



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000449130

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1509936-33.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado JEILSON BITENCOURT OLIVEIRA, é apelado/apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), RICARDO SALE JÚNIOR E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

TERESA DE ALMEIDA RIBEIRO MAGALHÃES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Criminal

Apelação Criminal nº 1509936-33.2024.8.26.0228

Apelantes/Apelados: Jeilson Bitercourt Oliveira e Ministério Público do Estado de São Paulo

Origem: 21ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca de São Paulo

Voto nº: 473

APELAÇÃO CRIMINAL. Roubos e violação de domicílio (artigo 157, *caput*, por duas vezes, e artigo 150, § 1º, ambos do Código Penal). Recursos da defesa e da acusação.

Preliminar. Arguição genérica de nulidade por desrespeito aos princípios do contraditório e ampla defesa. Ausente demonstração do prejuízo. Princípio *pas de nullité sans grief*. Precedentes (STF). Preliminar afastada.

Mérito. Pleito defensivo pela absolvição por insuficiência probatória. Impossibilidade. Materialidade e autoria comprovadas. Declarações e depoimentos das vítimas e testemunhas fortes e coerentes. Condenação mantida.

Dosimetria – Roubos. 1ª Fase: Pena-base fixada no mínimo legal. Pleito ministerial pela exasperação da pena-base em razão das circunstâncias do crime e personalidade do agente. Impossibilidade, circunstâncias inerentes ao próprio tipo penal. Ausência de elementos a respeito da personalidade do réu. Pena-base mantida no mínimo legal. 2ª Fase: Atenuante da confissão espontânea mantida à míngua de recurso ministerial específico, sob pena de reformatio in pejus. Súm. 231/STJ. 3ª Fase: Redução de pena em 1/3 (um terço) em virtude da modalidade tentada. Adequação.

Dosimetria – Violação de Domicílio. 1ª Fase: Pena-base fixada no mínimo legal. 2ª Fase: Compensação da circunstância agravante da idade da vítima Cassiano (artigo 61, inciso II, alínea *h*, do Código Penal) com a

circunstância atenuante da confissão espontânea. 3ª Fase: Ausentes causas de aumento ou de diminuição da pena.

Concurso material de delitos (art. 69, *caput*, do CP). Regime inicial semiaberto para os delitos apenados com reclusão, e aberto para o de detenção. Inteligência do art. 33, § 2º, alíneas *b* e *c*, e §3º, do Código Penal. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (artigo 44, inc. III, do Código Penal) ou de concessão de *sursis* (artigo 77, *caput*, do Código Penal).

Concessão da justiça gratuita. Inviabilidade. Competência do Juízo das Execuções Criminais para a análise do pedido.

Pleito para recorrer em liberdade. Réu que permaneceu preso durante toda a instrução criminal. Motivos ensejadores da custódia presentes.

Recursos desprovidos.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a r. sentença de págs. 167/178, da MMª. Juíza de Direito Dra. Camila Rodrigues Pinheiro Nunes, cujo relatório se adota, que julgou procedente a denúncia para condenar **Jeilson Bitercourt Oliveira**, como incurso no artigo 157, *caput*, c.c. o artigo 14, inciso II, por duas vezes, e artigo 150, § 1º, na forma do artigo 69, todos do Código Penal, às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 6 (seis) meses de detenção, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 12 (doze) dias multa, no valor unitário mínimo legal.

Recorre o Ministério Público visando, I) a fixação das penas-base acima do mínimo legal para os crimes de roubo, em razão das circunstâncias do crime e da personalidade do agente e; II)

a fixação de regime inicial fechado para os crimes apenados com reclusão (págs. 186/189).

Também irresignado, a Defesa do apelante postula, em sede preliminar, I) a nulidade da sentença por violação ao contraditório e à ampla defesa. No mérito, requer II) a absolvição do acusado por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requer III) a fixação da pena-base no mínimo legal; IV) o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea; V) a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos; VI) a fixação de regime inicial mais benéfico; VII) o direito de recorrer em liberdade; VIII) o afastamento da reparação de danos; e IX) a concessão da justiça gratuita (págs. 210/227).

Regularmente processados os recursos interpostos, com o oferecimento das contrarrazões (págs. 233/246 e 296/309), manifestou-se a Douta Procuradoria-Geral de Justiça pelo desprovimento dos recursos da acusação e defesa (págs. 320/323).

É o relatório.

Em sede preliminar, a defesa pleiteia pelo reconhecimento da nulidade da sentença por ofensa ao contraditório e à ampla defesa. Alega, em síntese, que “*equivoca interpretação do crime de RESISTENCIA demonstra clara quebra do contraditório e da ampla defesa*” (pág. 216).

Na análise dos autos, verifica-se que o apelante não foi condenado pelo crime de resistência, mas sim como incurso no artigo 157, *caput*, c.c. o artigo 14, inciso II, por duas vezes, e artigo 150, § 1º, na forma do artigo 69, todos do Código Penal.

Trata-se de pedido genérico e sem a devida comprovação do prejuízo sofrido pelo réu, tendo em vista que houve a observância do devido processo legal.

Como é sabido, a alegação de nulidade deve atender ao princípio do *pas de nullité sans grief* que exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, pois não se declara nulidade processual por mera presunção.

É esse o entendimento da Suprema Corte:

“As decisões das instâncias antecedentes estão alinhadas com o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o “princípio do *pas de nullité sans grief* exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, podendo ser ela tanto a nulidade absoluta quanto a relativa, pois não se decreta nulidade processual por mera presunção” (HC 132.149-AgR, Rel. Min. Luiz Fux).

3. Assim como assentou o Superior Tribunal de Justiça, “a lei processual penal em vigor adota o princípio *pas de nullité sans grief* (art. 563 do Código de Processo Penal), segundo o qual somente se declara a nulidade caso, alegada oportunamente, haja demonstração ou comprovação de efetivo prejuízo à parte, o que não ficou demonstrado na hipótese, pois os recorrentes poderão se manifestar sobre todas as provas que foram juntadas aos autos no momento nas alegações finais”. (STF - HC 218302 AgR; Relator: Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 03/11/2022).

Afastada a preliminar, passo à análise do mérito.

O apelante Jeilson Bitercourt Oliveira foi processado e condenado pela prática dos crimes de roubo, por duas vezes, e violação de domicílio, porque, segundo consta da denúncia:

“[...] na data de 20 de abril de 2024, por volta das 23h05, na Via Anchieta, próximo ao nº 900, nesta cidade e comarca, o agente supracitado tentou subtrair, para si, mediante violência e grave ameaça, 01 (um) telefone celular da marca Samsung, modelo A14, de propriedade de Paulo Luis di Caro, não consumando o crime por circunstâncias alheias à sua vontade.

Narram ainda que, momentos após, no período noturno, na Rua Américo Samarone, nº 530, nesta cidade e comarca, o agente supracitado entrou contra vontade tácita de quem de direito, em dependência de casa alheia ocupada por Cassiano da Silva.

Relatam os autos, por fim, que no mesmo dia, logo após os fatos acima descritos, na Rua Anatole France, nesta cidade e comarca, o agente supracitado tentou subtrair, para si, mediante violência e grave ameaça, o veículo Nissan March – placas FFP 6B97 e outros bens das vítimas Alan Alves, Mariza Domingues Alves e Alani Domingues Veronez Alves, não consumando o crime por circunstâncias alheias à sua vontade” (pág. 62).

A materialidade delitiva foi comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante (pág. 1) e Boletim de Ocorrência (págs. 3/9).

A autoria também é inconteste, especialmente pela prova oral colhida.

Interrogado em fase policial, o apelante exerceu a prerrogativa do direito ao silêncio (pág. 23).

Em juízo, sob o crivo do contraditório, o apelante disse que no momento dos fatos estava sob o efeito de álcool e cocaína. Que tentou subtrair os bens das vítimas para sustentar o vício. A primeira tentativa se deu na Avenida Anchieta, contra um motorista de caminhão guincho. Negou as agressões ao motorista. Disse que tentou subtrair a pessoa que estava dentro do carro guinchado, bateu no vidro, mas não conseguiu quebrá-lo. Também alegou que escalou o muro de uma casa adentrando à residência, quebrando um cano durante o percurso, mas negou o arrombamento. Em seguida, desceu a rua e

tentou furtar objetos dentro de um carro. Negou agressões às vítimas, e que apenas tentou quebrar o vidro do automóvel e abrir a maçaneta. Negou ter gritado, pulado no capô do veículo, e ter feito gestos de arma ou resistido à abordagem policial (mídia – pág. 156/157).

A versão exculpatória do réu de que não empregou violência ou ameaça contra as vítimas restou isolada nos autos, dissociadas dos demais elementos de prova produzidos, sobretudo diante do congruente relato dos ofendidos e testemunhas.

A vítima Paulo Luis di Caro, ouvida em fase policial, declarou que:

“[...] estava conduzindo o caminhão VW, 850, emplacamento KZO-0J77, subindo a Via Anchieta e no banco do passageiro estava o cliente JOSENILDO. Parou no semáforo e avistou um rapaz descendo a avenida, momento que retirou camisa, veio em direção ao caminhão e ouviu dizer “agora eu vou roubar”. O indivíduo desferiu diversos tapas no para-brisa do caminhão e em seguida veio em direção a porta do motorista, começou a puxar o declarante pela camisa, desferindo dois socos na região do rosto e disse que roubaria o aparelho celular. O declarante começou a andar com o caminhão e quando viu, o indivíduo tentou subir na plataforma, neste instante, o declarante acelerou e o indivíduo caiu no chão. O declarante parou mais a frente e ligou ao 190 informando os fatos. Em seguida passou uma viatura e explicou o fato. Avistou o indivíduo saindo preso da viatura e o reconhece como o mesmo indivíduo que tentou roubar o aparelho celular do declarante” (pág. 19).

Em Juízo, o ofendido ratificou suas declarações. Disse que estava conduzindo um veículo guincho, trazendo o cliente no banco do passageiro e sua esposa dentro do carro guinchado, quando parou no semáforo e foi abordado pelo apelante. Disse que o indivíduo subiu na carroceria do caminhão, anunciou o roubo e tentou abrir a porta do veículo. Como a janela estava aberta, o apelante tentou subtrair seu celular, agredindo-o com socos e puxando sua camisa. Disse que ligou para a polícia relatando o ocorrido.

Instantes depois, recebeu uma ligação da autoridade policial informando que o apelante havia sido capturado. Foi à Delegacia e ali reconheceu o apelante (mídia – pág. 156/157).

A vítima Josenildo Inacio Ferreira, ouvida em fase policial, declarou que:

“[...] estava no banco do passageiro do caminhão guincho em que PAULO era o condutor. Em seguida, um rapaz veio correndo e deu diversos tapas no vidro do caminhão e foi para a porta do motorista. O indivíduo subiu na porta, deu diversos socos em PAULO e tentou pegar o aparelho celular. Em seguida, o indivíduo tentou subir plataforma do caminhão, porém caiu. Do lado de fora desta delegacia avistou o indivíduo saindo preso da viatura e o reconhece como o mesmo indivíduo que tentou roubar o aparelho celular do PAULO” (pág. 15).

Em Juízo, Josenildo ratificou suas declarações, reforçando que o apelante tentou roubá-lo quando o caminhão guincho estava na Av. Anchieta. Estava no banco do passageiro quando o apelante desferiu socos no caminhão, tentando agredir e subtrair o celular de Paulo, motorista do caminhão. Disse que o apelante parecia estar sob efeito de entorpecentes. Reconheceu o apelante na Delegacia (mídia – pág. 156/157).

A vítima Cassiano da Silva, ouvida em fase policial, declarou que:

“(...) é o proprietário da residência localizada na Rua Américo Samarone, 530. Estava dormindo e de nada escutou uma gritaria e em seguida um barulho de alguém caindo no chão. A esposa ligou para o 190 e o declarante ficou aguardando a viatura. Quando chegou a viatura o declarante viu o dano ocasionado, sendo um cano da caixa d'água quebrado. O rapaz, ao tentar pular o muro e entrar no quintal, provavelmente se apoiou no cano da caixa d'água e caiu no chão, por isso barulho que escutou” (pág. 22).

Em Juízo, Cassiano disse que não viu a pessoa

que entrou em seu quintal, apenas ouviu o barulho. Em razão disso, ligou para a polícia. Quando os agentes públicos chegaram, o invasor já havia se evadido. Disse que o crime ocorreu após as 22h e para conseguir escalar, o invasor quebrou o cano da caixa de água (mídia – pág. 156/157).

A vítima Alan Alves, ouvida em fase policial, declarou que:

“(...) estava conduzindo o veículo NISSAN MARCH, dentro do veículo estava o declarante, a esposa MARIZA e a filha ALANI. Descendo a Rua Anatole France indo para residência e avistou um rapaz andando na faixa de ciclovias e o rapaz ficava olhando para frente e atrás. Quando seguia com o carro o indivíduo veio em direção a rua. O declarante parou o carro e o indivíduo começou fazer sinais “violentos” de “irritação” em tom de ameaças. O declarante não entendeu, pois não fez nada contra ele. Parou o veículo e engatou a ré, porém a esposa disse tem um carro atrás. O declarante viu que não tinha carro e passou a dar ré. Quando começou, realmente vieram dois carros e passaram. Engatou a primeira e tentou passar, porém o indivíduo voltou para rua e retornou as ameaças. Em certo momento o indivíduo subiu em cima do capô, batendo com as mãos no para-brisa e fazer sinais de arma. Neste tempo, a esposa começou a gritar e pedir socorro. O indivíduo desceu do capô, veio em direção a porta, batendo no vidro e tentou abrir a porta do motorista, tudo isso com muita violência. Em seguida a polícia militar chegou e retirou o indivíduo da porta o rendendo. O indivíduo estava extremamente violento e agressivo, os policiais militares tiveram bastante dificuldade para render o indivíduo (pág. 18).

A vítima Mariza Domingues Alves, ouvida em fase policial, declarou que:

“(...) estava sentada no banco do carona e o marido conduzindo o veículo NISSAN MARCH, no banco de trás, estava a filha ALANI. Desciam a Rua Anatole France em direção a residência e avistaram um homem no meio da rua e o marido tentou desviar, porém o rapaz veio para cima do carro, gritando e fazendo gestos agressivos. O marido tentou dar ré, passando outros veículos e em seguida, o esposo tentou seguir, mas o rapaz subiu no capô com muita agressividade e desferiu diversos tapas no vidro. Em seguida, o indivíduo foi em direção a porta do motorista, onde o esposo estava, passou a desferir tapas no vidro e tentar abrir o carro, porém, apareceu uma viatura da polícia militar e retirou o

indivíduo da porta. O indivíduo estava extremamente violento e agressivo, os policiais militares tiveram bastante dificuldade para render o indivíduo. A declarante gritava mais do que ouvia o indivíduo, assim não conseguiu escutar o que ele falava, mas o indivíduo apresentava-se muito violento” (pág. 21).

Em Juízo, as vítimas Alan e Mariza disseram que trafegavam a bordo do automóvel pela via pública quando avistaram o apelante vindo na direção oposta, aparentando estar embriagado. Ao se aproximarem, Jeilson fez gestos de arma com a mão, ficou gesticulando e gritando na frente do carro, até subir no capô do veículo e bater com força no vidro. Ambos afirmaram que o apelante estava agressivo. Em seguida, três viaturas policiais apareceram, o que motivou o apelante a tentar abrir a porta do veículo à força. Os policiais abordaram e algemaram o acusado, que resistiu à abordagem. Alan e Mariza reconheceram o réu em Juízo (mídia – pág. 156/157).

A vítima Alani Domingues Veronez Alves, ouvida em fase policial, declarou que:

“(...) estava no carro com os pais, MARIZA e ALAN, descendo pela Rua Anatole France em direção a residência. Avistou um indivíduo na calçada e andando em direção ao meio da rua e passou a andar em direção ao carro que estava. Achava de início que o indivíduo estava bêbado, mas ele continuava a olhar para o carro e fazendo gestos. Do nada, o indivíduo passou a fazer sinal de arma. O genitor tentou dar ré, não conseguindo e outros carros passaram, o genitor tentou passar, mas o indivíduo pulou em cima do carro dando diversos tapas no vidro. Em seguida, o indivíduo foi em direção a porta do motorista, desferiu diversos socos no vidros e ficava tentando abria a porta, porém, neste momento, apareceu uma viatura e conseguiram prender o indivíduo” (pág. 20).

Nos casos de crimes contra o patrimônio, a palavra das vítimas é de suma importância, possuindo especial relevância no conjunto de provas produzidas, especialmente em casos como o dos autos, em que as declarações foram firmes e coerentes, coadunando com os fatos narrados na exordial acusatória.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. 15ª
Câmara de Direito Criminal:

“ROUBO MAJORADO (CONCURSO DE AGENTES). CONDENAÇÃO NA ORIGEM. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E PESSOAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA EM CRIMES PATRIMONIAIS. DEPOIMENTOS COERENTES. PROVA ROBUSTA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. [...] Em crimes patrimoniais, a palavra da vítima possui especial relevância, sobretudo quando os relatos são firmes e coerentes, como no caso em tela, em que a vítima detalhou a dinâmica delitiva e reconheceu o acusado como um dos autores do crime, tanto na fase policial quanto em juízo” (TJSP; Apelação Criminal 1501761-82.2021.8.26.0510; Relatora: Gilda Alves Barbosa Diodatti; 15ª Câmara de Direito Criminal; Data do Julgamento: 25/10/2024).

Em sede policial, as testemunhas Fabiana Silva e Michel Douglas de Oliveira, policiais militares, relataram em depoimentos semelhantes que:

“[...] foi irradiado via Copom uma tentativa de roubo ocorrido na Via Anchieta, altura do numeral 900 em que o autor, ao tentar roubar um caminhão na via, caiu ao solo, fugindo a pé. A equipe foi até o endereço e fez contato com um popular, não identificado, dizendo estava três carros atrás e avistou um indivíduo subindo no caminhão, desferindo socos no motorista, caindo do caminhão e deixando cair ao solo um aparelho celular e fugindo correndo a pé. Localizaram um aparelho celular caído ao solo, marca Samsung, bloqueado, com uma foto de plano de fundo de um homem. Em seguida, quando orientavam o popular, o Copom irradiou uma tentativa de furto na Rua Américo Samarone, 530. Deslocaram-se ao endereço e quando chegaram, o vizinho da residência 530, informou que um indivíduo havia estourado o primeiro portão e estava tentando entrar dentro da residência numeral 530, porém, devido a gritaria de socorros dos vizinhos, o suspeito saiu correndo em direção a Rua Anatole France. Foram em direção a Rua Anatole France e ao entrar, visualizaram um indivíduo puxando a maçaneta de um veículo NISSAN MARCH, emplacamento FFP-6B97, ao mesmo tempo, o indivíduo dava socos na porta e vidros do veículo. Dentro do veículo havia

um casal, posteriormente identificados como ALAN ALVES e MARIZA DOMINGUEZ ALVES, além da filha, ALANI DOMINGUES VERONEZ ALVES, todos gritando por socorro. Foram em direção do indivíduo e conseguiram realizar abordagem sendo identificado como JEILSON BITENCOURT OLIVEIRA, em revista pessoal, nada de ilícito. JEILSON estava machucado na região do braço e orelha, além de se apresentar muito agressivo. Após abordagem, outra viatura em apoio, foi a residência localizada na Rua Américo Samarone, 530 e conseguiu contato com o morador CASSIANO DA SILVA. Verificaram que a foto de plano de fundo do aparelho celular abandonado pelo autor da tentativa de roubo ao caminhão na Via Anchieta, 900, batia com o suspeito JEILSON. Desta forma, solicitaram ao Copom que fizesse contato com a vítima/proprietário do caminhão sendo identificado como PAULO LUIS DI CARO. PAULO informou que estava parado no semáforo quando um indivíduo pulou em cima do caminhão, pegou o aparelho celular, mas por sorte, conseguiu puxar de volta o aparelho e neste momento, o suspeito desferiu dois socos em seu rosto. PAULO também informou que o suspeito tentou subir na plataforma do guincho, mas caiu na via e fugiu. Todas as ruas dos acontecimentos são localizadas no mesmo bairro e próximas entre si.” (pág. 13, 16/17).

Em juízo, Fabiana e Michel disseram que estavam em patrulhamento de rotina quando foram acionados para averiguar uma tentativa de roubo. Dirigindo-se à localidade, presenciaram o apelante batendo em um veículo com uma família dentro. O apelante tentava abrir a maçaneta e quebrar o vidro. Fabiana disse que, enquanto tentava adentrar no carro, o apelante repetia “perdeu, perdeu”. Disseram que Jeilson estava alterado psicologicamente e tentou agredir a guarnição. Foi necessário o uso de força para contê-lo (mídia – pág. 156/157).

Cumpra mencionar que as versões apresentadas pelos policiais são merecedoras de toda credibilidade, porque são pessoas isentas, que não conheciam as acusadas e não iriam criar injusta e gratuita acusação. Como qualquer outra testemunha, os policiais prestaram compromisso de dizer a verdade e não viriam a Juízo para apresentar versão mendaz, apenas para justificar a diligência que

realizaram.

Não se pode, pois, desconsiderar a prova em questão por mera presunção, sem demonstração de suspeita ou má-fé, ou prova concreta de que não corresponda à verdade real dos fatos.

Nesse sentido:

"Os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com os demais elementos de prova dos autos, e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação injustificada do investigado" (STJ - AgRg no AREsp nº 1997048/ES, Relator Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe em 21/02/2022).

Diante do quadro probatório produzido, especialmente pela prova oral colhida das declarações das vítimas e depoimento das testemunhas, nenhuma dúvida remanesceu quanto à autoria de Jeilson Bitercourt Oliveira em relação aos crimes de tentativa de roubo e violação de domicílio, não havendo que se falar em insuficiência probatória.

Em relação ao crime de violação do domicílio, pelas palavras da vítima Cassiano e pelo próprio horário da abordagem do apelante, logo após se evadir da propriedade violada, não restaram dúvidas acerca da incidência da qualificadora do artigo 150, § 1º, do Código Penal.

Em relação aos crimes de roubo, a forma tentada também restou bem delineada, uma vez que o apelante somente não conseguiu subtrair os bens das vítimas em razão de forças alheias à sua vontade: no roubo praticado na Av. Anchieta, desequilibrou-se e

caiu na pista, dando tempo para as vítimas fugirem; no roubo praticado na Rua Anatole France, a polícia chegou a tempo de socorrer as vítimas e prender o apelante em flagrante.

Mantida a condenação, passo à análise das penas.

Crimes de roubos tentados.

1ª Fase. Na primeira fase, a reprimenda foi fixada no mínimo legal, ou seja, em 4 (quatro) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, para cada um dos roubos.

Insurge o Ministério Público pela exasperação da pena-base, em razão das circunstâncias do crime e da personalidade do agente. Argumenta, em síntese, que “*o réu aterrorizou diversas vítimas, pulando em seus veículos, de maneira completamente descontrolada e além do usual*” e que “*tais circunstâncias atípicas justificam maior reprovação da conduta do acusado e, por conseguinte, a majoração da pena-base*”, e que “*o apelado demonstrou personalidade inclinada à violência, agindo com descontrole e agressividade, evidenciando que não está apto ao convívio social*” (pág. 188).

A despeito do reclamo do Ministério Público, verifico que as circunstâncias do crime não extrapolaram aquelas inerentes ao tipo penal.

No tocante ao exame da personalidade, a doutrina especializada pondera que este *consiste em um conjunto somatopsíquico (ou psicossomático) no qual se integra um componente morfológico, estático, que é o temperamento, e o caráter, que é a*

expressão psicológica do temperamento (Guilherme de Souza Nucci: Manual de Direito Penal, 13ª ed. 2017, Forense, pág. 445).

In casu, não comprovados tais elementos, incabível a exasperação da pena.

Nesse sentido, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:

“6. A personalidade do agente resulta da análise do seu perfil subjetivo, no que se refere a aspectos morais e psicológicos, para que se afira a existência de caráter voltado à prática de infrações penais. No caso, não há qualquer demonstração de que ele seria detentor de personalidade deturpada, o que não permite a exasperação da básica, nos moldes do reconhecido pelas instâncias ordinárias” (STJ - AgRg no AREsp 190.188, Relator Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 4.9.2018).

Desse modo, mantenho a pena-base em 4 (quatro) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa.

2ª Fase. Na segunda fase, ausentes agravantes da pena. Por sua vez, o Juízo *a quo* reconheceu a atenuante da confissão espontânea, a qual mantenho à míngua de recurso ministerial específico, sob pena de *reformatio in pejus*, uma vez que a confissão do réu buscou alterar a verdade dos fatos ao alegar que não empregou violência contra as vítimas ou não as ameaçou fazendo sinal de arma de fogo.

De todo modo, a pena permanece no patamar mínimo legal, conforme Súmula 231, do STJ: “*A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal*”.

3ª Fase. Ausentes causas de aumento da pena.

Em razão da tentativa, o juízo *a quo* reduziu corretamente a pena no coeficiente mínimo de 1/3 (um terço), por considerar o “*iter criminis percorrido, afinal o acusado esteve bastante próximo de consumir ambos os delitos*” (pág. 175).

Assim, a pena para cada delito de roubo resulta em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, e ao pagamento de 6 (seis) dias-multa.

Crime de violação de domicílio.

1ª Fase. Na primeira fase, a pena-base foi fixada no mínimo legal, em 6 (seis) meses de detenção, a qual deve ser mantida.

2ª Fase. Na fase intermediária, a Juíza sentenciante compensou a circunstância agravante da idade da vítima Cassiano (artigo 61, inciso II, alínea *h*, do Código Penal) com a circunstância atenuante da confissão espontânea, o que se mantém.

3ª Fase. Ausentes causas de aumento ou de diminuição da pena, esta resulta em 6 (seis) meses de detenção pelo crime de violação de domicílio.

Em virtude do concurso material de crimes (artigo 69, *caput*, do Código Penal), praticados com desígnios autônomos e mediante mais de uma conduta, violando bens jurídicos distintos, somam-se as penas dos crimes de roubos e violação de domicílio, totalizando em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, 6 (seis) meses de detenção e ao pagamento de e 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

A despeito da irresignação de ambos os lados pela alteração do regime prisional, diante do total apenado, e considerando a primariedade do réu, mantenho o regime semiaberto para os delitos apenados com reclusão, e aberto para o de detenção, nos termos do artigo 33, § 2º, alíneas *b* e *c*, e § 3º, do Código Penal.

Deixo de substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, pois os motivos e as circunstâncias indicam que a substituição não seria suficiente, uma vez que se envolveu em três crimes distintos, no mesmo dia.

Observo, ainda, que o Juízo *a quo* não condenou o apelante ao pagamento de reparação de danos. Dessa forma, deixo de conhecer o recurso interposto pela Defesa em relação a tal pedido.

Tampouco é possível a concessão de *sursis* (art. 77, *caput*, e inciso II, do Código Penal).

Inviável a concessão do direito de recorrer em liberdade, pois os fundamentos da prisão decretada persistem, foram ratificados na r. sentença, e são reforçados neste julgamento com a sentença condenatória já materializada, a culpabilidade e a consequente aplicação da pena.

Nesse sentido:

“[...] o entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o agravante permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da

condenação, lhe fosse deferida a liberdade” (AgRg no HC n. 789.276/MA, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023).

Por fim, eventuais questões concernentes à justiça gratuita ou impossibilidade de cumprimento da sanção pecuniária devem ser suscitadas perante o Juízo das Execuções Penais.

Nesse sentido:

“5. É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que a fase de execução é o momento adequado para aferir a real situação financeira do condenado a fim de se conceder o benefício da justiça gratuita [...]” (STJ - AgRg no AREsp nº 1.506.466/RS, Relator Min. Reynaldo Soares Fonseca, Quinta Turma, DJe em: 05/09/2019).

Ante o exposto, pelo meu voto, **afasto a preliminar aventada** e, no mérito, **nego provimento aos recursos da Defesa e do Ministério Público.**

Teresa de Almeida Ribeiro Magalhães
Relatora