



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Apelação Criminal nº. 0091412-67.2024.8.19.0001

Juízo de origem: 33ª Vara Criminal da Comarca da Capital

Apelante: MATHEUS NASCIMENTO DE MEDEIROS, vulgo “BOLEBA” (Dra. Marina Guardin, OAB/RJ nº. 189.011)

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Relator: Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Ementa: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO DEFENSIVA. ART. 157, §2º, II, E §2º-A, I, DO CÓDIGO PENAL. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação interposta contra sentença que condenou o apelante, por infração à norma comportamental do art. 157, §2º, II, e §2º-A, I, duas vezes, na forma do art. 70, *caput*, 1ª parte, ambos do Código Penal, à pena de 9 (nove) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 36 (trinta e seis) dias-multa, à razão unitária mínima legal.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão consistem em saber se é possível: (i) a exclusão da causa de aumento de pena referente ao emprego de arma de fogo; (ii) a fixação da pena-base em seu mínimo legal; (iii) a aplicação de apenas uma majorante na 3ª



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

fase do cálculo da pena; (iv) o abrandamento do regime fechado para o semiaberto como inicial para o cumprimento de pena e (v) a revogação da prisão preventiva.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O fato de a arma de fogo não ter sido apreendida não impede a incidência da majorante do inciso I do § 2º-A do art. 157 do Código Penal, já que os depoimentos prestados em juízo pelas vítimas deixaram evidente que o roubo se deu com emprego de arma de fogo.

4. Outrossim, a não apreensão de arma, com a consequente ausência de perícia na mesma, é fato tão comum nos crimes de roubo que os entendimentos pretoriano e doutrinário já se tornaram pacíficos no sentido de que tal circunstância não impede o reconhecimento da causa especial de aumento de pena prevista no inciso I do §2º-A do art. 157 do Código Penal. Precedentes.

5. Fixação da pena que se insere dentro um juízo de discricionariedade do Magistrado, somente sendo possível sua revisão na inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade

6. Parágrafo único do art. 68 da Lei Substantiva Penal que evidencia, ao usar o verbo “poder”,



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

ser uma faculdade do Juiz (e não uma obrigação) limitar-se, na hipótese de concurso de causas de aumento de pena, a um só aumento.

7. No que tange às causas de aumento de pena relativas ao concurso de pessoas (inciso II do §2º do art. 157 do Código Penal) e ao emprego de arma de fogo (inciso I do §2º-A do art. 157 do Código Penal), impende salientar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro admite a incidência separada e cumulativa (“efeito cascata”) das referidas causas de aumento de pena.

8. Embora já tenha me posicionado em data remota, na terceira fase da dosimetria da pena de roubo majorado em razão do concurso de pessoas e emprego de arma de fogo, no sentido da soma dos resultados obtidos com os aumentos de $\frac{1}{3}$ e $\frac{2}{3}$ separadamente, entendo que o supracitado critério cumulativo ou “efeito cascata” (com a fração de $\frac{2}{3}$ incidindo sobre o resultado obtido com o aumento de $\frac{1}{3}$), que está de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, é o que melhor se adequa à gravidade do tipo penal e ao espírito da lei de mais gravemente punir o roubo com emprego de arma de fogo (principalmente se ocorrido em conjunto com



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

alguma outra majorante) - note-se que a Lei nº. 13.654, de 23/04/2018, revogou o inciso I do §2º do art. 157 do Código Penal (“emprego de arma”) e o colocou como “emprego de arma de fogo” no inciso I do §2º-A do art. 157 do Código Penal, com fração de aumento superior àquela do §2º -, de forma a retirar do convívio social por mais tempo aqueles que perpetrarem este tipo de roubo, urgindo salientar, ainda, que o aludido critério cumulativo ou “efeito cascata”, mesmo para o réu sem aumento de pena nas duas primeiras fases, faz a pena atingir um patamar que permite, pelo critério do §2º do art. 33 do Código Penal, o regime penitenciário inicial fechado, que é o mais apropriado.

9. No entanto, em virtude do princípio *non reformatio in pejus*, mantenho a pena, para cada crime do art. 157, §2º, II, e §2º-A, I, do Código Penal, em 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa, eis que o critério utilizado pelo Juízo *a quo*, ao considerar a causa de aumento de pena do concurso de agentes como circunstância do crime na primeira fase da dosimetria da pena, é mais favorável ao apelante, urgindo ressaltar que não há que se falar em *bis in idem*, já que apenas a majorante do emprego de arma de fogo foi utilizada na terceira fase da dosimetria.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

10. Regime fechado como inicial para o cumprimento da pena privativa de liberdade mantido, *ex vi* do disposto no art. 33, §3.º, do Código Penal, não se podendo perder de vista, ainda, que este também seria o regime penitenciário inicial pelo art. 33, §2º, “a”, do Código Penal e pelo verbete nº 381 da súmula de jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

11. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que é firme no sentido de que a reiteração delitiva e os registros criminais pretéritos podem servir de fundamento idôneo para a decretação e manutenção da prisão preventiva. Precedentes.

12. Revogação da prisão preventiva indeferida.

IV. DISPOSITIVO E TESE

13. Recurso conhecido e desprovido.

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, arts. 33, §3º, 68, parágrafo único, 157, §2º, II, §2º-A, I.

Jurisprudência relevante citada: STF, HC 224956 AgR, Relator(a): ANDRÉ MENDONÇA, Segunda Turma, julgado em 04-09-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 13-09-2023 PUBLIC 14-09-2023. STJ, REsp n. 2.137.400/PI, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 1/7/2025, DJEN de 7/7/2025; AREsp n. 2.851.782/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/5/2025, DJEN de 21/5/2025; AgRg no AREsp n. 1.799.446/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 17/6/2025, DJEN de 25/6/2025; AgRg no HC n. 971.888/SP, relator Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS), Quinta Turma, julgado em





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

3/6/2025, DJEN de 9/6/2025; AgRg no REsp n. 2.190.601/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 28/5/2025, DJEN de 3/6/2025; AgRg no HC n. 840.088/MS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 6/11/2023. TJ-RJ, verbetes ns.º 380 e 381 de sua súmula de jurisprudência; 0876614-39.2022.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). LUIZ MARCIO VICTOR ALVES PEREIRA - Julgamento: 07/08/2025 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL; 0020598-30.2020.8.19.0014 - APELAÇÃO. Des(a). JOÃO ZIRALDO MAIA - Julgamento: 17/09/2024 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL; 0151986-61.2021.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). PAULO CESAR VIEIRA C. FILHO - Julgamento: 24/04/2025 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0091412-67.2024.8.19.0001, **ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, em **CONHECER e NEGAR PROVIMENTO** ao recurso defensivo, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU
Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

RELATÓRIO

O MINISTÉRIO PÚBLICO ofereceu denúncia em face de MATHEUS NASCIMENTO DE MEDEIROS, vulgo “BOLEBA”, por infração à norma de conduta insculpida no art. 157, §2º, II, e §2º-A, I, do Código Penal (id. 3).

O Juízo da 33ª Vara Criminal da Comarca da Capital julgou procedente a pretensão punitiva estatal, condenando o apelante MATHEUS NASCIMENTO DE MEDEIROS, vulgo “BOLEBA”, por infração à norma comportamental do art. 157, §2º, II e §2º-A, I, duas vezes, na forma do art. 70, *caput*, 1ª parte, ambos do Código Penal, à pena de 9 (nove) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 36 (trinta e seis) dias-multa, à razão unitária mínima legal (id. 393).

Insatisfeita, a Defesa interpôs recurso de apelação, requerendo, em síntese, (1) a exclusão da causa de aumento de pena do emprego de arma de fogo, (2) a fixação da pena-base em seu mínimo legal, (3) a aplicação de apenas uma majorante na 3ª fase do cálculo da pena, (4) o abrandamento do regime fechado para o semiaberto como inicial para o cumprimento de pena e (5) a revogação da prisão preventiva (id. 461).

Em contrarrazões, o Ministério Público pugnou pelo conhecimento e desprovimento do recurso defensivo (id. 480).

A Procuradoria de Justiça, em seu parecer de id. 495, opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o RELATÓRIO.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

V O T O

Ab initio, há que ser salientado que o recurso interposto é tempestivo e possui todos os requisitos de admissibilidade recursal.

Compulsando os autos, verifico que o apelante foi denunciado pelo Ministério Público nas sanções dos arts. 157, §2º, II, e §2º-A, I, do Código Penal (id. 3), nos seguintes termos, *in verbis*:

“No dia 01 de junho de 2024, por volta das 01h00min, na Rua Baltazar Lisboa, nº 52, Bairro Andaraí, nesta cidade, o DENUNCIADO, em comunhão de ações e desígnios com outro elemento não identificado, consciente e voluntariamente, dolosamente, abordaram as vítimas LUIZA D'ANDREA GUARNELLI e IGOR SALLES BARBOSA, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, e delas subtraíram o aparelho de telefone celular Samsung Galaxy A52, 01 relógio digital, 01 carteira de identidade e 02 cartões Nubank (01 múltiplo e o outro de débito) de propriedade de LUIZA D'ANDREA GUARNELLI e o aparelho de telefone celular Samsung Galaxy S23 de propriedade da vítima IGOR SALLES BARBOSA. (Registro de Aditamento- index PDF nº 16). Consta nos autos que naquele dia a vítima IGOR SALLES BARBOSA estava caminhando, no endereço acima citado, na companhia de sua amiga, a vítima LUIZA D'ANDREA GUARNELLI quando, na altura do nº 52, foram surpreendidos pelo DENUNCIADO e seu comparsa que, na condução e garupa de uma motocicleta, anunciaram o “assalto” e, mediante grave ameaça exercida com arma de fogo, ordenaram a entrega de seus bens móveis, já listados no parágrafo anterior, o que foi atendido de imediato. Após a subtração dos bens, os meliantes evadiram-se do local, pela contramão, seguindo em direção à Avenida Maracanã (ou destino Pereira Nunes). A infração em questão foi perpetrada mediante emprego de arma de fogo. O crime foi cometido em concurso de duas ou mais pessoas. Consta nos autos o reconhecimento pessoal do DENUNCIADO, formalizado no dia 03/07/2024, ocasião em que a vítima IGOR reconheceu MATHEUS NASCIMENTO DE MEDEIROS como um dos autores dos fatos aqui narrados, conforme index PDF nº 08. Por fim, importante ressaltar que o DENUNCIADO se encontra preso temporariamente, sendo consignado o dia 04/07/2024, como a data do efetivo cumprimento da ordem judicial, havendo previsão de vencimento de sua custódia em 02/08/2024. Assim, está o DENUNCIADO incurso nas penas do artigo 157, §2º, II e §2º-A, I, do Código Penal.”.

A materialidade do delito restou sobejamente comprovada pelo registro de ocorrência de id. 102, pelo auto de apreensão de id. 115 e pelo relatório de id. 133.

Já a autoria delitiva restou demonstrada pelo farto conjunto probatório carreado aos autos, em especial pela segura prova



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

oral produzida em juízo, sob o crivo do contraditório.

Cabe aqui relatar a prova oral colhida na instrução criminal, que foi transcrita, em síntese e de forma não literal, na sentença de id. 393:

“Em seu depoimento, A VÍTIMA IGOR SALLES BARBOSA relata que retornava para sua residência, na companhia de Luísa, quando foram abordados por cerca de quatro indivíduos em duas motocicletas. Destaca que um dos autores desembarcou de uma motocicleta, abordou o depoente e exigiu a entrega de seu celular. Aduz que, como demorou a entregar o bem, o referido indivíduo lhe desferiu uma coronhada no rosto. Segundo o relato, Luísa tentou sair do local, mas foi perseguida e abordada por outro autor, que subtraiu seus pertences, puxando-os. Salienta que, em seguida, os autores se evadiram nas motocicletas pela contramão da via. Responde que, em sede inquisitorial, reconheceu pessoalmente o acusado, como sendo o indivíduo que abordou Luísa, e o celular subtraído foi recuperado. Afirma que, ao reconhecer o acusado, não tinha a informação de que o celular subtraído estava em sua posse. De acordo com o depoente, após o reconhecimento o pai do acusado devolveu o celular na delegacia. Assevera que, na delegacia, outra pessoa lhe foi mostrada, mas não o reconheceu como autor. Ao final, após descrever o autor que abordou Luísa, reconheceu o acusado, com "quase toda a certeza". Ao visualizar a fotografia do acusado da época da prisão, afirma que tem certeza de que é o autor do delito a que se referiu.

No mesmo sentido, A OFENDIDA LUÍSA D'ANDREA GUARNELLI narra que retornava da Praça Varnhagem, com Igor, quando escutou uns gritos, tentou sair e, logo depois, sua bolsa foi puxada por um indivíduo. Responde que os autores estavam em duas motocicletas, assaltaram primeiro Igor e, em seguida, um deles puxou a bolsa da depoente. Ressalta que tentou resistir, mas o um agente lhe apontou uma arma, oportunidade em que a depoente soltou a bolsa e, posteriormente, outro autor determinou que o comparsa também pegasse o relógio. Afirma que subtraíram o celular do Igor e deram



**Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau**

uma coronhada nele. Destaca que afirmou para os policiais que não seria capaz de reconhecer os autores.”.

A Defesa, em suas razões de id. 474, alegou que houve fragilidade probatória quanto ao emprego de arma de fogo, eis que “a condenação foi lastreada exclusivamente em depoimentos das vítimas”, porém sem apreensão da arma, perícia ou prova de sua capacidade lesiva.

No entanto, o fato de a arma de fogo não ter sido apreendida não impede a incidência da majorante do inciso I do § 2º-A do art. 157 do Código Penal, já que os depoimentos prestados em juízo pelas vítimas deixaram evidente que o roubo se deu com emprego de arma de fogo. Outrossim, a não apreensão de arma, com a consequente ausência de perícia na mesma, é fato tão comum nos crimes de roubo que os entendimentos pretoriano e doutrinário já se tornaram pacíficos no sentido de que tal circunstância não impede o reconhecimento da causa especial de aumento de pena prevista no inciso I do §2º-A do art. 157 do Código Penal.

Esse, aliás, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consoante se pode constatar pelos acórdãos que se seguem, *ad litteram*:

RECURSOS ESPECIAIS. PENAL. ROUBO MAJORADO. I - INSURGÊNCIA DA DEFESA. VIOLAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CPP. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 157, § 2º, I, DO CP (REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 13.654/2018). DECOTE DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. UTILIZAÇÃO DO ARTEFATO DEMONSTRADA POR OUTROS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. II - INSURGÊNCIA DA ACUSAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 157, § 2º, II, E § 2º-A, I, DO CP. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 387, IV, DO CPP. REPARAÇÃO POR DANO MORAL AFASTADA EM SEDE DE APELAÇÃO. RESTABELECIMENTO.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE VALOR MÍNIMO NA DENÚNCIA. 1. O Tribunal de origem concluiu pela manutenção da condenação do recorrente pelo crime de roubo, a partir do exame das circunstâncias fáticas e das provas produzidas em juízo e no inquérito policial, notadamente o testemunho das vítimas e o reconhecimento pessoal do réu. Ademais, tais elementos foram corroborados pelos depoimentos dos policiais que prenderam o recorrente no dia seguinte ao fato, na posse das motocicletas roubadas. Assim, o acolhimento do pleito absolutório demandaria o revolvimento fático-probatório, providência inviável nesta via processual, conforme Súmula 7/STJ. 2. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é prescindível a apreensão e a perícia da arma para a incidência da majorante do emprego de arma de fogo no crime de roubo, quando existirem nos autos outros elementos de prova capazes de comprovar a sua utilização no delito. No caso, a prova testemunhal indicou o emprego do artefato, devendo ser mantida a majorante.** 3. A subsistência de fundamento suficiente para a manutenção do acórdão recorrido firma a inobservância do princípio da dialeticidade recursal (art. 932, III, do CPC, c/c o art. 3º do CPP), atraindo a incidência da Súmula 283/STF. No caso, o fato de o crime de roubo ter sido praticado antes da alteração dos padrões de aumento de pena promovidos pela Lei n. 13.654/2018 não foi atacado, o que impede o conhecimento do recurso especial quanto ao ponto. 4. Nos termos do julgado no REsp n. 1.986.672/SC, além do pedido expresso, é necessário que o pleito indenizatório venha acompanhado de indicação do valor mínimo da pretendida reparação, a fim de assegurar o contraditório do réu quanto à questão. No caso, o órgão acusador deixou de indicar o valor mínimo, embora tenha requerido a indenização na denúncia. 5. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessa extensão, improvidos. (REsp n. 2.137.400/PI, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 1/7/2025, DJEN de 7/7/2025.) – grifei;

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO .PERÍCIA DESNECESSIDADE. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. RECURSO NÃO PROVIDO. I. Caso em exame 1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que manteve a condenação por roubo majorado, com emprego de arma de fogo e concurso de agentes, na forma do art. 70 do Código Penal. 2. A defesa alega violação dos arts. 33 e 157, § 2º-A, I, do Código Penal, sustentando o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

devido à ausência de apreensão e perícia, e pleiteia a fixação do regime inicial semiaberto, considerando a primariedade do recorrente e a pena-base fixada no mínimo legal. II. Questão em discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se a ausência de apreensão e perícia da arma de fogo impede a aplicação da majorante prevista no art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal. 4. Outra questão em discussão é a adequação do regime prisional fixado, considerando a primariedade do réu e a pena-base no mínimo legal. III. Razões de decidir 5. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça dispensa a apreensão e perícia da arma de fogo para a incidência da majorante, quando outros elementos probatórios, como relatos de vítimas e testemunhas, comprovam seu uso.** 6. O regime prisional mais gravoso foi justificado com base em circunstâncias concretas do crime, como o concurso de múltiplos agentes e de uso de arma de fogo, sendo suficiente para fixar o regime fechado, mesmo com a primariedade do réu e a pena-base no mínimo legal. IV. Dispositivo e tese 7. Recurso não provido. Tese de julgamento: "1. A apreensão e perícia da arma de fogo não são necessárias para a aplicação da majorante do art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal, quando comprovada sua utilização por outros meios de prova. 2. A fixação de regime prisional mais gravoso exige motivação concreta baseada nas circunstâncias do crime ou reincidência." Dispositivos relevantes citados: CP, art. 157, § 2º-A, I; CP, art. 33; CP, art. 59. Jurisprudência relevante citada: STJ, EREsp 961.863/RS, Rel. Min. Celso Limongi, Terceira Seção, julgado em 13/12/2010; STJ, AgRg no HC 699.286/SP, Rel. Min. Olindo Menezes, Sexta Turma, julgado em 28/6/2022. (AREsp n. 2.851.782/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/5/2025, DJEN de 21/5/2025.)

Aliás, DAMÁSIO EVANGELISTA DE JESUS, *in* “Código Penal Anotado”, Editora Saraiva, 5ª. edição, pág. 504, citando farta jurisprudência, diz que **a ausência de apreensão da arma não impede o reconhecimento da causa de aumento de pena.**

A propósito, esse também é o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, conforme se pode verificar pelo verbete n.º 380 de sua súmula de jurisprudência, *verbo ad verbum*:



**Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau**

“Não se mostra necessária a apreensão e exame da arma de fogo para comprovar a circunstância majorante no delito de roubo, desde que demonstrado seu emprego por outros meios de prova”.

Assim, a causa de aumento de pena referente ao emprego de arma de fogo deve ser mantida.

A Defesa irresignou-se, ainda, com a sanção imposta ao apelante, salientando que o Juízo *a quo* considerou duas causas de aumento de pena e utilizou uma para exasperar a pena-base, porém deve ser considerada apenas a causa de aumento de pena mais gravosa, qual seja, o emprego de arma de fogo, nos termos do parágrafo único do art. 68 do Código Penal, bem como para que seja fixado o regime semiaberto como inicial para o cumprimento da pena.

Passo, então, ao exame da DOSIMETRIA DA PENA.

Inicialmente, cumpre salientar que, de acordo com o entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, a fixação da pena insere-se dentro um juízo de discricionariedade do Magistrado, somente sendo possível sua revisão na inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade, consoante aresto que segue, *in verbis*:

EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. IMPUGNAÇÃO A DECISÃO INDIVIDUAL DE MINISTRO DO STJ. SUBSTITUTIVO DE AGRAVO REGIMENTAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PENA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA: AUSÊNCIA. 1. Inexistindo pronunciamento colegiado do Superior Tribunal de Justiça, não compete ao Supremo Tribunal Federal examinar a questão de direito versada na impetração (CRFB, art. 102, inc. I, al. “I”). 2. **A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão no caso de inobservância dos parâmetros**



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

legais ou de flagrante desproporcionalidade. Precedentes. 3. Não há falar em reformatio in pejus quando o desfecho da operação dosimétrica não agrava o quantum final de pena fixado ou prejudica a situação jurídica do recorrente. 4. Hipótese em que o Tribunal local, adstrito à matéria arguida na ação revisional e com base em argumentos e dados objetivos constantes do próprio título condenatório, valorou e manteve negativas três circunstâncias judiciais (além da consideração negativa das consequências do delito, a pena-base foi exasperada também em razão de outros dois critérios — culpabilidade e circunstâncias do delito), vetores esses já considerados desfavoráveis na sentença e acórdão condenatórios, reduzindo, assim, a pena definitivamente imposta. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (HC 224956 AgR, Relator(a): ANDRÉ MENDONÇA, Segunda Turma, julgado em 04-09-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 13-09-2023 PUBLIC 14-09-2023) – grifei.

Cabe destacar que este também é o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, *ad litteram*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME AMBIENTAL. DOSIMETRIA DA PENA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. LEGALIDADE. DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A dosimetria da pena configura matéria restrita ao âmbito de certa discricionariedade do magistrado e é regulada pelos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, de maneira que, havendo as instâncias de origem fundamentado o aumento da reprimenda-base à luz das peculiaridades do caso concreto, não se verifica violação ao princípio do livre convencimento motivado. 2. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, "A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias" (HC n. 122.184/PE, Rel. Ministra Rosa Weber, 1ª T., DJe 5/3/2015). 3. No caso concreto, o agravado foi denunciado e condenado pela prática de crime ambiental previsto no art. 54, caput, da Lei n. 9.605/1998. O Tribunal de origem decidiu reduzir a prestação pecuniária de R\$ 210.000,00 para 2,3 salários mínimos, considerando que não se tratava de crime grave, sem circunstâncias extraordinárias ao próprio tipo penal, e que a



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

pessoa jurídica não possui outro registro de prática de crime ambiental. 4. Não há como afirmar categoricamente tratar-se de prestação irrisória, sobretudo quando se verifica a aplicação cumulativa da pena de multa no valor de 280 salários-mínimos. As instâncias de origem fundamentaram adequadamente a redução da reprimenda considerando as peculiaridades do caso concreto, não se verificando discrepâncias gritantes ou arbitrárias que justifiquem a intervenção das Cortes Superiores. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 1.799.446/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 17/6/2025, DJEN de 25/6/2025.) – grifei.

1ª fase: Ao analisar a dosimetria realizada pelo Juízo *a quo* (id. 393), observo que a pena-base foi aumentada em 1/6 (um sexto) em virtude das circunstâncias do crime (ou seja, de o delito ter sido perpetrado em concurso de pessoas), *in verbis*:

“A culpabilidade é inerente ao tipo, não se observando reprovabilidade extraordinária a exigir exasperação da reprimenda. O acusado não pode ser considerado portador de maus antecedentes, uma vez que não há notícias de condenação anterior com trânsito em julgado em seu desfavor. Não há, nos autos, elementos que permitam a valoração da conduta social e da personalidade do agente. Os motivos e as consequências do crime foram normais ao modelo legal. As circunstâncias devem ser consideradas negativas, tendo em vista que a empreitada delituosa teria sido praticada por três ou quatro agentes. No caso concreto, o cometimento de delito em concurso de agentes, além de ter reduzido a capacidade de reação da vítima, representou maior ameaça, incrementando a reprovabilidade do delito praticado. Ressalta-se que, embora a referida circunstância configure causa de aumento reconhecida, não será operado o respectivo aumento na terceira fase da dosimetria, adotando-se o entendimento jurisprudencial dominante de majoração única, na forma do artigo 68, parágrafo único, do Código Penal, conforme abaixo justificado. No entanto, a adoção de um único aumento na terceira fase não impede que a outra majorante seja considerada como circunstância judicial desfavorável na primeira fase de aplicação da pena (0075920-11.2019.8.19.0001 - Des(a). MARCUS HENRIQUE PINTO BASÍLIO - Julgamento: 18/02/2020 - PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL). O comportamento da vítima não pode ser considerado determinante. Dessa forma, a pena base deve ser fixada além do mínimo legal, em 04 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa.”

2ª fase: Não houve circunstâncias legais consideradas.

3ª fase: A Defesa requereu a aplicação de apenas uma causa de aumento de pena (art. 68, parágrafo único, do Código Penal), com a exclusão do concurso de agentes como circunstâncias do crime na 1ª fase.

Inicialmente, impende salientar que o parágrafo único do



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

art. 68 da Lei Substantiva Penal evidencia, ao usar o verbo “poder”, ser uma faculdade do Juiz (e não uma obrigação) limitar-se, na hipótese de concurso de causas de aumento de pena, a um só aumento.

Verifico que o Magistrado *a quo*, na sentença de id. 393, reconheceu apenas a causa de aumento de pena referente ao emprego de arma de fogo, já que o concurso de agentes foi utilizado como circunstâncias do crime na 1ª fase, *ad litteram*:

“Presentes, no caso, duas causas de aumento de pena, previstas no inciso II do parágrafo 2º e no inciso I do parágrafo 2º A, ambos do artigo 157 do Código Penal, na forma supramencionada. Ressalta-se que, em nosso entendimento, a determinação prevista no parágrafo único do artigo 68 do Código Penal é uma faculdade direcionada ao magistrado que, ao avaliar as circunstâncias do caso concreto, deverá decidir se limitar-se-á ao maior aumento. (STF - 1ª Turma - HC 110960, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 19/08/2014) Entretanto, observa-se que a jurisprudência tem se inclinado a decidir, em casos semelhantes, pela aplicação única da causa de aumento de maior fração: (...) Dessa forma, ressalvado o posicionamento pessoal deste magistrado e adotado o posicionamento jurisprudencial e doutrinário prevalente, inexistindo outras causas de aumento ou diminuição, majoro a pena intermediária na fração de 2/3 (dois terços), ficando a pena definitivamente fixada em 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa.”

No que tange às causas de aumento de pena relativas ao concurso de pessoas (inciso II do §2º do art. 157 do Código Penal) e ao emprego de arma de fogo (inciso I do §2º-A do art. 157 do Código Penal), impende salientar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro admite a incidência separada e cumulativa (“efeito cascata”) das referidas causas de aumento de pena.

Eis a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. RECONHECIMENTO PESSOAL REALIZADO SEM FORMALIDADES DO ART. 226 DO CPP. CONDENAÇÃO FUNDADA EM OUTRAS PROVAS INDEPENDENTES. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE NA DOSIMETRIA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

ILEGALIDADE. APLICAÇÃO EM CASCATA DAS CAUSAS DE AUMENTO PREVISTAS PARA O CRIME DE ROUBO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu de habeas corpus impetrado diretamente pelo paciente, no egrégio STJ. A impetração alegava nulidade no reconhecimento pessoal, realizado sem as formalidades do art. 226 do CPP, e pleiteava redimensionamento da pena. A decisão agravada entendeu inexistir flagrante ilegalidade que justificasse a concessão de habeas corpus de ofício. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há duas questões em discussão: (i) verificar se a condenação do agravante está fundada exclusivamente em reconhecimento fotográfico feito sem observância do art. 226 do CPP; e (ii) examinar se a dosimetria da pena incorreu em ilegalidade ao aplicar cumulativamente causas de aumento sem fundamentação adequada. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. Não se deve conhecer do habeas corpus substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade, conforme jurisprudência consolidada do STJ e do STF. 4. A decisão agravada concluiu que a autoria delitiva foi demonstrada por outros elementos probatórios produzidos sob o contraditório judicial, além do reconhecimento realizado em sede policial, afastando a tese de condenação fundada exclusivamente em prova ilícita. 5. A Corte reafirma que o reconhecimento pessoal, ainda que realizado sem as formalidades legais, pode ser considerado válido quando corroborado por provas independentes obtidas em juízo, conforme entendimento pacífico do STJ. 6. A reavaliação da autoria com base em suposta nulidade do reconhecimento demandaria revolvimento fático-probatório, o que é inviável na via estreita do habeas corpus. 7. **Quanto à dosimetria da pena, a aplicação cumulativa das majorantes (concurso de pessoas, restrição da liberdade das vítimas e uso de arma de fogo) foi devidamente fundamentada, com destaque para a elevada gravidade da conduta, praticada por cerca de dez agentes armados.** 8. **A jurisprudência do STJ autoriza a aplicação do critério sucessivo ou "efeito cascata" para o cálculo das causas de aumento, desde que haja fundamentação concreta, como ocorreu no caso.** IV. DISPOSITIVO E TESE 9. Agravo regimental desprovido. Teses de julgamento: (a) o habeas corpus substitutivo de recurso próprio é incabível, salvo em hipótese de flagrante ilegalidade. (b) o reconhecimento pessoal sem observância do art. 226 do CPP não invalida a condenação quando corroborado por outras provas produzidas em juízo. (c) a aplicação cumulativa de causas de aumento na terceira fase da dosimetria da pena é válida quando devidamente fundamentada e proporcional à gravidade concreta da conduta. (AgRg



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

no HC n. 971.888/SP, relator Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS), Quinta Turma, julgado em 3/6/2025, DJEN de 9/6/2025.) – grifei;

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE CAUSAS DE AUMENTO OU DIMINUIÇÃO DE PENA. CRITÉRIO CUMULATIVO OU "EFEITO CASCATA". REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Nos termos do art. 68, parágrafo único, do CP: "No concurso de causas de aumento ou de 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". 2. A presença, portanto, de duas causas de aumento não acarreta, necessariamente, a majoração acima do mínimo legal. O referido dispositivo legal - art. 68, parágrafo único, do CP - visa garantir ao condenado a aplicação individualizada da pena, de forma proporcional e razoável. Exige-se, para o aumento cumulativo, fundamentação concreta e idônea, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal. 3. No caso, não há dúvidas sobre a legalidade da fundamentação adotada pelas instâncias antecedentes na terceira fase da dosimetria, uma vez que está suficientemente motivada a incidência das majorantes do concurso de agentes e do emprego de arma de fogo. Com efeito, o Juízo de primeiro grau fundamentou a exasperação da pena na terceira fase da dosimetria com base na gravidade concreta do delito. Ademais, salientou o número de agentes, a existência de divisão de tarefas entre eles e o emprego de arma de fogo com numeração suprimida, elementos que sinalizam o elevado grau de periculosidade e justificam a aplicação cumulativa das majorantes em comento. 4. Especificamente sobre o cálculo, a jurisprudência deste Superior Tribunal adota o critério cumulativo ou "efeito cascata", no que tange ao concurso de causas de aumento ou diminuição de pena. 5. As circunstâncias que embasam o emprego do critério cumulativo foram descritas nos fundamentos da sentença, ou seja, não há necessidade de se buscarem documentos, depoimentos, laudos ou qualquer outro material probatório eventualmente acostado aos autos para que se aplique o direito à espécie, motivo pelo qual afasto a alegação, trazida nas razões do agravo regimental, de incidência do enunciado sumular n. 7 desta Corte Superior de Justiça. 6. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.190.601/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 28/5/2025, DJEN de 3/6/2025.) – grifei.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Cumpre destacar, também, o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro sobre a questão, *ad litteram*:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS E PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO (ARTIGO 157, §2º, INCISO II, E §2º-A, INCISO I, DO CP). DENUNCIADO QUE, EM COMPANHIA DO CORRÉU DAVI VIEIRA DOS SANTOS, MEDIANTE GRAVE AMEAÇA EXERCIDA COM O EMPREGO DE ARMA DE FOGO, SUBTRAIU O VEÍCULO E OS PERTENCES DA VÍTIMA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. SANÇÃO DE 05 (CINCO) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO E 13 (TREZE) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO LEGAL, EM REGIME INICIALMENTE SEMIABERTO. IRRESIGNAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRETENSÃO AO RECONHECIMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO §2º-A, INCISO I, DO ARTIGO 157, DO CP. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA CUMULATIVA COM A MAJORANTE DO CONCURSO DE PESSOAS NA TERCEIRA FASE DO CÁLCULO DA REPRIMENDA. PLEITO SUBSIDIÁRIO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO CONCURSO DE PESSOAS NA PRIMEIRA FASE DOSIMÉTRICA, ALÉM DA IMPOSIÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. (...). **NA TERCEIRA FASE, APURAM-SE AS CAUSAS DE AUMENTO DE PENA DO CONCURSO DE PESSOAS E DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ QUE ADMITE O EMPREGO DE AMBAS AS CAUSAS DE AUMENTO, SEPARADA E CUMULATIVAMENTE, SOBRE A PENA ANTERIORMENTE FIXADA. EXASPERAÇÃO EM 1/3 E 2/3, RESPECTIVAMENTE. REPRIMENDA FINAL QUE ALCANÇA 08 (OITO) ANOS DE RECLUSÃO E 19 (DEZENOVE) DIAS-MULTA, À RAZÃO UNITÁRIA MÍNIMA.** O REGIME INICIAL FECHADO É O ÚNICO ADEQUADO AO QUANTUM DA REPRIMENDA E AOS OBJETIVOS RETRIBUTIVO / PREVENTIVO DA PENA, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 59 E 33, §3º, DO CP. TRATA-SE DE CONDUTA PRATICADA COM GRAVE AMEAÇA EM FACE DA VÍTIMA, EM CONCURSO DE PESSOAS E EMPREGO DE ARMA DE FOGO, REVELANDO AUDÁCIA E DISPOSIÇÃO DO RÉU VIOLAR A NORMA PENAL, GERANDO SENSAÇÃO DE MEDO E EXTREMA INSEGURANÇA AOS CIDADÃOS EM GERAL, COM O COMPROMETIMENTO DA PAZ SOCIAL. INVIÁVEL, SOB QUALQUER ASPECTO, A FIXAÇÃO DE REGIME MAIS BENÉFICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À NORMA CONSTITUCIONAL OU



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

INFRACONSTITUCIONAL. UMA VEZ REJEITADA A PRELIMINAR DE NULIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO E ACOLHIDO O RECURSO DO PARQUET, NOS MOLDES SUPRACITADOS. (0876614-39.2022.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). LUIZ MARCIO VICTOR ALVES PEREIRA - Julgamento: 07/08/2025 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ABSOLVIÇÃO DOS RÉUS COM FULCRO NO ART. 386, INCISO VII DO CPP. APELAÇÃO MINISTERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE SE REVELA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO DOS RÉUS PELA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ART. 157, §2º, INCISOS II E V E §2º-A, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. RECONHECIMENTO PESSOAL DOS RÉUS EM JUÍZO. EVENTUAL VÍCIO EM FASE DE INQUÉRITO POLICIAL NÃO CONTAMINA A PROVA VÁLIDA PRODUZIDA EM JUÍZO, SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL. I. CASO EM EXAME: 1. Sentença que julgou improcedente a pretensão punitiva estatal para absolver os réus por insuficiência probatória, com fulcro no art. 386, VII do Código de Processo Penal. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO: 2. A questão em discussão se refere à legalidade do reconhecimento pessoal realizado em juízo e, por conseguinte, à suficiência do conjunto probatório para ensejar o decreto condenatório. III. RAZÕES DE DECIDIR: 3. (...). Na terceira fase, impõe-se o reconhecimento das majorantes consistentes no concurso de agentes, restrição de liberdade da vítima e emprego de arma de fogo. Incidência separada e cumulativa das causas de aumento previstas no §2º e §2º-A do art. 157 do CP. No que tange ao concurso de agentes e restrição de liberdade da vítima, haja vista tratar-se de duas majorantes, implicam a exasperação da pena na fração de 2/5, restando a pena de Anderson em 08 anos, 08 meses e 16 dias de reclusão e pagamento de 21 dias-multa; e a pena de Carlos em 07 anos, 10 meses e 02 dias de reclusão e pagamento de 20 dias-multa. Após, a referida pena ainda deve ser incrementada na fração de 2/3 por força do emprego de arma de fogo, pelo que fixada a pena final da seguinte forma: - Anderson: 14 anos, 06 meses e 06 dias de reclusão e pagamento de 35 dias-multa; - Carlos: 13 anos e 23 dias de reclusão e pagamento de 33 dias-multa. 5. Regime de cumprimento de pena. O regime de cumprimento de pena deve ser o fechado, na forma do que dispõe o artigo 33 §2º, *in al.*, e § 3º do CP. 6. Diante da condenação, os acusados deverão arcar com as despesas do processo, nos termos do art. 804 do CPP. IV. DISPOSITIVO E TESE: 7.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

RECURSO CONHECIDO E, NO MÉRITO, DADO PROVIMENTO para condenar os réus pela prática do delito previsto no art.157, §2º, incisos II e V e §2º-A, inciso I, do Código Penal, imputando ao réu Anderson Fabiano Borges Barcellos a pena de 14 anos, 06 meses e 06 dias de reclusão e pagamento de 35 dias-multa na razão unitária do mínimo legal e, ao réu Carlos Antônio da Silva Ferreira a pena de 13 anos e 23 dias de reclusão e pagamento de 33 dias-multa na razão unitária do mínimo legal. (0020598-30.2020.8.19.0014 - APELAÇÃO. Des(a). JOÃO ZIRALDO MAIA - Julgamento: 17/09/2024 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL) – grifei;

EMENTA: LEI N.º 8.069/90. APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DEFENSIVO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO DEFENSIVO. I.Caso em exame: o Ministério Público denunciou a ré pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 157, §2º, II e §2º-A, I, do CP e 244-B da Lei n.º 8.069/90, na forma do art. 69 do CP. Pena privativa de liberdade fixada em 12 anos, 04 meses, 10 dias de reclusão e 43 dias-multa na razão do mínimo legal, a ser cumprida em regime inicial fechado. Em razões recursais, a defesa busca: (I) absolvição do crime de corrupção de menor, por ausência de provas; (II) reconhecimento da tentativa com redução em grau máximo; (III) participação de menor importância; (IV) reconhecimento e aplicação da atenuante da confissão; (V) aplicação de uma única causa de aumento; (VI) fixação da pena-base no mínimo legal; (VII) fixação do regime inicial semiaberto; (VIII) reconhecimento do concurso formal. II. Questão em discussão. A questão em discussão consiste em saber se há nos autos provas para manter a condenação da ré pela prática do crime de corrupção de menor, se o crime de roubo se consumou, qual a importância de sua participação, bem como se a pena privativa de liberdade fixada está em consonância com os princípios da individualização da pena e da razoabilidade e, por fim, se o regime prisional fixado é o adequado. III. Razões de decidir. (i) A dinâmica dos fatos, o depoimento da vítima, de especial relevância em crimes patrimoniais, e dos policiais (súmula n.º 70 de nosso Tribunal), em sede administrativa e posteriormente em juízo, junto as demais provas acostadas nos autos, são suficientes para demonstrar a autoria e a materialidade necessárias para fundamentar a condenação da acusada pelos crimes de roubo circunstanciado e corrupção de menor. (ii) O STF e o STJ adotam a teoria da amotio ou apreensio, bastando para a consumação apenas a inversão da posse (ainda que por breve momento). (...). **Na terceira fase, tendo sido o crime de roubo praticado mediante concurso de agentes (fração de 1/3) e com o**



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

efetivo emprego de arma de fogo (fração de 2/3), correta será a incidência separada e cumulativa das causas de aumento previstas nos parágrafos 2º, II e 2º-A, I do art. 157 do CP. Assim, a pena privativa de liberdade do crime de roubo circunstanciado, deve ser fixada em 08 anos, 10 meses, 20 dias de reclusão e 21 dias-multa na razão do mínimo legal; e a do delito de corrupção de menor em 01 anos de reclusão. Diante do reconhecimento do concurso material de crimes, porquanto praticados mediante ações inequivocamente autônomas, conforme previsto no art. 69 do CP, a pena privativa de liberdade deve restar fixada em 09 anos, 10 meses, 20 dias de reclusão e 21 dias-multa, na razão do mínimo legal. (vi) De acordo com o artigo 33, §2º, *in al.*, e §3º do Código Penal, deve ser fixado o regime inicial fechado para início de cumprimento de pena, tendo em vista o quantum da pena aplicada à ré, bem como o fato de a apelante ostentar maus antecedentes (FAC index 000241). (vii) Quanto ao prequestionamento, não basta a simples alusão a dispositivos legais ou constitucionais, devendo a irresignação ser motivada, a fim de possibilitar a discussão sobre as questões impugnadas. IV. DEVE SER DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO, PARA QUE A PENA DA RÉ SEJA FIXADA EM 09 ANOS, 10 MESES, 20 DIAS DE RECLUSÃO E 21 DIAS-MULTA NA RAZÃO DO MÍNIMO LEGAL. (0151986-61.2021.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). PAULO CESAR VIEIRA C. FILHO - Julgamento: 24/04/2025 - QUARTA CÂMARA CRIMINAL) – grifei.

Analizando o caso concreto, é possível observar que houve maior reprovabilidade da conduta, pois se trata de roubo duplamente majorado, cometido em concurso de agentes e com emprego ostensivo de arma de fogo, que é uma abordagem que vem causando verdadeiros momentos de terror aos lesados de uma maneira geral, pois, via de regra, sequer dá chance, em razão da rapidez com que ocorre, de os lesados escaparem do assalto ou reagirem, não se podendo perder de vista, ainda, que este tipo de roubo evidencia uma audácia extrema do roubador, eis que costumam ocorrer em vias públicas.

Assim, embora já tenha me posicionado em data remota, em roubo majorado em razão do concurso de pessoas e emprego de arma de fogo, no sentido da soma dos resultados obtidos com os



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

aumentos de 1/3 e 2/3 separadamente, entendo que o critério cumulativo ou “efeito cascata” (com a fração de 2/3 incidindo sobre o resultado obtido com o aumento de 1/3), que está de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, é o que melhor se adequa à gravidade do tipo penal e ao espírito da lei de mais gravemente punir o roubo com emprego de arma de fogo (principalmente se ocorrido em conjunto com alguma outra majorante) - note-se que a Lei nº. 13.654, de 23/04/2018, revogou o inciso I do §2º do art. 157 do Código Penal (“emprego de arma”) e o colocou como “emprego de arma de fogo” no inciso I do §2º-A do art. 157 do Código Penal, com fração de aumento superior àquela do §2º -, de forma a retirar do convívio social por mais tempo aqueles que perpetrarem este tipo de roubo, urgindo salientar, ainda, que o aludido critério cumulativo ou “efeito cascata”, mesmo para o réu sem aumento de pena nas duas primeiras fases, que é o presente caso, faz a pena atingir um patamar que permite, pelo critério do §2º do art. 33 do Código Penal, o regime penitenciário inicial fechado, que é o mais apropriado.

No entanto, em virtude do princípio *non reformatio in pejus*, mantenho a pena, para cada crime do art. 157, §2º, II, e §2º-A, I, do Código Penal, em 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa, eis que o critério utilizado pelo Juízo *a quo*, ao considerar a causa de aumento de pena do concurso de pessoas como circunstância do crime na primeira fase da dosimetria da pena, é mais favorável ao apelante, urgindo ressaltar que não há que se falar em *bis in idem*, já que apenas a majorante do emprego de arma de fogo foi utilizada na terceira fase da dosimetria.

A pena definitiva, após o aumento de 1/6 (um sexto) em virtude do reconhecimento do concurso formal (art. 70, *caput*, 1ª parte, do Código Penal), restou fixada em 9 (nove) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão e 36 (trinta e seis) dias-multa, no valor unitário mínimo,



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

que não merece reparo.

Mantenho, ainda, o **regime fechado como inicial para o cumprimento da pena privativa de liberdade**, *ex vi* do disposto no art. 33, §3.º, do Código Penal, não se podendo perder de vista, ainda, que este também seria o regime penitenciário inicial pelo art. 33, §2º, “a”, do Código Penal e pelo verbete nº 381 da súmula de jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (“O emprego da arma de fogo na prática de roubo, vinculada à maneira de agir do acusado no caso concreto, constitui fundamento idôneo para a imposição de regime inicial fechado, mesmo na hipótese de a pena-base haver sido fixada no mínimo legal.”).

No que tange ao requerimento de revogação da prisão preventiva do apelante, há que se dizer o que se segue.

Analisando a sentença de id. 393, verifiquei que o Juízo de origem salientou que “...Na forma do art. 387, § 1º, do CPP, considerando que o acusado permaneceu preso durante a instrução criminal, mantenho a prisão preventiva, pois inalterados os motivos que a ensejaram. Necessário ressaltar que os delitos foram cometidos em via pública, com emprego de arma de fogo, o que demonstra evidente desrespeito à autoridade estatal e à ordem pública. As circunstâncias, aliadas ao emprego de grave ameaça, demonstram a gravidade concreta do delito. Além disso, observa-se que o acusado ostenta diversas anotações, que indicam que se dedica habitualmente a atividades delituosas como meio de vida. A liberdade, portanto, poderia permitir a reiteração delituosa, representando risco à ordem pública. Expeça-se Carta de Execução Provisória.”, estando suficientemente justificada a necessidade da manutenção da prisão preventiva.

Urge destacar que o apelante respondeu à presente ação penal preso, tendo sido condenado à pena de 9 (nove) anos e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, sendo certo que a prisão cautelar há de ser mantida em virtude de se encontrarem



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

presentes dois dos requisitos, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, que autoriza a decretação da prisão preventiva, quais sejam, a garantia da ordem pública e o asseguração da aplicação da lei penal.

A enxovia do apelante para garantia da ordem pública se faz necessária em razão da periculosidade do apelante, evidenciada pela condenação pelo crime de roubo duplamente majorado (com emprego de arma de fogo e em concurso de pessoas), que é um crime grave, vale dizer, que põe em sobressalto a população ordeira (ele, aliás, também restou condenado nos autos do processo nº 0108785-82.2022.8.19.0001, do Juízo da 42ª Vara Criminal da Comarca da Capital, pelo crime de comunicação falsa de crime, perpetrado em razão da apreensão de sua motocicleta em uma ocorrência de furto qualificado do celular de uma vítima no bairro da Tijuca, ou seja, na mesma região do delito em comento, que se deu no bairro do Andaraí).

Não se pode perder de vista, ainda, que o apelante também figura como investigado em outros inquéritos policiais em andamento (vide fls. 30/32 de id. 8), o que permite concluir que, em liberdade, certamente encontrará estímulo para a prática de novos delitos, devendo, por conseguinte, ser resguardado o meio social com a manutenção do encarceramento do apelante.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a reiteração delitiva e os registros criminais pretéritos podem servir de fundamento idôneo para a decretação e manutenção da prisão preventiva, consoante aresto que se segue, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O MESMO FIM. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS, IRRELEVÂNCIA IN CASU. MEDIDAS CAUTELARES,



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. (...). 2. Conforme pacífica jurisprudência desta Corte, a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade. 3. No caso, a decretação da prisão teve como fundamento a presença de anotações criminais pretéritas; inclusive consta que o agravante já foi preso pela prática do mesmo delito em apreço. Inequívoco, dessa forma, o risco de que o recorrente, solto, perpetre novas condutas ilícitas. (...) (AgRg no HC n. 840.088/MS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 6/11/2023.) – grifei.

Convém ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento no sentido de que “a prisão cautelar pode ser decretada para garantia da ordem pública potencialmente ofendida, especialmente nos casos de: reiteração delitiva, participação em organizações criminosas, gravidade em concreto da conduta, periculosidade social do agente, ou pelas circunstâncias em que praticado o delito (*modus operandi*)” – grifei, consoante a Tese n.º 12 da Edição n.º 32 da Jurisprudência de Teses do referido Tribunal.

Outrossim, a manutenção da enxovia do apelante há de se dar para asseguramento da aplicação da lei penal, haja vista que este não comprovou ter residência em nome próprio nem emprego fixos (a comprovação de residência fixa se dá através de fatura de água, energia elétrica, gás, telefone etc. em nome próprio, não servindo, pois, fatura em nome de terceiro, sendo certo que a comprovação de emprego fixo se dá pela apresentação de contracheque atual ou CTPS assinada e com contrato de trabalho em vigor), o que permite que mais facilmente se furte à aplicação da lei penal.

Dessa forma, o requerimento de revogação da prisão preventiva do apelante há de ser indeferido.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

ISTO POSTO, voto no sentido de **CONHECER e**
NEGAR PROVIMENTO ao recurso defensivo.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU
Relator