



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000006614

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500444-80.2021.8.26.0338, da Comarca de Mairiporã, em que é apelante BRUNO RAFAEL BORGES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso para, com base no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, absolver o réu Bruno Rafael Borges da acusação feita nestes autos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALBERTO ANDERSON FILHO (Presidente) E FLAVIO FENOGLIO.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

MÁRIO DEVIENNE FERRAZ
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500444-80.2021.8.26.0338.

Comarca de Mairiporã.

Apelante: Bruno Rafael Borges.

Apelado: Ministério Público.

Voto nº 49.522.

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. ABSOLVIÇÃO. I. **Caso em Exame** 1. Réu condenado em primeira instância por roubo majorado busca absolvição por falta de provas ou mitigação das penas. II. **Questão em Discussão** 2. Verificar a suficiência de provas para sustentar a condenação do réu, especialmente o reconhecimento fotográfico e a ausência de flagrante ou apreensão de bens. III. **Razões de decisão** 3. O reconhecimento fotográfico, sem outros elementos de prova, é considerado prova precária e insuficiente para condenação. 4. A ausência de flagrante e de apreensão de bens, além da inconsistência no reconhecimento do réu, reforçam a fundada dúvida quanto à autoria. IV. **Dispositivo e Tese** 5. Recurso provido. Absolvição do réu com base no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal. 6. Tese de julgamento: (i) O reconhecimento fotográfico isolado não é suficiente para condenação. (ii) Em caso de dúvida razoável, aplica-se o princípio do "in dubio pro reo". **Legislação Citada:** Código Penal, art. 157, § 2º, II, e § 2º-A, I; Código de Processo Penal, art. 386, VII. **Jurisprudência Citada:** STJ, AgRg no HC 669.563/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 01.06.2021.

1. Inconformado com a decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Mairiporã, que o condenou como incurso no artigo 157, § 2º, II, e § 2º-A, I, do Código Penal, a nove anos, três meses e três dias de reclusão, em regime prisional inicial fechado, e vinte e cinco dias-multa, no piso mínimo, porque no dia 23 de janeiro de 2021, por volta das 21h00, na estrada municipal Cantareira, próximo ao DIB, naquela cidade, agindo em concurso com indivíduo não identificado, subtraiu, para proveito comum, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, a motocicleta "Honda/CG 150", placas FFK4030, uma mochila, uma máquina de passar cartões, marca "Stone", e um aparelho celular pertencentes a Rodrigo Gabriel Bueno, o réu Bruno Rafael Borges apelou em busca da absolvição por falta de

provas ou da exclusão das majorantes e mitigação das penas e do regime de prisão.

Regularmente processado o recurso, pelo desprovimento opinou a douta Procuradoria de Justiça.

É a síntese do necessário.

2. Em que pese o entendimento do ilustre e culto magistrado prolator da sentença, que contou com o apoio do Ministério Público de ambas as instâncias, os elementos de convicção reunidos no processo não conferiam segurança bastante para amparar o decreto condenatório.

De fato, inexistiu prisão em flagrante e nem mesmo apreensão de instrumentos do crime e nem do produto da subtração em poder do apelante, que se manteve silente no inquérito policial e em Juízo negou a autoria delitiva, alegando que *“provavelmente, estava em casa”* na ocasião dos fatos (fls. 25, 171 e mídia digital).

Além disso, embora tenha o ilustre juiz de primeiro grau concluído pela responsabilidade penal do réu em razão do reconhecimento feito pela vítima, é certo que a análise detida dessa prova indica não ser ela suficiente para sustentar um juízo de certeza quanto a ter sido mesmo o apelante o autor do delito descrito na denúncia.

Com efeito, a vítima narrou em Juízo que *“fazia uma entrega, quando os elementos me enquadraram e meterem a arma na minha cabeça. Eles estavam numa moto. Só falaram, “perdeu,*

perdeu”. Falaram para eu descer da moto, se não levaria um tiro. Não chegaram a agredir. Eles dispararam para cima. O número 2 que me abordou. Era ele que estava armado. Eles estavam de capacete, mas tava meio aberto. Olhei na cara dele. O piloto eu não reconheci porque estava mais longe. Esse eu reconheci pelo olhar e pela feição. O capacete era aberto. Era bem parecido com ele, a cor da pele. No reconhecimento, eles falaram para eu focar na cara. Foi feito depois de três dias, na Delegacia. Eu disse que não tinha conseguido ver o rosto todo. Eu vi mais o olho. Hoje, dentre os três indivíduos que vi, não tive dúvida que é o de número 2” (fls. 7, 172 e mídia digital).

Nos aspectos relevantes, o policial civil Malcolm Robert Abdalla Diniz relatou que *“Após recepcionarmos o boletim de ocorrência, fizemos investigações no local e, por meio das câmeras, não conseguimos nada. Contatamos a vítima que nos passaram algumas informações importantes, como a questão do celular. Por meio do celular, localizamos o trajeto. Então, convocamos a vítima, para proceder a reconhecimento por foto, quando ele apontou o Bruno com 100% de certeza. A vítima havia passado as características do roubador, como consta no Boletim de Ocorrência”* (fl. 172 e mídia digital).

Apesar da importância de que se reveste o depoimento da vítima para a definição da autoria de delitos contra o patrimônio, certo é que, como já firmado por esta Câmara, cabe considerar que o reconhecimento fotográfico é prova deveras precária, que só se revela suficiente quando amparada por outros elementos de convicção, fornecendo indicação efetiva da autoria, o que aqui não ocorreu.

Com efeito, na hipótese dos autos, como a própria vítima declarou, o delito ocorreu no período noturno e a ação foi rápida, estando os assaltantes usando capacetes, razão

pela qual conseguiu ver apenas parte do rosto do agente que estava na garupa da moto e desceu para abordá-la. Embora ela tenha reconhecido o réu por fotografia na delegacia, não se atina como poderia tê-lo feito com firmeza e segurança, ainda mais depois de alguns dias, nas circunstâncias em que o crime se deu, de forma muito rápida e inesperada, tendo visto somente parcialmente o rosto daquele que o abordou e que estava de capacete.

Aliás, nos autos de reconhecimento (fls. 8 e 62) não há qualquer descrição dos suspeitos por parte do reconhecedor e, embora conste que a ele foram exibidas várias fotografias, não é possível afastar a possibilidade de que tivesse o ofendido sido levado ou até induzido a apontar o réu por conta de ser ele suspeito do cometimento de outro roubo semelhante ocorrido dias antes.

Além disso, em Juízo, também não houve esclarecimento a respeito da aparência física do acusado e de quais sinais característicos teriam possibilitado a sua identificação, não bastando para tanto mencionar o olhar. Realmente, não se pode descartar a hipótese de que o reconhecimento pessoal em Juízo feito pela vítima possa ter decorrido da imagem que sua memória recolheu ao lhe ser mostrada a foto do réu na delegacia como um suspeito de ser autor do crime, induzindo-o a apontá-lo novamente como tal.

Segundo o relatório das investigações, rastreado o celular da vítima, os policiais descobriram que o aparelho teria sido levado para um determinado bairro e, diante disso, procuraram por possíveis suspeitos de lá e que teriam cometido roubos, chegando ao acusado que acabou sendo

reconhecido pelo ofendido. Todavia, apesar de o policial inquirido ter dito que a vítima informara os caracteres físicos dos agentes do delito ao registrar o boletim de ocorrência, ela não referiu nenhum que pudesse identificá-los, informando somente ser o piloto da moto branco e o garupa pardo, estando ambos usando capacete, o que não corresponde à cor da pele do réu, que é preto, como se observa na gravação da audiência.

Assim, é inegável a precariedade do reconhecimento do réu, ainda mais no caso em tela, em que a ação criminosa foi rápida e nada se apreendeu com ele que o vinculasse ao crime, sendo certo também que a vítima afirmou ter visto apenas parte do rosto de um dos roubadores, que estavam de capacete. E a única característica desse roubador apontada pelo ofendido, qual seja, a cor da pele, que a par de poder corresponder a uma infinidade de pessoas, nem mesmo corresponde à pessoa do apelante, como já assinalado.

Nessas circunstâncias, embora não se possa crer tivesse a vítima interesse em incriminar o acusado falsamente, imputando-lhe crime que não cometera, é bem de ver que a despeito reconhecimento fotográfico do suspeito efetuado no inquérito dias depois do crime, ter sido confirmado em Juízo pelo relato do ofendido, esse elemento de convicção não veio respaldo por outras provas independentes e idôneas reunida na fase judicial, de modo que aquela precária indicação da autoria não oferecia a segurança necessária para se concluir pela se concluir pela responsabilização penal do ora recorrente.

Sobre o tema, o colendo Superior Tribunal de Justiça já deixou assente que *“Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o reconhecimento fotográfico “constitui prova inicial que*

deve ser referendada por reconhecimento presencial do suspeito e, ainda que o reconhecimento fotográfico seja confirmado em juízo, não pode ele servir como prova isolada e única da autoria do delito, devendo ser corroborado por outras provas independentes e idôneas produzidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa" (AgRg no HC 669.563/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 01.06.2021, DJe de 08.06.2021).

Embora seja possível que o réu tenha praticado o roubo em questão, evidência segura disso não veio aos autos.

A condenação de alguém requer prova segura e acima de uma suspeita razoável. Os elementos de convicção reunidos no processo, pelas razões expostas, não permitem se alcance a segurança que se exige para amparar decreto condenatório, motivo pelo qual a solução mais adequada é o reconhecimento do “*non liquet*” na espécie, em homenagem ao princípio do “*in dubio pro reo*”, pois é preferível absolver um provável culpado a condenar um possível inocente.

Oportuno lembrar a lição de R. Garraud no sentido de que “*O processo penal tem por ponto de partida uma suspeita, em que se funda a acusação e toda a obra do processo tende a transformar esta suspeita em certeza. Se este fim não é atingido, o processo não pode ter por resultado uma condenação*” (“**Compêndio de Direito Criminal**”, vol. II, Lisboa, Clássica Editora, p. 169).

Como o Direito Penal não opera com conjecturas e a condenação de alguém não pode se basear em indícios e presunções decorrentes de fatos não confirmados de forma satisfatória sob as garantias do contraditório regular, cabe reconhecer a existência, no mínimo, de fundada dúvida quanto à



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

autoria dessa infração penal e, por esse motivo, a prudência recomenda a absolvição do acusado, com base no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

3. Destarte, pelo meu voto, dá-se provimento ao recurso para, com base no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, absolver o réu Bruno Rafael Borges da acusação feita nestes autos.

MÁRIO DEVIENNE FERRAZ

- Relator -