



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000444926

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500650-80.2024.8.26.0535, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante FELIPE GERALDO OLIVEIRA DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitada a preliminar, deram parcial provimento para fixar a pena-base no mínimo legal, sem alteração no resultado da sanção penal. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FARTO SALLES (Presidente) E CRESCENTI ABDALLA.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

ZORZI ROCHA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

6ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Apelação com revisão nº: 1500650-80.2024.8.26.0535

Apelante: FELIPE GERALDO OLIVEIRA DOS SANTOS

Apelado : MINISTÉRIO PÚBLICO

Juiz : CAROLINE QUADROS DA SILVEIRA PEREIRA

Origem: 4ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE GUARULHOS

Voto nº 35.791

Apelação. Crimes de roubo majorado tentado, e de adulteração de sinal identificador de veículo automotor. Preliminar de nulidade do processo por cerceamento de defesa. Rejeição. Absolução. Não cabimento. Materialidade, autoria e traficância demonstradas. Fixação da pena-base no mínimo legal. Possibilidade e necessidade. Afastamento das qualificadoras ou causas de aumento. Não cabimento. Diminuição maior das penas pela tentativa. Não cabimento. Fixação de regime inicial mais brando. Não cabimento. Parcial provimento ao recurso, sem alteração no resultado da sanção penal.

Adotado o relatório já existente (fls.428/431), acrescenta-se que se trata agora de apelação do Réu da sentença de fls.428/442 na qual foi condenado, em concurso material (artigo 69, "caput", do Código Penal) e em regime inicial fechado, às penas de: 1. 05 (cinco) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dias de reclusão, e 14 (quatorze) dias-multa, calculados no mínimo legal, pela acusação do crime de roubo majorado tentado (artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, c/c artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal); 2. 03 (três) anos de reclusão, e 10 (dez) dias-multa, calculados no mínimo legal,

pela acusação do crime de adulteração de sinal identificador de veículo automotor (artigo 311, § 2º, inciso III, do Código Penal). Pretende, em preliminar, a nulidade do processo por cerceamento de defesa, e, no mérito, a absolvição por insuficiência probatória, e subsidiariamente, a fixação da pena-base no mínimo legal, a aplicação da atenuante da menoridade, o afastamento de todas as qualificadoras ou causas de aumento, diminuição maior das penas em razão da tentativa, e a fixação de regime inicial mais brando, seja pela fundamentação, seja pela detração (fls.475/490).

O recurso foi regularmente processado, com resposta do Ministério Público por seu não provimento (fls.493/502).

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo parcial provimento do recurso (fls.513/527).

É o relatório.

Rejeita-se a preliminar, como irretocavelmente explanado pelo Ministério Público em suas contrarrazões: *"a defesa sustenta cerceamento de defesa em razão do indeferimento dos pleitos de intimação do Departamento de Trânsito para fornecimento de*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

imagens das câmeras de segurança e da realização de perícia médica e balística. Sucede que ambos os pleitos requeridos eram inteiramente impertinentes. Vejamos. O apelante FELIPE foi acusado de roubo tentado porque no dia no dia 21 de fevereiro de 2024, por volta das 05h55, Rua Manoel Martins Novo, nº 206, Bairro Ponte Grande, nesta cidade e comarca de Guarulhos agindo em concurso de agentes e com unidade de desígnios com um indivíduo não identificado, a bordo de motocicleta com as numerações do chassi e do motor adulteradas, abordaram e anunciaram o assalto à vítima Nilceria Silva. A vítima, Policial Militar do Estado de São Paulo, reagiu à injusta agressão e, utilizando sua arma funcional, efetuou disparo contra os assaltantes, atingindo o apelante FELIPE, enquanto o comparsa conseguiu fugir. A excludente de ilicitude da legítima defesa foi reconhecida em favor da vítima, resultando na promoção do arquivamento do inquérito em relação a ela (fls.40/43), sem qualquer insurgência do apelante na ocasião. Ao enfrentar o requerimento da defesa, o Juízo na oportunidade entendeu que a prova pretendida pela defesa era desnecessária para comprovação dos fatos descritos na denúncia. Não houve alteração no quadro fático jurídico no transcurso da persecução penal e as



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

provas pleiteadas continuaram sendo irrelevantes para o desfecho do processo. Em sede de recurso, a defesa alega que a perícia médica e balística era essencial para comprovar que o apelante teria sofrido dois disparos de arma de fogo e não um, o que, ao seu ver excluiria a credibilidade da palavra da vítima. A alegação de que a realização da perícia médica e balística comprovaria que o apelante foi atingido por dois disparos e não um é absurda e inócua. Esse fato não afeta a tipicidade da conduta criminosa nem teria o condão de modificar o resultado da condenação. Quando muito, poderia influenciar no eventual reconhecimento de excesso no uso moderado dos meios pela vítima, o que, de toda forma, não alteraria a responsabilidade penal do réu. A D. Juíza, na condição de condutora do processo, agiu amparada pelo poder-dever previsto no artigo 400, §1º do Código de Processo Penal, que lhe confere a prerrogativa de indeferir motivadamente as provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias. A prova alegada pela defesa, como visto, era mesmo impertinente porque se refere a fatos que não são relevantes para a decisão da causa, ainda que tangencialmente relacionados. A preliminar, portanto, é infundada e deve ser rechaçada.

Desta forma, não há que se falar em ilicitude da prova, sequer em nulidade do feito. A defesa sustenta, por outro lado, que houve violação ao princípio da boa-fé processual em razão do fato de o Ministério Público ter aditado a denúncia um dia antes da realização da audiência previamente agendada na forma processual. No caso, preambularmente houve acusação formal em face do apelante unicamente pelo crime de roubo. Posteriormente, com a vinda do laudo pericial de fls. 409/412 atestando a adulteração do chassi e motor da motocicleta utilizada no crime de roubo, o Ministério Público aditou a denúncia para inclusão do crime previsto 311, § 2º, inciso III do CP (fls.421/424). Na qualidade de dominus litis da ação penal, incumbe ao Ministério Público o dever (princípio da obrigatoriedade), diante de fundados indícios de autoria e materialidade, instaurar e respectiva persecução penal em face do agente, o que foi efetivamente feito. A escolha por instauração de inquérito autônomo não seria razoável dada a conexão de crimes. A audiência de instrução previamente agendada ocorreu normalmente, não havendo requerimento de redesignação pela defesa técnica. Por ocasião do ato solene, aliás, diante do aditamento à denúncia, a MM. Juíza conferiu à defesa a oportunidade de se

manifestar sobre ele. O apelante, todavia, "ABRIU MÃO" do prazo previsto no artigo 384 do Código de Processo Penal, quedando-se inerte e sem suscitar qualquer nulidade. Em sede recursal, simplesmente tenta inovar ao alegar inadmissibilidade do aditamento. Se violação da boa-fé processual houve, está claro que não foi nem do Juízo, tampouco da acusação, mas da defesa que tenta se valer da própria torpeza, já que a tese defensiva se revela, assim, contraditória e destituída de boa-fé, (Nemo auditur propriam turpitudinem allegans)" (fls.495/497).

E mais, realização de diligência complementar é faculdade do julgador e não direito da parte!

Quanto ao mérito, convincente em parte o recurso.

A prova oral aqui referida está contida em mídia audiovisual.

Conforme apurado: 1. o Réu e outro agente não identificado, utilizando uma motocicleta da marca Honda, modelo CG 150, com placa e numerações de chassis e motor adulterados, anunciaram o roubo à vítima Nilceria, apontando uma arma de fogo em sua direção; 2. a vítima que era policial militar, agindo em legítima defesa, sacou sua arma de

fogo e desferiu um único disparo na direção dos roubadores que, por sua vez, empreenderam fuga; 3. o Réu foi atingido pelo disparo e caiu ao chão, ali permanecendo até a chegada da Polícia, mas seu comparsa conseguiu fugir.

A materialidade está comprovada pelo auto de entrega (fls.05/06), pelos autos de exibição e apreensão (fls.14/15 e 16/17) e pelos laudos periciais: 1. do aparelho de telefone celular (fls.218/222); 2. do projétil (fls.223 e 258/259); 3. da arma de fogo (fls.224); 4. dos capacetes (fls.225/227); 5. da mochila e bonés (fls.228/229); 6. da degravação do aparelho celular (fls.233/243 e 244/253); 7. do veículo (fls.409/412).

A autoria é incontroversa, pois a negativa judicial do Réu não converge com as demais provas produzidas.

Em Juízo, a vítima Nilceria confirmou o roubo sofrido, reconhecendo o Réu como um de seus autores.

Os policiais militares Samuel e Luiz, sob o crivo do contraditório, corroboraram a declaração da vítima.

Nunca é demais lembrar que: 1. a palavra da vítima nos crimes de roubo é de vital importância e só pode ser desprestigiada com a produção de provas a demonstrarem sua falácia,

ou seja, nessa modalidade criminosa, efetivada quase sempre na clandestinidade, a palavra da vítima ganha relevo maior e deve ser admitida como verdadeira, em especial se ela desconhecia, até então, o agente, não tendo motivo para lhe imputar a prática de crime tão grave; **2.** não há restrições legais para que policiais prestem depoimento, mediante compromisso, sobre seus atos de ofício, e nada há de concreto a indicar a existência de qualquer espécie de motivação para indevidamente prejudicar o Apelante, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (HC nº 149.540-SP, rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. em 12.04.2011): “2. 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 prestado em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal”. O depoimento de policial que cumpre sua missão na repressão dos crimes, é, portanto, tão válido como qualquer outro, e a circunstância de ser testemunha não afeta positiva ou negativamente o valor probatório de seu relato.

A prova produzida forma conjunto harmônico e coerente capaz de respaldar o decreto condenatório, já que: **1.** a vítima Nilceria: **a.** afirmou que dois agentes, em cima



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de uma motocicleta, tentaram subtrair seus pertences mediante emprego de arma de fogo; **b.** por ser policial militar, disparou contra os agentes, atingindo um deles; **2.** reconheceu, tanto o Réu como um de seus autores (sendo inclusive encontrado com ferimento condizente com o disparo efetuado pela vítima), como a motocicleta que utilizou no episódio (ostentando placa e numerações de chassis e motor adulterados), tudo corroborado pelos depoimentos dos policiais militares que atenderam a ocorrência; **3.** o crime de adulteração de sinal identificador de veículo automotor deve ser mantida, pois o Réu praticou o crime de roubo e foi encontrado posteriormente com uma motocicleta da marca Honda, modelo CG 150, com placa e numerações de chassis e motor adulterados (circunstâncias que devia saber, pois, além de conduzi-la sem qualquer documentação e prova de eventual pagamento, visava justamente à dificuldade de sua identificação na prática do crime de roubo, conduta bem delineada no inciso III do § 2º do artigo 311 do Código Penal - *aquele que adquire, recebe, transporta, conduz, oculta, mantém em depósito, desmonta, monta, remonta, vende, expõe à venda, ou de qualquer forma utiliza, 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).

Passa-se aos pontos controvertidos quanto à sanção penal.

A Sentença exacerbou a pena-base do crime de roubo nos seguintes termos: “na primeira fase, a culpabilidade é comum ao tipo. O réu é portador de bons antecedentes (certidão de distribuição de fls. 37/39 e folha de antecedentes de fls. 24/25). As consequências não revelam anormalidade. As circunstâncias e os motivos são comuns ao tipo. Não há elementos suficientes para aferir a conduta social do réu, tampouco sua personalidade. A vítima em nada colaborou para a prática delitiva. Assim, fixo a pena-base em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa” (fls.439); portanto, como se viu, não há qualquer justificção para aumentá-la, reconduzindo-a, assim, ao mínimo legal de 04 (quatro) anos de reclusão, e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda etapa, em razão da exasperação injustificada, a Sentença utilizou a menoridade para retornar a pena-base ao mínimo

legal, mantendo-se agora este mesmo resultado, já que a atenuante se tornou inócua em razão da Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça, não modificando, portanto, os aumentos ou diminuições subsequentes das penas.

Em terceira etapa, preservam-se as majorantes, pois, como já exposto, a vítima Nilceria afirmou que dois agentes, em cima de uma motocicleta, tentaram subtrair seus pertences mediante emprego de arma de fogo, sendo que a falta de sua apreensão – e muito menos a não realização de perícia – não é motivo para descaracterização da causa específica de aumento, porque: **1.** há relato crível quanto à existência da arma; **2.** assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (Embargos de Divergência em REsp. nº 961.863-RS, rel. Min. Celso Limongi, R.P/Acórdão Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, j. em 13.12.2010): “CRIMINAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO. EMPREGO DE ARMA. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. UTILIZAÇÃO DE OUTROS MEIOS DE PROVA. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS. I – Para a caracterização da majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, prescinde-se da apreensão e realização de perícia em arma utilizada na prática do crime de roubo, se por outros meios de prova restar evidenciado o seu emprego. Precedentes do STF”; **3.** em relação à nova redação do Código Penal, dada pela Lei nº 13.654/18, o mesmo Superior

Tribunal de Justiça ratificou esse posicionamento: a. em seu repertório oficial (*"Jurisprudência em Teses"* – Direito Processual Penal, Edição nº 111 – Provas no Processo Penal: "12) É prescindível a apreensão e a perícia de arma de fogo para a caracterização de causa de aumento de pena prevista no art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal, quando evidenciado o seu emprego por outros meios de prova"; b. no AgRg no AgRg no Agravo em REsp. nº 1.969.888-AC, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., j. em 23.11.2021: "7. No que diz respeito à alegada impossibilidade de incidir a causa de aumento pelo uso da arma de fogo, em virtude da sua não apreensão e perícia, tem-se que é assente o "entendimento firmado por esta Corte no julgamento do EREsp n. 961.863/RS, segundo qual a apreensão e perícia da arma é desnecessária para evidenciar essa causa de aumento de pena se há outros elementos de prova que evidenciem o emprego do artefato" (AgRg no HC 664.344/TO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Sexta Turma, DJe 02/06/2021)"; c. AgRg no HC nº 776.286-SC, rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª T., j. em 24.04.2023: "4. No que diz respeito à alegada impossibilidade de incidir a causa de aumento pelo uso da arma de fogo, em virtude da sua não apreensão e perícia, tem-se que é assente o entendimento firmado por esta Corte Superior no julgamento do EREsp 961.863/RS, segundo qual a apreensão e perícia da arma é desnecessária para evidenciar essa causa de aumento de pena se há outros elementos de prova que evidenciem o emprego do artefato" .

Ainda na mesma fase, correta foi a diminuição mínima das penas – em 1/3 (um terço) – pela tentativa no crime de roubo, observado o "*iter criminis*" percorrido, isto é,

os agentes se conluíram entre si, foram até o local do fato de motocicleta (adulterando inclusive sua placa e numerações de chassis e motor), abordaram a vítima, anunciaram o roubo mediante emprego de arma de fogo, faltando apenas a inversão da posse do bem, não ocorrida por circunstância alheia à vontade dos criminosos.

Os crimes foram praticados em concurso material; portanto, a somatória das penas privativas de liberdade impede a fixação de regime inicial mais brando (artigo 33, § 2º, letra "a", do Código Penal).

Não é caso de aplicação da regra do § 2º do artigo 387 do Código de Processo Penal a qual, além de soar inconstitucional (sem que esse tema seja o efetivo fundamento aqui tomado para sua não incidência), é de aplicabilidade duvidosa e inviável, porque: 1. essa regra só tem incidência quando a fixação do regime inicial tiver por fundamento única e exclusivamente a quantidade de pena (artigo 33, § 2º, do Código Penal), não sendo de aplicação para quando o regime inicial tiver sido também valorado pelas circunstâncias do § 3º do artigo 33 do Código Penal; 2. o Juízo de Conhecimento não tem as informações necessárias a respeito da real situação carcerária do Réu, não podendo

analisar, assim, questões afetas ao cumprimento e execução de penas, pena de se ferir o princípio do Juiz Natural; 3. a lei a ser observada para a concessão da progressão de regimes é a Lei das Execuções Penais, que é especial e traz os requisitos necessários (artigo 112) a serem analisados pelo juiz natural da causa, que é justamente o das Execuções Penais; 4. assim como a progressão de regime é norma de direito material, a fixação do regime inicial de cumprimento da pena também o é, já que a primeira decorre da segunda, além de tratarem, ambos, do mesmo instituto, qual seja, a pena; 5. o texto representa uma ofensa ao princípio da isonomia, devendo prevalecer a sistemática ditada pela Súmula nº 716 do Supremo Tribunal Federal: *"Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória"*, deixando clara a competência do Juízo da Execução Criminal no que se refere aos incidentes e modificações relativas ao cumprimento da pena imposta, competindo, por sua vez, ao Juízo de Conhecimento determinar a formação dos autos de execução provisória; 6. essa Súmula tem por escopo permitir a progressão de regime em

relação à pena ainda não definitiva, enquanto a redação do § 2º do artigo 387 do Código de Processo Penal define, na verdade, nova forma de indicação do regime inicial de cumprimento de pena, impondo novo requisito aos já constantes na norma penal (artigo 33 do Código Penal); 7. além disso, há evidente violação do princípio da isonomia, ao criar situações nas quais pessoas, condenadas pelo mesmo crime e às mesmas penas, tenham tratamento diferente – um condenado que tenha sido preso provisoriamente poderá, desse modo, ser progredido de regime sem análise de seu mérito para a benesse, enquanto aquele que não tenha cumprido prisão provisória somente obterá progressão após análise e preenchimento dos requisitos previstos na Lei de Execução Penal; 8. neste sentido já decidiu: a. esta Câmara (Ap. nº 0036839-46.2014.8.26.0224, rel. Des. Machado de Andrade, j. em 09.02.2017): “Também não há que se falar em aplicação do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, para fixar regime mais brando para início de cumprimento da reprimenda, visto que a detração prevista na nova Lei não implica em alavanca automática a progressão de regime prisional, eis que, para que o sentenciado obtenha tal benefício é necessário não só o cumprimento do requisito temporal, mas também ao requisito subjetivo”; b. o Superior Tribunal de Justiça (AgRg nos EDcl no Agravo em REsp. nº 1.795.888-PR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., j.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em 28.09.2021) : “4. No que concerne à alegada ofensa ao art. 387, § 2º, do CPP, a Corte local esclareceu que se trata de "reprochado reincidente condenado à sanção corporal superior à 08 (oito) anos de reclusão. De tal modo, o desconto do período de prisão cautelar, como anotado, não interfere na modalidade de implemento". Ademais, ainda que as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP não tenham sido valoradas negativamente, observa-se que a quantidade e diversidade da droga foram, situação que igualmente autoriza o regime fechado, ainda que a detração reduza a pena a patamar inferior a 8 anos. Dessarte, não há se falar em ofensa ao dispositivo mencionado” .

Ante o exposto, rejeitada a preliminar, dá-se parcial provimento para fixar a pena-base no mínimo legal, sem alteração no resultado da sanção penal.

ZORZI ROCHA
RELATOR