



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000001568

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500747-64.2023.8.26.0196, da Comarca de Franca, em que são apelantes LEONARDO JORGE DE OLIVEIRA NETO e GLEYDSON RODRIGUES DUARTE, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **"REJEITARAM a preliminar arguida e, no mérito, NEGARAM PROVIMENTO aos recursos interpostos, mantendo, integralmente, a respeitável sentença de primeiro grau. V.U."**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RUY ALBERTO LEME CAVALHEIRO (Presidente sem voto), MARCIA MONASSI E LUIZ ANTONIO CARDOSO.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

TOLOZA NETO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500747-64.2023.8.26.0196

Apelantes: **GLEYDSON RODRIGUES DUARTE**
LEONARDO JORGE DE OLIVEIRA NETO

Apelado: **MINISTÉRIO PÚBLICO**

Primeira Vara Criminal da Comarca de Franca – SP

Voto nº 48.304

DIREITO PENAL. APELAÇÕES. ROUBO. PRELIMINAR. ART. 226, CPP. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIAS E REGIME PRISIONAL. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Apelantes condenados às penas de 10 anos, 4 meses e 13 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 10 dias-multa, calculados no mínimo legal (Gleydson); e 8 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 10 dias-multa, calculados no mínimo legal (Leonardo), pois incursos no art. 157, § 2º, II, e § 2º-A, I, c/c art. 29, caput, todos do CP, por terem subtraído para si, agindo em concurso e unidade de propósitos com outro indivíduo não identificado, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, diversos bens pertencentes às vítimas L.C. da S.; M.S.B.; G.C.B.J.; E.S.B..

2. Recursos defensivos: Gleydson: (i) Preliminar, nulidade por inobservância aos preceitos do art. 226, CPP. Mérito: (ii) absolvição por negativa de autoria e fragilidade probatória; (iii) in dubio pro reo; (iv) fixação da basilar no piso; (v) afastamento da causa de aumento relativa ao emprego de arma; (vi) afastamento da cumulação de causas de aumento; (vii) abrandamento do regime prisional.

Leonardo: (i) absolvição, por negativa de autoria e fragilidade probatória; (ii) in dubio pro reo; (iii) insurgência contra o reconhecimento fotográfico; (iv) afastamento dos antecedentes criminais; (v) aplicação de apenas uma causa de aumento, com majoração em 1/3; (vi) abrandamento do regime prisional.

3. Preliminar rejeitada. O procedimento de reconhecimentos fotográficos e pessoais dos apelantes, seguiram todas as formalidades previstas em lei, anotando-se, porém, que a eventual inobservância do procedimento previsto no art. 226 do CPP não acarretaria nulidade alguma, pois os reconhecimentos foram corroborados pelas demais provas dos autos (RT 838/605).

4. A materialidade e a autoria foram suficientemente demonstradas pelo conjunto fático-probatório, inviabilizando o princípio *in dubio pro reo*.
5. A palavra da vítima de crimes patrimoniais reveste-se de valor probatório importantíssimo, consoante entendimento da jurisprudência pátria (STJ. AgRg no AREsp n. 1.250.627/SC). Igualmente, a palavra dos policiais também é de extrema relevância, especialmente quando se mantém coesa e coerente e é corroborada pelos demais elementos dos autos (STJ. AgRg no AgRg no AREsp n. 1.598.105/SC; AgRg no Ag 1158921/SP).
6. Os agentes que se utilizaram arma de fogo, com a qual constrangeram as vítimas, sob ameaças, a permitirem a subtração de seus bens.
7. Não há óbice à aplicação cumulativa de majorantes, pois o art. 68, CP, confere mera faculdade ao julgador (AgRg no HC 615.932/SP).
8. Dosimetria inalterada, assim como o modelo prisional fixado, considerando-se o montante das penas aplicadas.
9. Recursos desprovidos.

Vistos.

Trata-se de apelações criminais interpostas contra sentença prolatada pelo MM. Juiz Alexandre Semedo de Oliveira, que condenou **Gleydson Rodrigues Duarte** à pena de 10 (dez) anos, 4 (quatro) meses e 13 (treze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, calculados no mínimo legal, e **Leonardo Jorge de Oliveira Neto** à pena de 8 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, calculados no mínimo legal, como incurso no artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, na forma do artigo 29, *caput*, do Código Penal, por terem subtraído para proveito comum, agindo em concurso e com unidade de propósitos com outro indivíduo não identificado, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo, um veículo marca GM/Corsa Classic Life LS 1.0, placas EUG9A32-Franca/SP, 1 (uma) bicicleta TSW Stamina Plus 29 2022, 1 (um) *notebook* Inspiron 3543, 15-5200u, 1 (um) teclado *gamer* Razer Anasi Mmo, 1 (uma) Tv Samsung Led 40 polegadas Tela Full JD, 1 (uma) caixa de som acústica Bluetooth Philco PEX 75000, 1 (um) Samsung Galaxy A8 64GT, de cor preta, 1 (um) monitor *gamer* LG 29UM69G Ultrawide, 1 (um) celular Xiaomi Note 10Pro 128GB, 1 (uma) TV Samsung 42 polegadas, e 1 (uma) pulseira de prata feminina, bens avaliados em aproximadamente R\$33.357,00 (trinta e três mil, trezentos e cinquenta e sete reais), pertencentes às vítimas Luciana

Cristina da Silva, Mariana Sarroche Barbosa, Glauco Cícero Barbosa Júnior e Eduardo Sarroche Barbosa.

Em razões de recurso, o apelante Leonardo requer, preliminarmente, a nulidade dos procedimentos de reconhecimento, devido à inobservância das instruções contidas no artigo 226 do Código de Processo Penal. No mérito, a absolvição, por negativa de autoria, alegando que a fragilidade probatória não autoriza condenação. Invoca o princípio *in dubio pro reo*. Subsidiariamente, pleiteia o afastamento da causa de aumento relativa ao emprego de arma de fogo, alegando não ter sido comprovada a utilização de legítimo instrumento bélico nem seu poder lesivo; fixação da basilar no mínimo legal; aduz não ser possível a adoção de frações de aumento de forma cumulada; abrandamento do modelo prisional, sugerindo a fixação do regime aberto.

O apelante Gleydson, em razões recursais, requer a sua absolvição, por negativa de autoria do delito que lhe foi imputado. Invoca o princípio *in dubio pro reo*. Insurgiu-se contra o reconhecimento fotográfico realizado em solo policial, aduzindo não terem sido observadas as formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, pleiteia a desconsideração de seus antecedentes criminais; consideração de apenas uma causa de aumento, majorando-se em fração de 1/3 (um terço); abrandamento do modelo prisional.

Em contrarrazões, o Ministério Público requer o desprovimento dos recursos.

No mesmo sentido, manifestou-se a Procuradora de Justiça, opinando pelo não provimento dos apelos.

Decorrido o prazo para que as partes se manifestassem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do artigo 1º da Resolução nº 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não houve oposição a essa forma de julgamento.

É o relatório.

Passo a fundamentar meu voto.

Inicialmente, verifica-se que a Defesa de Leonardo, de forma preliminar, apresenta sua insatisfação acerca da alegada inobservância aos preceitos do artigo 226 do Código de Processo Penal, matéria também mencionada pelo Patrono de Gleydson. Contudo, não devem subsistir.

Isso porque o regramento contido no artigo 226 do Código de Processo Penal foi observado.

Verifica-se que às fls. 20/22, 26, 30, após descreverem à Autoridade Policial as características físicas de dois dos três agentes na empreitada criminosa, bem como suas participações, as vítimas Luciana, Eduardo e Glauco verificaram fotografias de álbuns, um deles digitalizado da Cadeia Pública local e ali, sem demonstrar qualquer hesitação, indicaram, sem dúvida alguma, os apelantes Gleydson e Leonardo como autores do crime.

Ainda que assim não fosse, importante ressaltar que a eventual inobservância do procedimento previsto no artigo 226 do Código de Processo Penal não acarretaria nulidade alguma, pois os reconhecimentos dos apelantes foram confirmados pela vítima em Juízo e foi corroborado pelas demais provas dos autos.

“Reconhecimento pessoal – Inobservância do procedimento previsto no art. 226 do CPP – Circunstância que não induz nulidade – Sentença condenatória cuja motivação baseou-se em outros elementos probatórios (TJGO)” (RT 838/605).

Aplicável à espécie, válido mencionar o escólio de Frederico Marques: *“(…) não nos parece muito acertado rejeitar-se de plano, como elemento de prova, o reconhecimento feito diante de fotografias. Tudo depende, em cada caso, das circunstâncias que rodearam o reconhecimento e dos dados que forem fornecidos pela vítima ou testemunha, para fundamentar suas afirmativas”* (Elementos de Direito Processual Penal, 1997, vol. 2, p. 308).

E ainda:

“A validade do reconhecimento fotográfico, como meio de prova no processo penal condenatório, é inquestionável, e

reveste-se de eficácia jurídica suficiente para legitimar, especialmente quando apoiado em outros elementos de convicção, como, no caso, a prolação de um decreto condenatório” (RT 677/422).

“É firme o entendimento jurisprudencial no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção” (HC 22.907, 5ª Turma, rel. Min. Félix Fischer).

Superada a questão preliminar, passo à análise do mérito.

A materialidade dos delitos está provada pelo boletim de ocorrência de fls. 4/10, pelo auto de exibição, apreensão e entrega de fls. 13, pelo relatório de investigações de fls. 14/15, pelos autos de reconhecimentos fotográficos de fls. 20/22, 26/27, 30/32, pelo laudo de exame pericial (arma) de fls. 240/249, pelo auto de avaliação de fls. 250/254 e pela prova oral colhida.

Na fase policial, os apelantes foram indiretamente qualificados (fls. 102 e /103).

Em Juízo, Gleydson (fls. 227/228 - gravação audiovisual) negou a autoria do delito que lhe foi imputado. Quando de sua prisão, policiais invadiram sua residência e apreenderam sua arma de fogo. Mantinha a posse de arma em razão de ameaças que sofria, não tendo registrado tal fato. Afirmou ser mera coincidência ter sido abordado e preso ao mesmo tempo que Leonardo, pessoa a quem conhecia apenas por morar no mesmo bairro, mas não mantém amizade com ele. O imóvel invadido pelos policiais é alugado e ali residem sua mãe e sua mulher. Não soube dizer por qual motivo as vítimas o reconheceram como um dos autores do crime de roubo.

Em seu interrogatório judicial, Leonardo (fls. 227/228 - gravação audiovisual) negou envolvimento com o crime de roubo em comento. Não reside no imóvel onde foram localizados bens subtraídos das vítimas. Ali funciona uma “biqueira”, frequentada por diversas pessoas. Tem costume de frequentar aquele local para “buscar” maconha, pois é usuário dessa droga, ocasiões em que “ficava” com a Carla Mariane. Não soube informar a quem pertenciam os objetos

localizados pelos policiais, mesmo porque não “ficava direto” no local. Reside com sua mãe.

A vítima Luciana (fls. 227/228 - gravação audiovisual) declarou que, quando dos fatos, três indivíduos entraram em sua residência, um deles portando uma arma de fogo, a qual apontava para seu filho Eduardo, apossou-se de seu aparelho celular e, em seguida, rendeu seus filhos Glauco e Mariana. Não viu armas com os outros dois indivíduos. A depoente e a filha Mariana foram conduzidas para o quarto pelo indivíduo armado, e ali subtraiu joias (ouro e prata). Os ladrões estavam com os rostos descobertos, apenas usavam bonés, de modo que foi possível ver perfeitamente suas fisionomias. Os assaltantes, a todo momento, proferiam ameaças e determinavam que todos permanecessem com as cabeças abaixadas. Todos da família foram amarrados com cadarços e fio de liquidificador. Em determinado momento, Glauco permaneceu com uma arma apontada para a testa dele, momento em que se levantou e foi ameaçada. Todos foram trancados em um quarto, quando, então, os assaltantes fugiram com os bens, inclusive o carro da família. A Polícia foi acionada e o veículo recuperado na mesma data. Dias depois, foi convidada a comparecer à Delegacia, onde recuperou a bicicleta, o televisor e um ventilador/luminária de torre. Reconheceu, sem dúvida alguma, os apelantes como os autores do roubo do qual fora vítima. Em Juízo, não hesitou em reconhecer a fotografia do apelante Leonardo, que possuía uma tatuagem no pescoço, empunhava, a todo tempo, uma arma de fogo de cor prata. Também reconheceu a fotografia de Gleydson, notadamente pelos olhos, afirmando ter sido um dos autores do roubo, embora, quando dos fatos, aparentasse ser mais “moreninho”. Três foram os assaltantes que entraram em sua casa, porém, uma vizinha afirmou que havia outras pessoas que permaneceram nas proximidades. Não viu a fisionomia do terceiro indivíduo que entrou em sua casa. Afirmou não ser possível esquecer os rostos dos ladrões, de quem também reconheceu as vozes. Recuperou o carro, bicicleta, uma televisão, danificada, e um ventilador.

A vítima Eduardo (fls. 227/228 - gravação audiovisual) declarou que, à época dos fatos, dois indivíduos se aproximaram bradando: “perdeu, perdeu, quem está aí dentro”, momento em que um deles apontou um revólver prateado para a sua cabeça. Eles entraram em sua residência, determinando que puxasse sua camisa e não olhasse para trás. Viu apenas uma arma de fogo. Sua mãe e irmãos também foram rendidos e amarrados, permanecendo sob

vigilância dos ladrões, que buscavam objetos para subtrair. Três eram os assaltantes, mas só conseguiu ver dois, tendo conseguido ver a fisionomia daquele que portava a arma. Os assaltantes permaneceram no local por cerca de dez a quinze minutos e subtraíram muitos objetos, os quais foram acondicionados no carro da família e com ele fugiram. Foram-lhe exibidas fotografias da ficha da Cadeia Pública de Franca, onde reconheceu Gleydson como aquele que lhe abordou na porta de sua casa e apontou a arma para o seu rosto anunciando o assalto. Em Juízo, declarou que três assaltantes entraram em sua residência e logo lhe cobriram a cabeça. Afirmou que os ladrões apontaram uma arma de fogo em seu rosto, mais especificamente um revólver calibre .38, cromado. Foi amarrado com o fio do liquidificador e mantido no quarto. Não reconheceu nenhuma das pessoas exibidas por fotografia. Recordou que na Delegacia reconheceu, por fotografia, apenas um dos indivíduos que lhe foram exibidos, aquele que possuía um “bigodinho”.

A vítima Glauco (fls. 227/228 - gravação audiovisual), declarou que, quando dos fatos, sua mãe anunciou que estava ocorrendo um assalto, momento em que viu um indivíduo apontando uma arma de fogo para ela. Todos foram amarrados. Os assaltantes selecionavam objetos e os acondicionavam no carro, mas insistiam em localizar dinheiro, sendo informados que não havia. Não viu as fisionomias dos ladrões. O depoente e sua família foram trancados em um quarto e, quando perceberam que os assaltantes tinham ido embora, saíram e pediram ajuda para um vizinho. Acredita que eram quatro ladrões. Tem condições de reconhecer dois deles. Verificando as fotos dos apelantes, acostadas no álbum digitalizado da cadeia pública local, afirma reconhecê-los, sem dúvida nenhuma, como dois dos assaltantes. Recuperou a bicicleta. Em Juízo, acrescentou que, quando exibidas as fotografias dos apelantes, manifestou-se negativamente para Luciano. Quanto a fotografia de Gleydson, afirmou que poderia ser um dos autores do crime de roubo. Recordou que, quando dos fatos, viu o rosto de um dos ladrões, afirmando que ele possuía um “bigodinho”.

A vítima Mariana (fls. 227/228 - gravação audiovisual) confirmou a ocorrência de roubo em sua residência, praticado por três assaltantes, que se valiam de uma arma de fogo. Reconheceu, na fotografia exibida, o apelante Leonardo, afirmando ter 100% de certeza em sua afirmativa, pois foi ele quem a abordou com a arma. Diante da fotografia de Gleydson, afirmou reconhecê-lo com 80% de certeza. Não realizou o procedimento de reconhecimento na

Delegacia nem forneceu características dos assaltantes.

O policial militar José Mário da Silva Araújo (fls. 33 e 227/228 - gravação audiovisual) relatou que, à época dos fatos, realizava patrulhamento quando suspeitou das atitudes de dois indivíduos, os quais, ao perceberem a aproximação da Polícia, fugiram a pé, sendo possível observar, durante o acompanhamento, que Gleydson dispensou uma arma, constatando-se, posteriormente, tratar-se de um revólver calibre .32 com numeração raspada e municiado com seis projéteis. Os indivíduos foram alcançados e abordados, momento em que recebeu informação de que Leonardo mantinha no apartamento grande quantidade de drogas e objetos produtos de crime. Foram realizadas diligências no local apontado e, no quarto de Leonardo, foram localizados porções grandes de maconha. Nos outros cômodos havia uma TV, bicicleta e ventilador, objetos de origem duvidosa. Havia conhecimento acerca do roubo ocorrido dias antes, razão pela qual a vítima foi contatada, tendo reconhecido os objetos apreendidos, a arma e os apelantes, indicando-os como dois dos autores do roubo. Em Juízo, a testemunha relatou que em 24.11.22 atendeu ocorrência envolvendo os apelantes, ocasião em que eles, percebendo a aproximação da Polícia, correram, mas foram alcançados e detidos. Durante a fuga, Gleydson dispensou um revólver calibre .32, municiado com seis projéteis, o qual foi recuperado. Ele possuía cerca de R\$300,00. Leonardo, por sua vez, nada de ilícito trazia consigo. Em razão de apontamentos antecedentes no sentido do envolvimento de Leonardo com o tráfico de drogas na região, além de informações de que ele guardava certa quantidade de drogas e objetos produtos de ilícitos em sua residência, realizaram buscas no imóvel, onde foram localizados quantidade considerável de maconha e bens de origem duvidosa, quais sejam: bicicleta, televisão e ventilador, dos quais Leonardo não soube explicar a procedência. A vítima de roubo reconheceu os objetos apresentados na Delegacia, os apelantes como participantes do crime e a arma por eles utilizada. Gleydson assumiu o porte de arma, afirmando que a mantinha por estar sendo ameaçado. Quando da abordagem, os apelantes andavam juntos, conversando. A pessoa que mencionou que havia ilícitos no imóvel pediu para não ser identificada, mas era próxima a Leonardo. Ambos os apelantes foram abordados juntos, no pátio do condomínio.

O policial civil Danilo Tosati (fls. 227/228 - gravação audiovisual) relatou que o conhecimento da ocorrência do roubo desencadeou diligências. Dias depois, soube que os apelantes

havia sido abordados e encaminhados à Central de Polícia Judiciária em razão da localização, na residência de um deles, de certa quantidade de drogas e objetos que poderiam ser provenientes de um delito de roubo. Nessa ocasião, a vítima Luciana reconheceu os objetos como parte daqueles subtraídos quando do assalto que sofrera. Foram exibidas fotografias do álbum fotográfico da Delegacia, assim como outros, inclusive da cadeia local, ocasião em que as vítimas Luciana e Eduardo não tiveram dúvidas em indicar os apelantes como participantes no roubo. O terceiro indivíduo envolvido não foi identificado. Soube que, quando da prisão dos apelantes em razão das drogas, também foram apreendidos um televisor, uma bicicleta e um ventilador/luminária, reconhecidos pela vítima como de sua propriedade.

A análise do conjunto probatório conduz à conclusão de que os apelantes, de fato, participaram da empreitada criminosa a eles imputada, não havendo que se cogitar em fragilidade probatória, o que impede a aplicação do princípio *in dubio pro reo*, como requerido em razões recursais.

As negativas de autoria apresentada pelos apelados demonstraram-se extremamente genéricas, não merecendo prosperar diante do robusto conjunto probatório reunido em seu desfavor.

Com efeito, as vítimas descreveram o panorama dos fatos, afirmando que os assaltantes subjugaram a família, com emprego de arma de fogo e ameaças de mal injusto de grave.

Os reconhecimentos feitos por vítima Luciana e Mariana foram contundentes, afirmando elas que os apelantes efetivamente participaram da empreitada criminosa. A primeira, mãe das demais vítimas, foi quem mais se atentou às fisionomias dos assaltantes, até por temer pela integridade dos filhos, afirmando que jamais esqueceria o rosto daqueles, a quem reconheceu, inclusive, suas vozes.

Não menos confiante a assertiva de Mariana ao afirmar, quando do reconhecimento com alto percentual de certeza, que os apelantes, sob ameaças feitas com arma de fogo, renderam-na, assim como seus irmãos e sua mãe, subtraindo os bens que guarneciam a residência, além do veículo da família.

Assim, as vítimas, de forma séria, consciente e boa-fé, apresentaram as descrições das características dos indivíduos que aterrorizaram a família, afirmando as reconhecedoras Luciana e Mariana não haver dúvidas quanto a participação dos apelantes no crime, não se vislumbrando defeitos ou precariedades.

A certeza acerca do envolvimento de Gleydson e Leonardo nos fatos ora apurados foi arrematada com a localização de objetos roubados do imóvel das vítimas, por elas reconhecidos, bem como a arma utilizada para subjugar a todos.

A despeito do pedido da Defesa de Leonardo, inviável o afastamento da causa de aumento relativa ao emprego de arma, visto que as vítimas foram unânimes em suas narrativas e asseveraram repetidamente que os apelantes se utilizaram de arma de fogo, mantendo-se absolutamente coesas em suas declarações.

“A Terceira Seção deste Tribunal Superior, no julgamento do EREsp n. 961.863/RS, consolidou o entendimento de que a configuração da majorante atinente ao emprego de arma de fogo prescinde de apreensão da arma utilizada no crime e de realização de exame pericial para atestar a sua potencialidade lesiva, quando presentes outros elementos probatórios que atestem o seu efetivo emprego na prática delitiva, tal como na hipótese dos autos, em que o uso do artefato foi evidenciado pela palavra da vítima” (STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp n. 1.916.225/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 15/6/2021).

“Não há possibilidade de exclusão da qualificadora de emprego da arma de fogo, ainda que a arma não tenha sido apreendida, uma vez que a jurisprudência dos Tribunais Superiores orienta que é dispensável a apreensão e perícia da arma de fogo quando a configuração da majorante puder ser constatada nos autos através de outras provas, como por exemplo, a partir dos depoimentos testemunhais, conforme ocorreu nos presentes autos” (STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 1076476/RO, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 04/10/2018).

“EMENTA: ROUBO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA PARA A COMPROVAÇÃO DE SEU POTENCIAL OFENSIVO.

DESNECESSIDADE. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER EVIDENCIADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. ORDEM DENEGADA. I - Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato. II - Lesividade do instrumento que se encontra in re ipsa. III - A qualificadora do art. 157, § 2º, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima - reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente - ou pelo depoimento de testemunha presencial. IV - Se o acusado alegar o contrário ou sustentar a ausência de potencial lesivo da arma empregada para intimidar a vítima, será dele o ônus de produzir tal prova, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal. V - A arma de fogo, mesmo que não tenha o poder de disparar projéteis, pode ser empregada como instrumento contundente, apto a produzir lesões graves. VI - Hipótese que não guarda correspondência com o roubo praticado com arma de brinquedo. VII - Precedente do STF. VIII - Ordem indeferida” (STF. Tribunal Pleno. HC 96099, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 19/02/2009 – Info 536).

“(...) No crime de roubo, é suficiente para o reconhecimento da qualificadora do emprego de arma, a palavra da vítima que afirma, com segurança, sua utilização, sendo prescindível, pois, a apreensão do instrumento” (RJTACRIM 49/78).

“A apreensão e a realização de perícia, consoante jurisprudência majoritária, é prescindível para a caracterização da majorante, podendo ser demonstrada pela palavra firme e coerente da vítima” (RJTJRS 232/89).

“É aplicável a majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, ainda que a arma de fogo não tenha sido apreendida e periciada, desde que existam outros elementos probatórios que confirmem a sua efetiva utilização no crime” (RT 868/561).

Anoto, ainda, que a demonstração da eventual inexistência de potencialidade lesiva da arma ou objeto utilizado para ameaçar a vítima constitui ônus da Defesa, conforme reconhecido pela jurisprudência pátria.

“No caso, a pretensão de afastamento da causa de aumento de pena do roubo circunstanciado, em se tratando de simulacro ou arma desmuniada, depende da apreensão do artefato ou, ainda, que seja realizada perícia técnica para verificar a ausência de potencial ofensivo, o que não ocorreu no caso em comento (AgRg no HC n. 473.161/MS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 3/12/2018). Precedentes” (STJ. 6ª Turma. AgRg no HC n. 673.987/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, julgado em 3/8/2021).

“DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APREENSÃO E Para o reconhecimento da causa de aumento prevista no art. 157, § 2º-A, inciso I, do Código Penal, mostra-se dispensável a apreensão da arma de fogo e a realização de perícia para atestar a sua potencialidade lesiva quando presentes outros elementos de prova que atestem o seu efetivo emprego na prática delitiva. 2. Constitui ônus da defesa comprovar que a arma utilizada no crime é desprovida de potencial lesivo, como na hipótese de simulacro, arma de brinquedo, arma defeituosa ou arma incapaz de produzir lesão. Precedentes. 3. Apelação criminal conhecida e não provida” (TJ-DF 07125863420208070009 DF 0712586-34.2020.8.07.0009, Relator: WALDIR LEÔNCIO LOPES JÚNIOR, julgado em 24/06/2021, 3ª Turma Criminal, publ.: Publicado no PJe: 03/07/2021).

Anote-se que a palavra de vítimas de crimes patrimoniais é dotada de importante valor probatório para a busca da verdade real. No caso dos autos, não se verifica desarmonia entre os depoimentos dos ofendidos com os demais elementos de provas produzidos.

“Nos crimes patrimoniais como o descrito nestes autos, a palavra da vítima é de extrema relevância, sobretudo quando reforçada pelas demais provas dos autos” (STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp nº 1.250.627/SC, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 11/5/2018).

“Na valoração da prova, tenho que as declarações seguras e insuspeitas da vítima devem preponderar sobre as palavras (suspeitas, por razões óbvias) do sentenciado, mormente por encontrarem amparo na prova testemunhal. Tais declarações, por

partirem de pessoa insuspeita, constituem elemento seguríssimo de convicção, quando não contrariadas por outras evidências, merecendo, até prova em contrário, credibilidade” (TJSP, 9ª Câmara Criminal, Apelação nº 0052183-75.2012.8.26.0050, Rel. Des. Souza Nery, julgado em 11.04.2013).

Oportuno ressaltar que a função exercida pelos policiais pressupõe idoneidade de caráter.

“A simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita” (STF, RTJ 68/54).

“Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese” (STJ. 5ª Turma. AgRg no AgRg no AREsp n. 1.598.105/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, julgado em 5/3/2020).

“É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. Incidência do enunciado 83 da Súmula desta Corte” (STJ, AgRg no Ag 1158921/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJ: 17/05/11, DJ: 01/06/11).

Ressalte-se que tais testemunhas prestam serviço de extrema relevância à sociedade e não possuem, a priori, motivo algum para falsamente incriminar os apelantes.

Além disso, o relato por eles apresentados são coerentes e harmônicos com as demais provas apresentadas aos autos.

Diante de todos esses elementos, considerando-se que (i) os apelantes estavam um na companhia do outro quando da operação realizada por policiais militares, que culminaram na localização de drogas e objetos produtos do roubo em comento, bem como da arma; (ii) reconhecidos Gleydson e Leonardo por duas das vítimas, assim como o instrumento bélico por eles utilizados; (iii) e o

encontro de parte dos bens, torna-se indubitável a responsabilidade criminosa de ambos, devendo ser mantida condenação como incursos no artigo 157, § 2º, incisos II, e § 2º-A, inciso I na forma do artigo 29, *caput*, todos do Código Penal.

Passo à análise das penas atribuídas aos apelantes.

Verifica-se que o Magistrado de primeiro grau, considerando os registros constantes na Certidão de Distribuição de Feitos Judiciais (fls. 196/201) do apelante Gleydson, aptos a demonstrar seus antecedentes, de forma que majorou a basilar em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão.

No tocante ao apelante Leonardo, atento ao que disposto no artigo 59 do Código Penal, entendendo não haver circunstâncias judiciais a ele desfavoráveis, o MM. Juiz de primeiro grau fixou sua pena no piso, ou seja, 4 (quatro) anos de reclusão.

Plenamente admissível pelo ordenamento jurídico a fixação da basilar acima do mínimo legal, por ser o apelante portador de maus antecedentes. Tal procedimento decorre da individualização da pena, de modo a punir mais gravemente aquele que insiste na reiteração criminosa, fazendo do crime o seu meio de vida.

“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 por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.” (STJ. 5ª Turma. AgRg no HC nº 577.284/PB, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 26/5/2020).

“Consolidou-se esta Corte no sentido de que, em regra, a elevação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, deve seguir o parâmetro da fração de 1/6 para cada vetorial negativa, exceto quando evidenciado, por meio de elementos concretos do caso, a maior gravidade da conduta. No caso, a elevação da pena-base, em relação à vetorial negativada (antecedentes), ocorreu no índice de 1/6, não se evidenciando a alegada desproporcionalidade”. STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp nº 1.943.477/SP,

Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), julgado em 03/5/2022.

Na fase seguinte, ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes, nada se alterou na pena de Gleydson.

Nessa etapa, ainda que reconhecida a menoridade relativa de Leonardo, não houve reflexo na reprimenda, em observância à Sumula 231 do superior Tribunal de Justiça.

Na derradeira fase da dosimetria penal, o MM. Juiz “a quo” majorou as reprimendas em fração de 1/3 (um terço) em razão do indiscutível concurso de agentes e, em seguida, em outros 2/3 (dois terços), diante do reconhecimento do emprego de arma de fogo, de forma que atingiram o montante de 10 (dez) anos, 4 (quatro) meses e 13 (treze) dias de reclusão, para o apelante Gleydson; e 8 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, para o apelante Leonardo.

A aplicação cumulativa de ambas as majorantes não encontra qualquer óbice no artigo 68 do Código Penal, que apenas confere ao julgador uma faculdade, não uma obrigação.

“A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de ser possível a aplicação das majorantes de forma cumulada na terceira etapa do cálculo da reprimenda. O art. 68, parágrafo único, do Código Penal não obriga que o magistrado aplique apenas uma causa de aumento quando estiver diante de concurso de majorantes” (STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 615.932/SP, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, DJe 27/10/2020).

Tal entendimento afigura-se o mais adequado à garantia da proporcionalidade da reprimenda, pois, evidentemente, não parece justo que um crime de roubo com uma única majorante seja apenado da mesma maneira que o presente delito, perpetrado em concurso de agentes e com o emprego de arma de fogo.

Diante disso, justa a majoração das penas dos apelantes em 1/3 (um terço), devido ao concurso de agentes, e em mais 2/3 (dois terços), em razão do emprego de arma de fogo.

A aplicação individualizada da pena

pecuniária, nos termos do artigo 49 e seguintes do Código Penal, deve ser orientada pelo “critério bifásico”. Significa dizer que o Magistrado sentenciante, valendo-se do sistema trifásico aplicável às penas privativas de liberdade, fixará, primeiramente, o número de dias-multa a ser quitado pelo apelante, e, na sequência, atento à sua capacidade econômica, estabelecerá o valor atribuído a cada um deles.

Nos presentes autos, esse critério foi estritamente observado pelo MM. Juiz “*a quo*”, que, na fixação da quantidade dos dias-multa, atentou-se ao sistema trifásico, dando cumprimento aos princípios da individualização, da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade e, posteriormente, na determinação de seu valor unitário, considerou a situação econômica dos apelantes, limitando-o ao mínimo de 10 (dez) dias-multa. Vale recordar tratar-se de recurso exclusivamente defensivo.

O regime inicial fechado deve ser mantido, pois se trata do único compatível com as penas impostas aos apelantes, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea “a”, do Código Penal.

Desta forma, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** aos recursos interpostos, mantendo, integralmente, a respeitável sentença de primeiro grau.

TOLOZA NETO
relator
assinatura eletrônica