



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000290388

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501527-68.2024.8.26.0616, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que são apelantes VINICIUS GABRIEL ALVES e DEIVID TAVARES LEANDRO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIS SOARES DE MELLO (Presidente sem voto), EDISON BRANDÃO E ROBERTO PORTO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

CAMILO LÉLLIS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1501527-68.2024.8.26.0616.

Comarca: Mogi das Cruzes.

**Apelantes: Vinicius Gabriel Alves e Deivid Tavares
Leandro.**

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo.

Juíza sentenciante: Renata Yuri Tukahara Koga.

Voto nº 47908.

**DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL.
ROUBO MAJORADO. RECURSOS
DESPROVIDOS.**

I. Caso em Exame.

1. Os acusados foram condenados a 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, por roubo majorado pelo emprego de arma de fogo. Os acusados, em concurso com outros dois indivíduos não identificados, subtraíram um veículo Citroen/C3 Air Cross mediante grave ameaça à vítima.

II. Questão em Discussão.

2. A questão em discussão consiste em (i) nulidade do reconhecimento pessoal por inobservância do art. 226 do CPP; (ii) inépcia da denúncia; (iii) insuficiência probatória para condenação; (iv) desclassificação do crime para receptação culposa; (v) redução da pena ao mínimo legal; (vi) afastamento da majorante do emprego de arma de fogo; (vii) fixação de regime inicial mais brando e (viii) o direito de recorrer em liberdade.

III. Razões de Decidir.

3. O reconhecimento pessoal, ainda que realizado em desacordo com o art. 226 do CPP, foi ratificado em juízo sob o crivo do contraditório, não havendo nulidade.

4. A denúncia atende aos requisitos do art. 41 do CPP, permitindo o exercício da ampla defesa.

5. A condenação baseou-se em sólidos elementos probatórios, incluindo o reconhecimento pela vítima e depoimentos de policiais.

6. A majorante do uso de arma de fogo foi confirmada pela prova oral, não sendo necessária a apreensão do armamento.

7. O regime inicial fechado é adequado, considerando a gravidade do delito e a periculosidade dos réus.

IV. Dispositivo e Tese.

5. Recursos desprovidos.

Tese de julgamento: 1. O reconhecimento pessoal ratificado em juízo é válido. 2. A denúncia que atende aos requisitos legais não é inepta. 3. A condenação pode se basear em depoimentos e reconhecimento pela vítima. 4. A majorante do uso de arma de fogo prescinde de apreensão quando comprovada por outros meios.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 157, §2º, inciso II, e §2º-A, inciso I. Código de Processo Penal, art. 226, art. 41, art. 563.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 37.522/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 03.03.2009. STF, RHC 133426, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2ª T., j. 29.03.2016.
Vistos.

Vistos.

Pela r. sentença de fls. 290/303, **Vinicius Gabriel Alves** e **Deivid Tavares Leandro** foram condenados às penas idênticas de 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 18 dias-multa no valor unitário mínimo legal; como incurso no art. 157, §2º, inciso II, e §2º-A, inciso I, do Código Penal.

Inconformados, apelam os acusados.

A combativa Defesa de **Vinicius**, em sede preliminar, pleiteia a nulidade do ato de reconhecimento por violação ao disposto no art. 226 do Código de Processo Penal. No mérito, busca a absolvição por insuficiência probatória. (fls. 321/326)

Por sua vez, a combativa Defesa de **Deivid** almeja, preliminarmente, a nulidade do reconhecimento de pessoas por inobservância ao art. 226 do CPP, pela ausência do “aviso de Miranda” e, ainda, por inépcia da Inicial. No mérito, requer a absolvição por insuficiência de provas, a desclassificação para o crime de receptação culposa e, subsidiariamente, a redução da pena ao mínimo legal, o reconhecimento da confissão informal, o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo, a fixação de regime inicial mais brando e o direito de recorrer em liberdade. (fls. 332/357)

Contrariado o recurso (fls. 365/372), subiram os autos, tendo o douto Procurador de Justiça, Dr. Hidejalma Muccio, opinado pelo desprovimento do apelo (fls. 394/407).

É o relatório.

A imputação é a de que, na data de 15 de julho de 2024, por volta das 23h26, na Avenida Júlio Simões, nº 10, Vila Cecília, nesta cidade e comarca, **VINÍCIUS GABRIEL ALVES**, 23 anos de idade, qualificado a fls. 25, e **DEIVID TAVARES LEANDRO**, 25 anos de idade, qualificado a fls. 24, previamente ajustados em concurso de pessoas com mais dois sujeitos ainda não identificados, subtraíram, para eles, o veículo Citroen/C3 Air Cross, placas ETX6131, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, contra Amélia Faria dos Santos Rafael.

Segundo consta, Bruna transitava na via acima mencionada, quando, ao parar no semáforo, foi abordada por quatro roubadores, sendo que VINÍCIUS apontou-lhe arma de fogo anunciando o assalto, enquanto outros dois – dentre eles DEIVID – a retiraram à força de dentro do automóvel Citroen. O quarto roubo permaneceu na condução de automóvel de apoio aos demais comparsas. Após a abordagem, os criminosos fugiram em posse do automóvel de Amélia.

Ocorre que o veículo da vítima possuía rastreador, de modo que a vítima comunicou à polícia o evento, assim como a atual localização do bem.

Em diligência na Rua Padre Antonio Bareta (local indicado), os policiais encontraram o veículo da vítima parado na rua e quatro pessoas retirando as suas rodas para alocação no automóvel Fiat/Argo, placas QPM1J17, estacionado próximo.

Ao ver a viatura, todos os roubadores fugiram para um matagal, sendo detidos apenas VINÍCIUS e DEIVID, os quais informalmente admitiram o roubo realizado momentos antes.

A vítima reconheceu os denunciados pessoalmente como sendo os autores do crime patrimonial (auto a fls. 20).

O automóvel roubado foi avaliado a fls. 21.
(fls. 68/71)

Eis o que consta da inicial acusatória.

Pois bem.

Antes, porém, de ingressar na análise de mérito do recurso, cabe apreciar as preliminares arguidas pelas Defesas, as quais, adianta-se, não comportam acolhimento.

Não se olvida a tese recentemente firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, disponível no informativo nº 730/2022, segundo a qual *“É inválido o reconhecimento pessoal realizado em desacordo com o modelo do art. 226 do CPP, o que implica a impossibilidade de seu uso para lastrear juízo de certeza da autoria do crime, mesmo que de forma suplementar”*.¹

Também não se desconhece que, no bojo do RHC nº 206.846/SP, por voto da lavra do Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, o Supremo Tribunal Federal assentou que *“A inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita, de modo que tal elemento não poderá fundamentar eventual condenação ou decretação de prisão cautelar, mesmo se refeito e confirmado o reconhecimento em juízo* (informativo

¹ (HC n. 712.781/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 22/3/2022.)

1.045/2022).²

Saliente-se, contudo, que tais decisões não foram proferidas no julgamento de recursos submetidos à sistemática de Repercussão Geral, de sorte que cabe ao juízo competente a interpretação da norma infraconstitucional aventada.

E, consoante entendimento perfilhado por esta relatoria, não prospera a eiva apontada, no sentido de que o reconhecimento feito em solo policial não obedeceu ao rito do art. 226, do Código de Processo Penal.

O citado dispositivo determina expressamente que aquelas solenidades deverão ser observadas “*se possível*”.

Malgrado a testemunha policial tenha aduzido em Juízo que enviou fotos dos réus à vítima, via aplicativo de mensagem *WhatsApp*, insta consignar que eventual descumprimento de formalidade não tem o condão de anular a prova realizada que, *in casu*, é amplamente desfavorável aos apelantes.

Nesse sentido:

² (RHC 206846. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 22/02/2022. Publicação: 25/05/2022).

“PROVA - Reconhecimento pessoal - Ato levado a efeito em inquérito policial - Eficácia ainda que o indiciado não tenha sido colocado ao lado de outras pessoas, visto tratar-se tão-somente de uma recomendação prevista no art. 226, II, do CPP (TJMS) RT 777/660”.

“PROVA - Reconhecimento pessoal - Inobservância do art. 226 do CPP - Nulidade - Inocorrência - Motivação da decisão condenatória que se mantém com base em indícios suficientes mesmo abstraindo-se tal meio probante (TACrimSP) RT 780/607”.

Importante ressaltar que, em juízo, os acusados foram colocados entre outras três pessoas e, ainda assim, foram reconhecidos pela vítima, o que afasta a alegação de irregularidade do procedimento.

Há muito, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo neste sentido:

*“HABEAS CORPUS. APELAÇÃO. ROUBO QUALIFICADO. ART. 186 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. LEI Nº 10.792/03. INTERROGATÓRIO. SILÊNCIO DO ACUSADO. ATO QUE NÃO FOI INTERPRETADO EM PREJUÍZO DA DEFESA. ART. 156 DO CPP. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. NÃO-OCORRÊNCIA. **INOBSERVÂNCIA DO ART. 226 DO CPP. NULIDADE INEXISTENTE.** 1. O parágrafo único do art. 186 do Código de Processo Penal é claro ao afirmar*

*que o silêncio do investigado ou do acusado não poderá ser interpretado e, logicamente, valorado em prejuízo da defesa. 2. Na hipótese, porém, o silêncio do paciente na fase extrajudicial foi apenas um dos elementos que levaram à convicção do órgão julgador, já que a sua condenação baseou-se na prisão em flagrante, nos depoimentos da vítima e dos policiais que participaram da ocorrência. 3. Destarte, ainda que o acórdão devesse omitir referência ao silêncio do acusado, não houve prejuízo ao réu, pois a sua condenação não está calcada apenas nessa circunstância, mas em fortes elementos de prova. Portanto, a referida norma, na espécie, deve ser mitigada. 4. De outra parte, não há se falar em ofensa à regra processual da inversão do ônus da prova, contida no art. 156 do Código de Processo Penal, visto que os álibis apontados pelo paciente foram apreciados pelas instâncias ordinárias, entretanto, revelaram-se frágeis e inverossímeis diante do harmônico contexto probatório constante nos autos. 5. Ademais, a via do habeas corpus não é adequada para analisar a existência de elementos suficientes de autoria, assim como a consistência de álibis apresentados em Juízo. 6. **Por fim, em razão de o paciente ter sido preso em flagrante, não estava a autoridade policial obrigada a proceder ao reconhecimento formal pela vítima, pois, conforme se depreende do caput do art. 226 do Código de Processo Penal, essa providência só deve ser tomada quando necessária.** 7. Ainda que assim não fosse, **eventuais irregularidades ocorridas no***

reconhecimento realizado perante a autoridade policial não contaminam o processo, ainda mais quando renovado sob o crivo do contraditório. 8. *Habeas corpus denegado.*” (HC 37.522/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 23/03/2009 – Destacado).

De mais a mais, tanto a Corte Cidadã quanto o Pretório Excelso já firmaram entendimento segundo o qual até mesmo “[...] o reconhecimento fotográfico do acusado realizado na fase inquisitorial, quando ratificado em juízo, sob a garantia do contraditório e da ampla defesa, pode servir como meio idôneo de prova para lastrear o édito condenatório”³ (Enfatizado).

A par disso, a realização do reconhecimento do réu em eventual desconformidade com o art. 226, do Código de Processo Penal, ensejaria nulidade relativa.

Ademais, não lograram as combativas defesas indicarem quaisquer prejuízos que tenham os réus sofrido, nem tampouco o que alteraria a produção da prova na forma pretendida, já que os acusados, em nenhum momento, fizeram provas de que não estavam no local dos fatos.

Ausente, nesta toada, demonstração de prejuízo, não há qualquer nulidade, à luz do brocardo *pas de nullité sans grief*, positivado no art. 563, do

³ (STF, HC 104.404/MT, 1.ª Turma, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 29/11/2010); (HC 164.113/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 29/06/2011).

Código de Processo Penal.

Em pertinência ao tema, já se manifestou a Colenda 8.^a Câmara de Direito Criminal:

“Ademais, também é princípio basilar, em tema de nulidades, que nenhum vício deve ser declarado se não tiver trazido prejuízo a qualquer das partes (pás de nullité sans grief). No caso vertente, a d. Defesa sequer apontou qual seria o prejuízo suportado pelo réu, de sorte que fica rejeitada a questão preliminar” (Ap. n° 9174723-30.2009.8.26.0000, Rel. Amado de Faria, j. em 04.10.2012).

“Como sabido e consabido, cumpria aos apelantes, além de comprovar a existência da alegada nulidade, demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo dela decorrente, o que não ocorre na espécie, a tornar, pois, imprescindível trazer a lume a norma do artigo 563 do Código de Processo Penal, que dispõe: “Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa”. É a consagração do princípio pas de nulité sans grief” (Ap. n° 0000753-85.2008.8.26.0095, Rel. Moreira da Silva, j. em 30.09.2012).

Importante registrar, ainda, que a condenação dos recorrentes se baseou em sólidos elementos de convicção, notadamente na farta prova oral coligida, não apenas no reconhecimento, para concluir por suas responsabilidades penais.

Noutro vértice, descabida a arguição de inépcia da denúncia aduzida pelo acusado **Deivid**.

Primeiro porque, consoante sólido entendimento jurisprudencial, recebida a inaugural pela origem em juízo de admissibilidade, resta precluso tal pedido diante da superveniência de sentença penal condenatória.

Sobre o assunto, entendem as Cortes Superiores:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. **SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO DA ARGUIÇÃO DE INÉPCIA. DENÚNCIA:** ATENDIMENTO AOS REQUISITOS FORMAIS. IMPOSSIBILIDADE DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INCABÍVEL REEXAME DE PROVA PARA ACOLHER A ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. **1. A arguição de inépcia da denúncia está coberta pela preclusão quando, como na espécie, aventada após a sentença penal condenatória.** 2. As questões postas na presente impetração quanto à inépcia da denúncia não foram objeto de exame pela autoridade coatora. A jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido da impossibilidade de atuação jurisdicional quando pela decisão impugnada no habeas corpus não se tenha cuidado de matéria objeto do pedido*

apresentado na nova ação, sob pena de supressão de instância. 3. A denúncia é peça técnica, devendo ser simples e objetiva. Nela se atribui a uma pessoa a responsabilidade penal por determinado fato. Há de conter “a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias”, com adequada indicação da conduta ilícita imputada ao réu, para propiciar-lhe o pleno exercício do direito de defesa (art. 41 do Código de Processo Penal). 4. Descritos na denúncia comportamentos típicos, ou seja, factíveis e obviados os indícios de autoria e materialidade delitivas, como se tem na espécie vertente, não se pode trancar a ação penal. 5. Para decidir de forma diversa e acolher a alegação do Recorrente de que não haveria elementos para comprovar seu envolvimento na prática dos delitos imputados, seria preciso reexaminar fatos e provas dos autos, ao que não se presta o recurso ordinário em habeas corpus. 6. Recurso ao qual se nega provimento.” (STF - RHC 133426 Rel. Min. Cármen Lúcia 2ª T. j. 29.03.2016 Dje 28.04.2016 – Sem ênfase no original);

*“PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. **ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO DA TESE DE DEFESA, ANTE A SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I. Com a superveniência de sentença condenatória –***

que considerou apta a denúncia e as provas suficientes para a condenação - resta superada a alegação de inépcia da denúncia, *que não teria descrito, suficientemente, o fato delituoso e todas as suas circunstâncias, quanto ao ora paciente. II. Segundo a jurisprudência deste Tribunal, a análise da alegação de insuficiência de provas, para a condenação dos pacientes, não pode ser feita na via estreita do writ, eis que demanda reexame minucioso de matéria fático-probatória, insuscetível de ser realizado, em sede de habeas corpus. III. Agravo Regimental desprovido. (STJ - AgRg no HC: 190234 RS 2010/0208785-8, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 27.08.2013, 6ª Turma, Publ. DJe 06.05.2014 – Destacado);*

Não é distinta a senda trilhada por Este Egrégio Tribunal de Justiça, conforme julgados a seguir colacionados:

*“Apelação criminal – Ameaça – Violência doméstica – Lei ‘Maria da Penha’ – Sentença condenatória, pelo art. 147, caput, c.c. 61, inciso II, alínea ‘f’, ambos do Código Penal. **Recurso defensivo que busca, preliminarmente, a nulidade ante a ausência de justa causa para oferecimento da denúncia, eis que fundada somente nas palavras da vítima.** No mérito, pleiteia a absolvição ante a fragilidade probatória ou atipicidade de conduta. **Preliminar – afastada – Preclusão, após prolação de r. sentença, conforme entendimentos do C. STJ.***

Questão já enfrentada e rejeitada quando da ratificação do recebimento da denúncia, e afastada na r. sentença – Elementos colhidos na fase inquisitiva aptos ao oferecimento da denúncia – Delito praticado no âmbito doméstico – Palavra da vítima com alto valor probatório, principalmente quando encontra respaldo nas palavras de testemunhas, como no caso em questão. Materialidade e autoria comprovadas – Réu que negou a prática delitiva – Negativa que não prospera – Vítima que confirmou integralmente os fatos narrados na exordial acusatória, relatando que o réu estava embriagado, ameaçou-a de morte com o uso de um 'facão de cana'. Ainda, colocou-a para fora da casa. Somente conseguiu retornar para o imóvel com a chegada do filho do casal – Palavra da vítima que merece credibilidade – versão apresentada pela vítima corroborada pela testemunha. Delito de ameaça comprovado – Dolo incontestado do réu – Comprovada a subsunção do fato ao tipo penal incriminador – Ameaça que evidentemente atemorizou a vítima – O ânimo exaltado, a ira, a explosão emocional, entre outros descontroles, não afastam a tipificação do delito de ameaça, visto que basta sua intimidação ou mesmo a geração de temor à vítima para sua configuração. Dosimetria – Pena-base fixada no mínimo legal, se, alteração nas demais fases. Regime prisional inicial aberto e 'sursis' mantidos. Substituição de pena – não cabimento – ausência de requisitos legais. Sursis incabível no caso concreto, vez que se mostraria menos benéfico ao acusado – Defesa que não requereu a aplicação

da benesse. Preliminar rejeitada. Recurso improvido.” (TJSP; Apelação Criminal 0002517-72.2017.8.26.0651; Relator (a): Ely Amioka; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Valparaíso - 1ª Vara; Data do Julgamento: 14/02/2019; Data de Registro: 14/02/2019 - Destacado);

*“APELAÇÃO DA DEFESA. ESTELIONATO. **FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. INOCORRÊNCIA. QUESTÃO, ADEMAIS, ATINGIDA PELA PRECLUSÃO.** MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE PROVADAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. PENA E REGIME. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DEFENSIVO DESPROVIDO. 1. **Preliminar. Alegação de falta de justa causa para a ação penal rejeitada. Isso porque, além de contar com elementos bastantes que justificam e amparam a exordial acusatória, tanto que foi recebida pelo Magistrado, em juízo de admissibilidade, tal pleito encontra-se superado pelo fenômeno da preclusão, ante a superveniência da sentença penal condenatória.** Precedentes do STF (RHC 133426 – Rel. Min. Cármen Lúcia – 2ª T. – j. 29.03.2016) e STJ (AgRg no AREsp 701.790/SP - Rel. Min. Jorge Mussi – 5ª T – j. 04.10.2016). 2. No caso dos autos, a conjugação dos elementos probatórios leva ao suficiente grau de certeza quanto à materialidade e à autoria dos fatos descritos na denúncia. 3. Depoimento da vítima e das testemunhas arroladas pela acusação, no*

sentido da responsabilização criminal do réu. Validade dos seus depoimentos, extrajudicial e judicial, mormente quando submetidos ao crivo do contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas, bem como pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. 4. Dosimetria da pena estabelecida de modo eskorreito. 5. Regime aberto. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. 6. Preliminar afastada e, no mérito, improvimento do recurso defensivo.” (TJSP; Apelação Criminal 0047367-74.2011.8.26.0506; Relator (a): Airton Vieira; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Ribeirão Preto - 4ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 25/09/2018; Data de Registro: 01/10/2018 – Grifado).

E ainda que assim não fosse, a denúncia não padece de qualquer vício como alegado, não podendo, portanto, ser taxada de inepta.

Ora, da singela leitura da prefacial acusatória, constata-se facilmente que a peça preenche todos os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, pois os apelantes foram qualificados, suas condutas descritas, assim como toda a dinâmica dos fatos e seu desfecho restaram claramente relatados, possibilitando o total exercício da ampla defesa.

Confira-se, por oportuno, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“Não há como reconhecer a inépcia da denúncia

se a descrição da pretensa conduta delituosa foi feita de forma suficiente ao exercício do direito de defesa, com a narrativa de todas as circunstâncias relevantes, permitindo a leitura da peça acusatória a compreensão da acusação, com base no artigo 41 do Código de Processo Penal” (HC 106012/DF – Ministra Maria Thereza de Assis Moura – DJ 17.10.2011).

“1. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no art. 41 do CPP, descrevendo perfeitamente os fatos típicos imputados, crimes em tese, com todas as suas circunstâncias, atribuindo-os ao paciente, terminando por classificá-los, ao indicar os ilícitos supostamente infringidos. 2. Se a vestibular acusatória narra em que consistiu a ação criminosa do paciente e dos demais agentes nos delitos em que lhes incursionou, permitindo o exercício da ampla defesa, é inviável acolher-se a pretensão de invalidade da peça vestibular” (HC 122728/SP – Ministro Jorge Mussi – DJ 30.11.2009).

Ademais, não logrou a Defesa indicar qualquer prejuízo que tenha o réu sofrido.

Demais disso, como bem ponderado pelo D. Procurador de Justiça, em judicioso parecer, em que pese a Defesa alegar a ausência de laudo pericial dos celulares dos acusados, bem como a ausência de apreensão da arma de fogo, infere-se que tais elementos não se revelaram imprescindíveis para o oferecimento da

denúncia, tendo em vista que a justa causa foi demonstrada na exordial acusatória pelos demais elementos amealhados.

Soma-se a isso, o nome “Bruna” expresso na denúncia, apontada como vítima, evidencia erro material que não obsta a adequada compreensão dos fatos imputados aos apelantes, eis que a ofendida *Amélia Maria dos Santos Rafael* foi devidamente identificada nos autos, não se vislumbrando quaisquer prejuízos decorrentes do erro indigitado.

Também, não vinga a alegação de que os agentes policiais, antes da abordagem deveriam fazer o "Aviso de Miranda" aos investigados.

Como ensina FERNANDO CAPEZ, "O Miranda Rights, conhecido entre nós como "Aviso de Miranda", originou-se do caso *Miranda versus Arizona*, em 1966, no qual a Suprema Corte americana firmou entendimento sobre a necessidade de aviso prévio quanto ao direito constitucional ao silêncio.

Ele pode ser observado nas produções cinematográficas, onde o policial, após deter o bandido, profere a célebre frase: "Você tem o direito de permanecer calado e tudo o que disser poderá ser utilizado contra você no tribunal"(Consultou Jurídico," *Miranda Rights e o processo penal constitucional*", publicação de 24 de junho de 2021).

Trata-se, na verdade de garantia à autodefesa, pois, todos sabem, ninguém está obrigado a produzir prova contra si mesmo, princípio conhecido entre nós por: "*nemo tenetur se detegere*".

Não é por outra razão que o artigo 186 do Código de Processo Penal, com redação atribuída pela Lei nº 10.792/2003, em consonância com o preceito insculpido no inciso LXIII do art. 5º da Constituição Federal, determina ao juiz e à autoridade policial, por força do artigo 6º, inciso V, do Código de Processo Penal que informe o acusado, antes de iniciar o interrogatório formal, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.

Portanto, a advertência quanto ao direito ao silêncio é medida que se impõe quando da realização do formal interrogatório do indiciado, primeiro perante o Delegado de Polícia e, depois, perante o Magistrado.

Pressupor que todo policial, civil ou militar, diante da suspeita da prática de ilícito, ao realizar a abordagem de um suspeito, comece suas indagações fazendo o "Aviso de Miranda" é fugir à realidade rotineira e frustrar a fase investigatória, quando diligências são realizadas com fim de esclarecer a verdade dos fatos e a autoria delitiva.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que:

"Ocorrendo suspeita de que o agravante estava praticando o delito de tráfico de drogas, os policiais militares poderiam, mesmo sem qualquer informação por ele fornecida, averiguar o local, e diante da localização de grande quantidade de drogas, apreender a substância entorpecente e prendê-lo em flagrante, sem que seja necessário informá-lo previamente sobre o seu direito ao silêncio, razão pela qual não há falar em confissão informal ilícita. Precedentes" (AgRg no HC 674.893/SP, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 14.09.2021, DJe 20.09.2021).

Afora isso: *"Quanto ao 'Aviso de Miranda', o STJ, acompanhando posicionamento do STF, firmou entendimento que eventual irregularidade na informação do direito de permanecer em silêncio é causa de nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação de prejuízo"* (RHC 67.730/PE, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 05.06.2016) .

Noutro vértice, ainda, no que se coaduna ao pleito de recorrer em liberdade formulado pelo corréu **Deivid**, com efeito, extrai-se dos autos que o acusado respondeu preso ao processo, sendo que o magistrado sentenciante fundamentou a impossibilidade de recorrer em liberdade, já que persistem os requisitos a que se submeteu desde o flagrante, não tendo havido qualquer fato novo que alterasse a situação da prisão cautelar. É

que, neste aspecto, a r. sentença combatida mostrou-se, ainda que sucintamente, bem fundamentada.

Sendo assim, não se trata de indeferimento ao direito de recorrer em liberdade arrimado tão somente no fato de o réu ter respondido preso ao processo.

De todo modo, fato é que o apelante permaneceu, mesmo, segregado provisoriamente durante o trâmite processual, persistindo os requisitos que deram ensejo à prisão preventiva, não subsistindo qualquer fato novo que pudesse alterar a situação outrora verificada.

Trata-se de crime concretamente gravíssimo, além de ser desassossegador da sociedade ordeira e demonstrador da periculosidade do agente, que agiu mediante grave ameaça, com o emprego de arma de fogo e em comparsia, a exigir a conservação do encarceramento para garantir a ordem pública e, a essa altura, também para assegurar a aplicação da lei penal.

Ademais, seria um contrassenso que, agora, condenado, pudesse o recorrente ficar em liberdade.

Entende o Superior Tribunal de Justiça que a permanência do réu preso é efeito da condenação.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

“[...] O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento no sentido de que não tem direito de apelar em liberdade o réu que permaneceu preso durante a instrução criminal, salvo quando o ato que originou a custódia cautelar é ilegal por não possuir fundamentação idônea... Habeas corpus denegado.” (HC n.º 113678/SP, Relatora Min. Laurita Vaz, 5.ª Turma, julgado em 03.03.2009).

Rejeitam-se, pois, as preliminares arguidas.

No que tange ao mérito, melhor sorte não socorre os acusados.

Isso porque a materialidade delitiva está consubstanciada nas prisões em flagrante (fls. 01/13), boletim de ocorrência (fls. 10/13), no auto de reconhecimento de pessoa (fls. 20), no auto de avaliação (fls. 21), bem como na prova oral coligida no decorrer da instrução.

As autorias, por seu turno, são irrefutáveis.

Interrogados na fase judicial, **Deivid** e **Vinícius** optaram por exercer seu direito constitucional de permanecer em silêncio, não apresentando sua versão dos fatos perante o juízo. (mídia digital)

Não obstante, a prova coligida sob o crivo do contraditório não deixa dúvidas acerca da

responsabilidade penal dos acusados pelos fatos narrados na denúncia.

Com efeito, a vítima *Amélia Maria dos Santos Rafael*, em sede policial, declarou que: "*por volta das 23:20 horas estava só dirigindo o Citroen, cor preto, placas ETX6131 com destino a Estação de Trem de Brás Cubas buscar seu marido. Na avenida Júlio Simões, diminuiu a velocidade para parar no semáforo vermelho quando foi abordada por quatro indivíduos. Um deles lhe apontou uma arma de fogo ordenando para descer do Citroen enquanto, dois dos indivíduos lhe retiraram a força. Não sofreu ferimentos. Três dos roubadores entraram e fugiram levando a Citroen. O quarto indivíduo não entrou na Citroen. Comunicou a polícia militar. A Citroen possui sistema de rastreamento e indicava que a Citroen estava parada na rua Padre Antônio Baretta. Avisada que a Citroen havia sido recuperada compareceu nesta unidade policial, reconhecendo os detidos os autores do roubo, bem como a Citroen. Que seu veículo está avaliado em R\$ 35.000,00. Que nesta unidade policial em local apropriado reconheceu o preso Vinicius o indivíduo que lhe apontou a arma de fogo. Reconheceu o preso David o indivíduo que lhe retirou à força da Citroen*" (fls. 5).

Em Juízo, disse estava saindo de casa para buscar o marido na estação de trem de Brás Cubas; que diminuiu a velocidade por causa de um farol, quando foi surpreendida por um homem armado; que quando tentava tirar o cinto para sair do carro, vieram outros homens para retirar ela à força do veículo; que os três

homens foram embora com o carro. Os homens estavam com os rostos descobertos. Em continuação, a vítima descreveu as características físicas dos agentes e reconheceu o indivíduo 2 como quem a abordou com a arma de fogo e o indivíduo 1 como quem a retirou do veículo. (mídia digital)

Registre-se que, em delitos patrimoniais, os quais geralmente são praticados na clandestinidade, a palavra da vítima tem forte peso, até porque raramente contam com testemunhas presenciais, merecendo maior destaque no conjunto probatório amealhado.

Sobre o tema:

“PROCESSO PENAL - DECLARAÇÕES DA VÍTIMA - PROVA VÁLIDA - RECONHECIMENTO – As declarações das vítimas são suficientes para a configuração do crime contra o patrimônio, previsto no artigo 157 do Código Penal, quando em sintonia com os demais elementos probatórios” (Ap. Crim. nº 993.04.028265-9, Rel. Des. William Campos, 4ª Câ. j. 14.10.2008).

“No campo probatório, a palavra da vítima de um assalto é sumamente valiosa, pois incidindo sobre proceder de desconhecidos, seu único interesse é apontar os verdadeiros culpados e narrar-lhes a atuação e não acusar inocentes” (JUTACRIM 90362).

A propósito, não consta nos autos qualquer prova de que a vítima quisesse incriminar injustamente

os réus, inexistindo motivos, portanto, para que não se dê crédito às suas declarações, mormente *in casu*, quando corroborada pelas demais testemunhas ouvidas em juízo.

Senão vejamos.

O policial militar *Victor Hugo Nunes Pereira de Souza*, condutor da ocorrência, na fase policial declarou que: "*estava em serviço a bordo da viatura M 17204 quando via Copom foi irradiado roubo do veículo Citroen, placas ETX6131, cor preto, praticado por quatro indivíduos, ocorrido na avenida Júlio Simões, sendo que o noticiante/vítima havia informado que o veículo possui rastreador e estava na rua Padre Alvino Bareta. Que rumou para a rua Padre Alvino Barete onde avistou o Citroen parado na via pública e quatro indivíduos retirando as rodas do Citroen e as alocando no veículo Argo, placas QPM1J17, cor prata que estava parado bem próximo do Citroen. Com a aproximação da viatura os quatro indivíduos abandonaram os veículos e fugiram adentrando em um matagal. Fizeram o cerco e conseguiram abordar dois deles saindo da mata, sendo identificados por Devid e Vinícius, os mesmos que avistara retirando as rodas do Citroen e as alocando no Argo. Indagados no local os abordados admitiram o roubo e que estavam retirando as peças do Citroen para vendê-las. Quanto aos outros dois comparsas nada informaram. Passaram as fotos dos detidos via WhatsApp para a vítima a qual reconheceu Vinicius um dos autores do roubo da Citroen. Indagado novamente no local Devid admitiu*

que estava no 'cavalo', ou seja, estava no Argo para dar fuga aos comparsas. Diante dos fatos deram voz de prisão a Devid e Vinícius por roubo bem como exibiram a Citroen e a Argo. Não foi localizado a arma de fogo utilizado no crime devido a mata ser muito densa" (fls. 03/04).

Na audiência de instrução, disse que ao chegar ao suposto local onde estava o veículo, visualizou quatro indivíduos retirando as rodas do carro; que eles correram para a mata e, posteriormente prendeu dois, que foram conduzidos à delegacia e que, de maneira informal, confessaram a prática do delito. Às perguntas da advogada de DEIVID explicou que “cavalo” é quem conduz o veículo para fuga; disse que enviou as fotos dos presos em flagrante para a vítima, por WhatsApp; depois foi feito o reconhecimento em delegacia. Às perguntas do advogado VINICIUS disse que a arma de fogo não foi apreendida e não se recorda se a vítima chegou a descrever a arma de fogo; diz que portava câmera corporal durante a operação em busca do veículo; que tirou fotos dos presos em flagrante e enviou à vítima e fez isso porque o local era mata e era à noite e para minimizar os danos colaterais, é normal enviar fotos à vítima. (mídia digital)

É de se dar credibilidade aos depoimentos de policiais, devendo ser prestigiado o testemunho por eles prestados, pois se trata de pessoas credenciadas à repressão da criminalidade, não tendo interesse em acusar inocentes, merecendo crédito até prova robusta em contrário.

É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que agentes públicos, tais como policiais militares, civis e agentes penitenciários não são — apenas pela função que ocupam — suspeitos como testemunhas em processo criminal.

Pelo contrário, por serem profissionais investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública, não têm qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante.

Registre-se que, além de não demonstrado o interesse dos policiais em prejudicar o apelante, os depoimentos deles *“pode ser meio de prova idôneo para embasar a condenação, principalmente quando tomados em juízo, sob o crivo do contraditório. Precedentes do STF e desta Corte”* (STJ - HC 40162/MS, Min. Gilson Dipp, DJ 28.03.2005). No mesmo sentido:

“Os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções, revestindo-se tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal

Federal” (Superior Tribunal de Justiça — HC 149540/SP — Ministra Laurita Vaz — DJ 04.05.2011).

É o caso dos autos.

Soma-se a isso, insta consignar que os acusados foram presos em flagrante delito, quando os agentes policiais vislumbraram-nos retirando as rodas do veículo roubado. Destarte, no local havia, ainda, outro veículo utilizado pelos acusados (Fiat Argo), tendo o laudo pericial corroborado que determinados elementos encontrados no piso do referido veículo, na região traseira, eram compatíveis com aqueles ausentes no veículo “Citroen Aircross” da ofendida, o que reforça a tese acusatória.

Nesse sentido, o laudo pericial constatou que: *“Cabe ressaltar que os elementos encontrados dentro do veículo FIAT ARGO, e no piso próximo à região traseira deste, eram compatíveis com aqueles ausentes no veículo CITROEN AIRCROSS, podendo inferir, pelos vestígios encontrados, que foram retirados do veículo no local examinado”* (fls. 233).

Como se vê, diante de tão abundante conjunto probatório, impossível cogitar-se absolvição, uma vez que as provas coligidas demonstram a certeza do cometimento do delito pelos apelantes.

Ora, a vítima, com plena segurança, os

reconheceu nas duas fases da persecução penal como os autores do roubo. Aduzindo que **Vinicius** era o que portava a arma de fogo e **Deivid**, junto com outros comparsas, a retirou à força do veículo.

E não há qualquer prova, ou sequer indício que aponte no sentido de que a ofendida tivesse interesse em imputar tão grave crime, com todas suas nuances, a alguém que não conhecia ou que soubesse ser inocente.

Além disso, segundo relataram os policiais militares responsáveis pela ocorrência, os acusados foram detidos, após o crime, na posse da *res furtiva*, o que constitui importante liame entre eles e o evento criminoso.

Diante de tantas evidências, de falta de provas não há que se cogitar, portanto.

Por outro lado, a vítima deixou claro o emprego de arma de fogo, ao menos por um dos indivíduos que a assaltou, tendo um deles apontado o armamento em sua direção. É o que basta para reconhecer a correspondente causa de aumento, pouco importando a não apreensão do instrumento. A não apreensão da arma pode ser suprida por qualquer outro elemento de convicção, inclusive a prova oral.

Portanto, não há razão para o afastamento da majorante do uso de arma de fogo.

Nesse sentido, julgado do Supremo Tribunal Federal:

“O reconhecimento da causa de aumento de pena prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal prescinde da apreensão e da realização de perícia na arma, quando provado o seu uso no roubo por outros meios de convicção. Inteligência dos arts. 158 e 167 do Código de Processo Penal brasileiro. Precedente do Plenário (HC 96.099/RS)”. (HC n.º 106456, Rel. Min. Rosa Weber, 1.ª Turma, DJe. 17.04.2013).

Também assim vem julgando, desde muito tempo, o Superior Tribunal de Justiça:

“A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou entendimento no sentido de que a incidência da majorante do emprego de arma, prevista no inciso I, do § 2º, do art. 157, do Código Penal (antiga redação), prescinde de apreensão e perícia quando existirem outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo. - No caso, embora a arma de fogo não tenha sido apreendida e periciada, tendo a instância ordinária, com base no acervo probatório, concluído pela sua efetiva utilização, na primeira empreitada criminosa, afigura-se legal a incidência da respectiva majorante.” (HC 481.016/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. em 07/02/2019, DJe

14/02/2019).

Descabida, igualmente, a desclassificação do roubo para receptação aduzida pela Defesa de **Deivid**.

Com efeito, restou provado que **Deivid** fora detido na posse da *res furtiva*. Ademais, e mais relevante, foi ele reconhecido pela vítima nas duas fases da persecução penal como o autor do roubo, circunstâncias essas que não deixam dúvidas de que sua conduta se amolda perfeitamente ao tipo penal pelo qual foi efetivamente condenado, sendo impossível a desclassificação pretendida.

Portanto, a condenação pelo delito de roubo era mesmo medida de rigor.

Assim sendo, pela análise aprofundada de todo o acervo probatório, ficou evidenciado que os acusados realmente praticaram a conduta descrita na inicial, a qual se reveste de tipicidade penal, devendo, por isso, as condenações serem mantidas em suas integralidades.

Da mesma forma, as penas foram fixadas com critério e correção e desmerecem quaisquer ajustes.

Na primeira etapa, a básica, para ambos os réus, sofreu exasperação em 1/6 (pela duplicidade de causas de aumento previstas na parte especial do Código Penal), na qual fora utilizado o concurso de agentes para

a majoração da pena-base.

Neste ponto, em que pese a irresignação defensiva de **Deivid**, o qual pleiteia a fixação da pena-base no patamar mínimo legal, alegando eventual afronta ao art. 68, §único, do Código Penal, pela exasperação em duplicidade de causas de aumento de pena previstas na parte especial do Diploma Penal, o pleito não merece prosperar.

Nesse jaez, é assente na jurisprudência pátria a possibilidade da utilização da majoração, na primeira fase dosimétrica, como circunstância judicial desfavorável, de uma das majorantes não utilizada na terceira fase da dosimetria. Destarte, no caso em tela, o juízo *a quo* deslocou o concurso de agentes para a pena-base, reconhecendo-a como circunstância judicial desfavorável, mantendo o emprego de arma de fogo como causa de aumento de pena, o que vislumbra correção, não havendo óbice à aplicação cumulativa de majorantes, pois o art. 68, §único, do Código Penal, confere mera faculdade ao julgador.

Nessa linha de precedentes, a jurisprudência da C. 3ª Câmara de Direito Criminal deste E. Tribunal de Justiça:

“APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. CONCURSO DE PESSOAS, RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DAS VÍTIMAS E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. 1. Recursos defensivos. 2. Apelante Víctor visando à absolvição, negando a autoria

*delitiva, e, subsidiariamente, o reconhecimento de participação de menor importância, o afastamento do emprego de arma de fogo e a aplicação do artigo 68 do CP. 3. Apelantes Moisés e Luiz Felipe visando à fixação da pena-base no mínimo legal, o afastamento da agravante de vítima idosa, do emprego de arma de fogo e da restrição de liberdade das vítimas, a aplicação do artigo 68 do CP e reconhecimento de crime único. 4. Materialidade e autoria comprovadas. Confissão dos apelantes em Juízo corroborada pelas declarações das vítimas e testemunho dos policiais. Bens subtraídos apreendidos em poder dos apelantes. 5. Inadmissível o reconhecimento da participação de menor importância do apelante Víctor, que detinha o domínio do curso causal dos fatos, exercendo papel de mesma relevância. 6. Condenação mantida. **7. Pena-base fixada em 1/6 acima do mínimo legal, pelo concurso de agentes, utilizado como circunstância judicial negativa. Possibilidade.** Precedentes. 8. Atenuante da confissão espontânea e agravante de crime praticado contra vítima idosa, que possui natureza objetiva, mantidas. 9. Causas de aumento mantidas. Tempo em que as vítimas permaneceram em poder dos criminosos suficiente para caracterização da restrição da liberdade. Prescindível a apreensão da arma de fogo utilizada para a prática do crime e da realização de exame pericial, conforme entendimento do STJ (EREsp n. 961.863/RS; AgRg no AREsp 1076476/RO) e STF (HC96099/RS – Info 536). 10. Percentual adotado para aumento da pena pela restrição de*

*liberdade, em 1/2, não suficientemente fundamentado, mostrou-se excessivo. Reduzido o percentual para aumento para 1/3. 11. **Não há óbice à aplicação cumulativa de majorantes, pois o art. 68 CP, confere mera faculdade ao julgador, conforme entendimento do STJ** (AgRg no HC 615.932/SP). 12. Na hipótese em que houver concurso de majorantes ou minorantes, deve ser adotado o critério cumulativo ou do "efeito cascata", conforme orientação do STJ (AgRg no HC n. 723.412/SC. HC n. 542.306/SC). 13. O regime inicial fechado é compatível com a pena atribuída aos apelantes e deve ser mantido. 14. Recurso parcialmente provido, tão somente para redução da pena imposta. (TJ-SP - APR: 15431876220228260050 São Paulo, Relator: Toloza Neto, Data de Julgamento: 10/11/2023, 3ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 10/11/2023). Grifos nosso.*

Na segunda etapa do itinerário trifásico, ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes da pena.

Neste ponto, em que pese a insurgência da Defesa do corréu **Deivid** visando ao reconhecimento da confissão extrajudicial do acusado, o pleito não deve prosperar.

É que, conquanto informal, eventual confissão não foi aproveitada pelo juízo *a quo* para fundamentar a condenação do réu. Nesse jaez, a

manifestação extrajudicial do apelante não foi determinante para a condenação, tendo sido amparada em outros elementos probatórios, notadamente as declarações da vítima, a prisão flagrancial e o testemunho dos policiais militares responsáveis pela prisão do acusado.

Ademais, a confissão deve ter como esboço o incentivo à verdade processual, daquele que espontaneamente confessa a prática delitiva, resultando a retratação, noutra vertice, em verdadeiro comprometimento à busca da verdade processual.

Nesse sentido, as lições de Júlio Fabbrini Mirabete:

“Atenua a pena (...) ter o agente *confessado espontaneamente*, perante a autoridade, a *autoria do crime* (art. 65, III, *d*). Beneficia-se como estímulo à verdade processual o agente que confessa espontaneamente o crime, não se exigindo, como na lei anterior, que o ilícito seja de autoria ignorada ou imputada a outrem. Não basta a confissão para a configuração da atenuante; é necessário que o agente, arrependido, procure a autoridade para a confissão, já que a lei não fala em ato voluntário, mas em *confissão espontânea*. Para o reconhecimento da atenuante, é necessário que a confissão seja completa, não ocorrendo quando o acusado, admitindo a

prática do fato, alega, por exemplo, uma discriminante ou dirimente. (...) Deve ser reconhecida a atenuante, porém, se o agente presta a confissão em qualquer momento do inquérito policial ou da ação penal, antes do julgamento. **A retratação da confissão espontânea exclui a atenuante. Com ela o agente procura comprometer a verdade processual.** O STJ firmou, porém, o entendimento de que a atenuante deverá ser reconhecida quando a confissão for utilizada para a formação da convicção do julgador (Súmula 545)." (MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**: Parte Geral: arts. 1º a 120 do CP. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2016. P. 301-302). — Grifos nossos.

Na derradeira etapa, houve a incidência da majorante concernente ao emprego de arma de fogo, com a exasperação da pena em 2/3, o que espelha acerto e desmerece reparos.

Em arremate, o regime inicial fechado é o que mais se ajusta ao caso concreto e não comporta o abrandamento buscado pela Defesa.

É certo que, levando-se em consideração tão-somente a sanção aplicada, o art. 33, do Código Penal admita o regime intermediário; mas, não menos certo é que as circunstâncias do art. 59, do mesmo diploma

legal, também devem ser perquiridas para aferição do grau de periculosidade, a fim de que se conclua pela necessidade de segregação mais ou menos severa. Não se cuida apenas de reprovação e prevenção do crime, mas de medida objetiva com o fim de proteção à sociedade, seriamente abalada.

Não se perca de vista lição de JÚLIO FABBRINI MIRABETE: *"pacífica jurisprudência no sentido de que, tratando-se de crime de roubo qualificado, é correta a fixação do regime inicial fechado, mesmo se os réus forem primários e não houver prova da existência de maus antecedentes, pois deve levar em conta as circunstâncias do delito, que, no caso, vêm causando grande comoção social"* (Execução Penal, 8a ed., Atlas, 1997, p. 255).

Assim, no caso em tela, o regime inicial fechado se mostra o mais adequado à espécie, dada a periculosidade demonstrada *in concreto* pelos apelantes, tudo em conformidade com o art. 33, §3º, do Código Penal.

Nada há, portanto, a ser alterado, devendo a r. sentença subsistir por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, pelo meu voto, **rejeito as preliminares arguidas e, no mérito, nego provimento aos recursos.**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CAMILO LÉLLIS

Relator