento da participação de menor importância, pois restou comprovado que Vitor Yago efetivamente participou de forma direta e determinante no roubo tendo, ao assumir a direção do veículo Honda/Accord, participado relevantemente para o desfecho da prática delitiva.

Ressalte-se que a regra prevista no §1º, do artigo 29, do Código Penal, somente terá aplicação nos casos de instigação e cumplicidade e não naqueles em que houver coautoria. Isso porque, coautor é aquele que tem o domínio funcional do fato que lhe fora atribuído pelo grupo, sendo sua atuação, assim,

relevante para o sucesso da empreitada criminosa — GRECCO, Rogério, *in* Código Penal Comentado — 7ª edição — pág. 100.

Ainda, não prospera a pretensão de reconhecimento da causa de diminuição de pena pela forma tentada. Como é cediço, para a configuração do crime de roubo em sua modalidade consumada não há necessidade de ter o agente a posse mansa e pacífica do bem subtraído, bastando a simples inversão da posse da *res furtiva*, após o emprego de violência ou grave ameaça.

Com efeito, o direito brasileiro adotou a teoria da *apprehensio* ou *amotio*, que estabelece que o delito se consuma quando a coisa subtraída passa para o poder do agente, ainda que em curto período, independentemente de a *res furtiva* permanecer em sua posse tranquila e sendo irrelevante a recuperação da coisa roubada. Esse, aliás, é o atual e pacífico entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Destaco:

Consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem, mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida a perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada (Súmula 582 do Superior Tribunal de Justiça).

Repise-se, os réus chegaram a apoderar-se do bem da vítima, com o qual permaneceram por cerca de meia hora, após o emprego de grave ameaça, evadindo-se do local dos fatos, havendo a consumação do delito.

Assim, não se entrevê qualquer equívoco ou descuido na apreciação das provas que culminaram com a

condenação dos recorrentes e no reconhecimento da majorante do concurso de agentes. As provas produzidas no curso da instrução criminal demonstraram que eles foram os responsáveis pelo roubo, conforme narrado na denúncia.

Consequentemente, diante do seguro e coeso conjunto probatório amalhado aos autos, a condenação dos Apelantes era mesmo medida que se impunha.

Passa-se à análise da dosimetria das penas.

Na primeira fase, as penas-base de todos os acusados foram fixadas no mínimo legal, ou seja, em 04 (quatro) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, para cada roubo.

Na segunda fase, devidamente reconhecida a agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea “h”, do Código Penal, tendo em vista que a vítima Liliane contava com mais de 60 (sessenta) anos de idade à época dos fatos, as reprimendas de cada roubo foram exasperadas em 1/6 (um sexto), perfazendo 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa.

Com relação a Isabelly Thayssa, a agravante foi compensada com a atenuante da menoridade relativa, mantendo-se inalteradas as penas.

Não era mesmo o caso de reconhecimento da confissão espontânea para Leonardo, visto que tal não foi utilizada na formação do convencimento. Em verdade, o réu, nas oportunidades em que ouvido, negou a participação dos corréus na prática dos crimes.

Com efeito, referida circunstância só pode ser reconhecida como atenuante quando se opera de forma completa e

movida por um motivo moral, o que não se verifica no presente caso. Isso porque o acusado alegou ter cometido o crime com indivíduo de prenome Rafael, buscando inocentar os demais acusados.

Nessa esteira:

Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Sentença condenatória. Defesa almeja absolvição, ante a insuficiência de provas. (...) Quanto a AILTON, não assiste razão à Defesa ao requerer a aplicação da atenuante da confissão informal. A uma porque o Magistrado não se utilizou exclusivamente da dita confissão informal para condenação, de tal sorte que a admissão careceu do elemento espontaneidade, tendo em vista que se manteve silente em sede policial e, em Juízo, negou os fatos. A duas porque, mesmo que se considerasse a confissão, é certo que a reincidência deve preponderar, conforme dispõe o artigo 67 do Código Penal. (...) Recurso não provido. (TJSP – Apelação criminal nº 0014294-45.2015.8.26.0224; 9ª Câmara de Direito Criminal – Rel. Carlos Monnerat; j. 09.02.2017).

Na terceira fase, conforme já fundamentado, presente a causa de aumento de pena do concurso de agentes, as reprimendas foram aumentadas em 1/3 (um terço), resultando em 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e pagamento de 14 (catorze) dias-multa.

Considerando que os réus, mediante uma ação, atingiram o patrimônio de duas vítimas, foi aplicado o concurso formal de crimes, nos termos do artigo 70, do Código Penal, com o aumento da reprimenda de um deles em 1/6 (um sexto), perfazendo 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de reclusão e pagamento de 16 (dezesseis) dias-multa.

Observe-se que, nos termos do artigo 72 do

Código Penal, as penas de multa deixaram de ser somadas. Contudo, ausente inconformismo ministerial, mantém-se o cálculo realizado na origem, a fim de não incorrer em *reformatio in pejus*.

Para Gustavo Cesar e Isabelly Thayssa, reconhecida pelo douto Magistrado sentenciante a causa de diminuição da pena prevista no artigo 29, §1º, do Código Penal (participação de menor importância), as sanções foram reduzidas em 1/3, resultando em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 02 (dois) dias de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, para o acusado, e em 04 (quatro) anos, 01 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, para a ré.

O valor dos dias-multa foi fixado no mínimo legal, medida que não comporta alteração.

No que se refere ao regime para início de cumprimento das reprimendas, mantém-se o fechado, para Leonardo e Vitor Yago, diante da evidente gravidade concreta dos delitos, nos termos do artigo 33, § 2º, “a”, do Código Penal.

Relevante salientar que essa colenda 4ª Câmara de Direito Criminal entende que o regime inicial fechado é o adequado ao tipo penal em concreto. Nesse diapasão:

APELAÇÃO CRIMINAL – roubo MAJORADO – Autoria e materialidade devidamente comprovadas, tanto que sequer foram objeto de insurgência defensiva – Pretendida fixação da pena-base no mínimo legal – Impossibilidade – Circunstâncias judiciais desfavoráveis ao agente – Conduta que extrapolou a gravidade que é intrínseca ao tipo penal violado – Violência empregada contra a vítima, causando-lhe, inclusive, lesões corporais, que demonstra a periculosidade do acusado e que deve repercutir

negativamente na dosimetria – Afastamento das qualificadoras – Descabimento – Emprego de arma de fogo – Desnecessidade de apreensão do artefato, quando comprovada sua utilização por outros meios – Precedentes – Concurso de agentes – Prova oral que confirma o conluio do acusado com terceiros não identificados para a prática delitiva, participando ativamente e dando suporte aos comparsas para o sucesso da empreitada criminosa – Prevalência do concurso de agentes, conforme delineado na denúncia – Restrição de liberdade do ofendido – Configuração – Vítima que permaneceu em poder dos ladravazes por tempo juridicamente relevante – Pretendida redução da fração de aumento relativo às qualificadoras – Descabimento – Presença de três majorantes e gravidade concreta do delito que autorizam acréscimo na fração determinada na r. sentença – Abrandamento do regime prisional – Desacolhimento – Malgrado o quantum de pena fixado, inadequada a fixação de regime menos gravoso, haja vista a gravidade real do crime, cometido em comparsaria, com emprego de arma de fogo e restrição de liberdade da vítima, o que exaspera a reprovabilidade do comportamento do agente – **Necessidade de fixação do regime fechado, o qual se revela mais adequado à prevenção e reprovação do crime sob análise** – Inteligência do art. 33, §3º, do Código Penal – Aplicação da detração penal – Desacolhimento – Matéria afeta ao Juízo da Execução, o qual dispõe de elementos hábeis para aferir o preenchimento dos requisitos objetivo e subjetivo para concessão da benesse. Recurso desprovido (Apelação Criminal n. 0001591-65.2018.8.26.0616, Rel. Camilo Lélis, DJ 30.04.19 - grifei).

EMENTA: Roubo simples (art. 157, “caput”, do Código Penal). Provas seguras de autoria e materialidade. Flagrante inquestionável. Posse da 'res furtiva'. Palavras coerentes e
Apelação Criminal nº 1500880-73.2024.8.26.0616 -Voto nº 22118

incriminatórias da vítima, com reconhecimento, e de testemunhas Guardas Municipais. Confissão em Juízo, ademais. Responsabilização inevitável. Necessidade condenatória imperiosa. Apenamento. Majoração adequada da base, por maus antecedentes. Desproporcionalidade entre corporal e pecuniária verificada. Redimensionamento da multa operado. Benevolente compensação da reincidência pela confissão. Impossibilidade de redução. Critérios da origem respeitados. **Regime fechado único possível.** Apelo parcialmente provido. (Apelação nº 0000215-88.2018.8.26.0569, Relator Desembargador Luis Soares de Mello, j. 12/02/2019 – grifo nosso).

Embora tenha sido fixado, de forma benéfica, o regime semiaberto aos réus Gustavo Cesar e Isabelly Thayssa, ausente recurso da acusação, mantêm-se os regimes aplicados na origem, a fim de não incorrer em *reformatio in pejus*.

Com efeito, não era o caso de fixar o mesmo regime de início de cumprimento de pena a Vitor Yago e a Gustavo Cesar e Isabelly Thayssa, sendo que, com relação a estes, o MM. Juiz sentenciante reconheceu a participação de menor importância.

Ausentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, diante da grave ameaça empregada na ação criminosa e do *quantum* de pena, os acusados não fazem jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Com relação à detração, destaco que deverá ser pleiteada perante o juízo das execuções, por ser o competente para análise da matéria, nos termos do artigo 66, inciso III, da Lei de Execução Penal.

Assim tem entendido esta colenda Câmara:

SENTENÇA CONDENATÓRIA DO RÉU PELO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, *CAPUT*, DA LEI 11.343/2006) – APELO DEFENSIVO (...) ESTIPULAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO QUE SE AFIGURA CORRETA, NÃO SENDO RECOMENDÁVEL A SUBSTITUIÇÃO DA PENA – PRECEDENTES DA JURISPRUDÊNCIA – DETRAÇÃO PENAL – COMPETÊNCIA DO JUIZ DAS EXECUÇÕES PENAIS – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 66, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO. (TJ-SP – Apelação nº 0000078-50.2017.8.26.0599; 4ª Câmara Criminal – Rel. Ivana David; j. 11.12.2018).

Com efeito, inexistente nestes autos qualquer informação acerca da conduta carcerária dos Apelantes, de forma a inviabilizar a análise de eventual cumprimento do requisito subjetivo, condição *sine qua non* para a progressão de regime. A aplicação de tal medida nesta fase processual caracterizaria indesejável supressão da competência do juízo das execuções criminais, o que não se admite.

Quanto ao pleito de reconhecimento do direito de recorrer em liberdade, seria um tanto quanto incoerente conceder ao réu Vitor Yago o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, ainda mais quando inalterados os motivos propulsores de sua prisão cautelar.

Ademais, verifica-se a necessidade da segregação cautelar do Apelante para a garantia da ordem pública, considerando a gravidade do delito praticado, expondo a sociedade ao risco concreto.

Nesse mesmo sentido, já se posicionou o

colendo Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. RÉU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 3. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. (...) 2. Em casos em que o réu permaneceu preso durante a instrução criminal, a exigência de fundamentação exaustiva e a possibilidade de recorrer em liberdade, de acordo com a jurisprudência pátria, devem ser avaliadas com prudência. Considerando que, na espécie, os elementos apontados no decreto construtivo foram suficientes para manter a medida excepcional em momento processual em que existia somente juízo de cognição provisória e sumária acerca da responsabilidade criminal do acusado, com a prolação do édito condenatório, precedido de amplo contraditório, no qual as provas foram analisadas por órgão judiciário imparcial, é de todo incoerente reconhecer ao condenado o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo quando inalterados os motivos ensejadores da medida. Assim, é incompatível com a realidade processual manter o réu preso durante a instrução e, após a sua condenação, preservado o quadro fático processual decorrente da custódia cautelar, assegurar-lhe a liberdade. Precedentes (...). (STJ, HC 289217/SP, 5ª Turma, Min. Marco Aurélio Bellizze, jg. 13/05/2014, DJe 21/05/2014).

prequestionamento, consigno, por oportuno, que o colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a desnecessidade da menção expressa aos textos de lei em que se baseia o Acórdão, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação, não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. Acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (REsp nºs 81.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP).

Assim, considera-se prequestionada toda matéria constitucional e infraconstitucional.

Ante o exposto, pelo meu voto, rejeitadas as preliminares, **nega-se provimento** aos recursos defensivos, mantendo-se, na íntegra, a respeitável sentença condenatória.

ROBERTO PORTO

Relator