



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000288834

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 2302582-26.2024.8.26.0000/50002, da Comarca de Osasco, em que é embargante GUSTAVO COSTA MONTANARO NOCERA, é embargado COLENDO SEGUNDO GRUPO CRIMINAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **"REJEITARAM os embargos de declaração opostos, mantendo integralmente os termos do v. acórdão prolatado pelo Segundo Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo. 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), CAMILO LÉLLIS, EDISON BRANDÃO, ROBERTO PORTO, AIRTON VIEIRA, MARCIA MONASSI, FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA, EUVALDO CHAIB E LUIZ ANTONIO CARDOSO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

TOLOZA NETO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração nº 2302582-26.2024.8.26.0000/50002

Embargante: **GUSTAVO COSTA MONTANARO NOCERA**

Embargado: **SEGUNDO GRUPO CRIMINAL DO TRIBUNAL
DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Interessados: **MINISTÉRIO PÚBLICO**

Bruno de Jesus Bueno

Gabriel Santos Silva

Segunda Vara Criminal da Comarca de Osasco - SP

Voto nº 49.030

DIREITO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO CRIMINAL EM REVISÃO CRIMINAL EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU, LIMINARMENTE, A PRETENSÃO DO EMBARGANTE. INSURGÊNCIA CONTRA V. ACÓRDÃO, QUE POR V.U., NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, MANTENDO O INDEFERIMENTO LIMINAR DA REVISÃO CRIMINAL. EMBARGOS REJEITADOS.

Prequestionamento. Alegação de omissão, reiterando as teses expostas na proposição da revisão criminal. Inocorrência. Indeferimento liminar do pedido, que visava à modificação de coisa julgada, por meio de reavaliação de critérios, aplicando-se entendimento jurisprudencial mais favorável, o que é vedado em sede de revisão criminal, sob pena de instauração de nova instância recursal inexistente no ordenamento jurídico, ressaltando que o STJ, no HC 770979/SP, impetrado pelo embargante, manteve o regime inicial fechado. Ausência de contrariedade à Lei Federal. Embargos rejeitados.

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Gustavo Costa Montanaro Nocera**, alegando ter o acórdão de fls.

14/38 incorrido em omissão, por não terem sido enfrentadas as teses defensivas apresentadas em sua petição inicial, bem como para fins de prequestionamento de ofensa à Lei Federal.

É o relatório.

Passo a fundamentar meu voto.

Os embargos de declaração devem ser conhecidos, pois opostos no prazo legal.

No caso dos autos, a alegação é de omissão. Porém, após a leitura de suas razões e argumentos, verifica-se que não cabe razão alguma ao embargante, pretendendo ele, na realidade, rediscutir a matéria já decidida.

Trata-se de decisão colegiada que indeferiu liminarmente o pedido de revisão criminal, mantendo o v. acórdão que julgou a apelação criminal, por seus próprios fundamentos, ressaltando-se que o embargante não trouxe aos autos prova nova alguma a justificar modificação à decisão condenatória transitada em julgado.

Eis a íntegra do voto do v. acórdão embargado:

“DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO CRIMINAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. CONDENAÇÃO COM AFASTAMENTO DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA E ANALISADA NOS LIMITES DOS DISPOSITIVOS LEGAIS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE PROVA NOVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Condenação do agravante à pena de 30 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 116 dias-multa, como incurso no art. 288, parágrafo único, art. 157, § 2º, II e V, e § 2º-A, I, (vítima N.), art. 157, § 2º, II e V, e § 2º-A, I, por três vezes (vítimas N., S., e R.), na forma do art. 70, “caput”, e no art. 158, §§ 1º e 3º, tudo c.c. o art. 69, todos do CP.

2. Revisão Criminal: (i) absolvição do crime ocorrido no dia 12/09/22, diante da nulidade do reconhecimento efetuado pela vítima.

3. Ausência de prova nova.

4. Nulidade arguida afastada, sob o fundamento de que: *“não há qualquer vício que macule o procedimento de identificação dos réus previsto no artigo 226 do CPP, na medida em que consta dos autos que as vítimas procederam ao reconhecimento dos apelantes, na fase do*

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

contraditório, pessoalmente e sem qualquer hesitação, confirmando o reconhecimento realizado na fase extrajudicial”.

5. Autoria que recai sobre o agravante Gustavo: “no caso em análise, o conjunto probatório mostra-se coeso e harmônico, sendo certo que **as palavras das vítimas estão absolutamente conforme a lógica dos acontecimentos, e em total sintonia com os demais elementos de informação carreados aos autos, em especial as seguras declarações dos policiais militares Rafael Fernandes Figueiredo de Almeida e Ananda dos Santos Mendonca, que também incriminam firmemente os apelantes. Sob o crivo do contraditório, os referidos agentes da lei confirmaram que estavam em patrulhamento, quando o COPOM informou a localização de veículo utilizado em assalto a residência. Deslocaram-se ao endereço indicado, onde avistaram o veículo da vítima Natália. Houve perseguição, durante a qual, avistaram os ocupantes do veículo dispensando algo pela janela. Conseguiram abordar e deter os apelantes Bruno e Gustavo na posse do automóvel roubado e de diversos bens subtraídos da residência das vítimas. As vítimas reconheceram os objetos apreendidos com os acusados como sendo os subtraídos da residência”.**

6. Inadmissível a pretensão de reavaliação, em sede de revisão criminal, sob pena de instauração de nova instância recursal, inexistente no ordenamento jurídico.

7. Agravo desprovido.

Vistos.

Trata-se de Agravo Regimental interposto nos autos de Revisão Criminal proposta por **Gustavo Costa Montanaro Nocera**, condenado em primeira instância à pena de 30 (trinta) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 116 (cento e dezesseis) dias-multa, calculados no mínimo legal, como incurso no artigo 288, parágrafo único, artigo 157, § 2º, incisos II e V, e § 2º-A, inciso I, (vítima Natália), artigo 157, § 2º, incisos II e V, e § 2º-A, inciso I, por três vezes (vítimas Natália, Selma e Roberto), na forma do art. 70, “caput”, e no artigo 158, §§ 1º e 3º, tudo c.c. o artigo 69, todos do Código Penal.

Consta da denúncia:

“1. Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial que, em data não especificada, anterior ao dia 12 de setembro de 2022, na cidade de São Paulo e nesta cidade e comarca de Osasco, BRUNO DE JESUS BUENO, qualificado a fls. 35, com fotografia a fls. 74, GUSTAVO COSTA MONTANARO NOCERA, qualificado a fls. 36, com fotografia a fls. 72, e GABRIEL SANTOS SILVA, qualificado a fls. 57, com fotografia a fls. 31, associaram-se entre si e com outro indivíduo não identificado para, armados, cometer crimes contra o patrimônio.

2. Consta ainda que, no dia 12 de setembro de 2022, por volta das 21h00, na Avenida Martin Luther King, altura do n. 650, Adalgisa, nesta cidade e comarca de Osasco, BRUNO DE JESUS BUENO, qualificado a fls. 35, com fotografia a fls. 74, GUSTAVO COSTA MONTANARO NOCERA, qualificado a fls. 36, com fotografia a fls. 72, e GABRIEL SANTOS SILVA, qualificado a fls. 57, com fotografia a fls. 31, agindo em concurso, previamente conluiados e com unidade de desígnios, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, subtraíram em proveito comum o veículo Renault/Kwid ZEN 1.0 MT, placas FJR1136, um notebook cor prata, avaliado em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), um telefone celular modelo Asus Zenfone, avaliado em R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais), uma bolsa contendo documentos pessoais, cartões bancários e R\$ 10,00 (dez reais), um fone de ouvido, três anéis avaliados em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), uma pulseira marca Vivara, avaliada em R\$ 700,00 (setecentos reais), o controle do portão e as chaves da residência da vítima Natália Tanan Sanches, mantendo a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade.

3. Consta mais que, no dia 15 de setembro de 2022, por volta das 08h00, na Rua Dona Lina Filipini, 263, Umuarama, nesta cidade e comarca de Osasco, BRUNO DE JESUS BUENO, qualificado a fls. 35, com fotografia a fls. 74, GUSTAVO COSTA MONTANARO NOCERA, qualificado a fls. 36, com fotografia a fls. 72, e GABRIEL SANTOS SILVA, qualificado a fls. 57, com fotografia a fls. 31, agindo em concurso, previamente conluiados e com unidade de desígnios entre si e com outro indivíduo não identificado, mediante violência e grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, subtraíram, em proveito comum, o veículo Renault/Sandero, placas GFQ-7920, pertencente a Selma da Silva Tanan Sanches, o veículo Renault/Kwid ZEN 1.0 MT, placas FJR1136, um telefone celular da marca Samsung, modelo Galaxy S21 FE, avaliado em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), uma aliança de ouro 18 quilates, avaliada em R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais), duas alianças de prata avaliadas em R\$ 300,00 (trezentos reais) cada uma, um fone de ouvido da marca Samsung, sem fio, modelo EAR BUDS, avaliado em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), e uma tesoura avaliada em R\$ 30,00 (trinta reais), bens pertencentes a Natalia Tanan Sanches, e duas alianças avaliadas em R\$ 1.000,00 (mil reais) cada uma, um relógio de pulso avaliado em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e um controle automático de portão, bens pertencentes a Roberto Sanches, mantendo as vítimas em seu poder, restringindo sua liberdade.

4. Consta por fim que, no dia 15 de setembro de 2022, por volta das 08h00, na Rua Dona Lina Filipini, 263, Umuarama, nesta cidade e comarca de Osasco, BRUNO DE JESUS BUENO, qualificado a fls. 35, com fotografia a fls. 74, GUSTAVO COSTA MONTANARO NOCERA, qualificado a fls. 36, com fotografia a fls. 72, e GABRIEL SANTOS SILVA, qualificado a fls. 57, com fotografia a fls. 31, agindo em concurso, previamente

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

conluiados e com unidade de desígnios com outro indivíduo não identificado, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo, constrangeram a vítima Natália Tanan Sanches, restringindo a sua liberdade, a fornecer a senha de seu telefone celular, com intuito de obter, para todos, indevida vantagem econômica no valor de R\$ 42.000,00 (quarenta e dois mil reais)”.

Por v. acórdão de 31 de outubro de 2023, a 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, composta a turma julgadora pelos Eminentes Desembargadores Sérgio Coelho (relator), Grassi Neto e Alcides Malossi Júnior, por votação unânime, rejeitou a matéria preliminar, e, no mérito, negou provimento aos apelos defensivos do requerente e correu Bruno, mantendo, integralmente, a r. sentença de primeiro grau.

O requerente propõe a revisão criminal, com fundamento no artigo 621 e seguintes do Código de Processo Penal, afirmando ter sido sua condenação contrária às provas produzidas, pleiteando sua absolvição do crime ocorrido no dia 12/09/2022, diante da nulidade do reconhecimento efetuado pela vítima, além de negar a autoria delitiva.

O Procurador de Justiça opinou pelo não conhecimento e, no mérito, pelo indeferimento da presente revisão criminal.

Esta relatoria, em decisão monocrática, indeferiu liminarmente o pedido de revisão criminal, mantendo o v. acórdão por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo para que as partes se manifestassem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 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.

O requerente busca sua absolvição do crime ocorrido no dia 12/09/2022, reconhecendo-se a nulidade do reconhecimento efetuado pela vítima, além de negar a autoria delitiva, por meio de reavaliação de critérios, aplicando-se entendimento jurisprudencial mais favorável, o que é vedado em sede de revisão criminal, sob pena de instauração de nova instância recursal inexistente no ordenamento jurídico.

Ressalte-se que o requerente não trouxe aos autos prova nova alguma a justificar modificação à decisão condenatória transitada em julgado.

Nesse sentido:

“Só há decisão contrária à evidência dos autos quando não se apoia ela em nenhuma prova existente no processo, não bastando, pois, para o deferimento da revisão criminal, que os julgadores desta considerem que o conjunto probatório não é convincente para a condenação.” (RTJSTF 123, págs. 325/328).

“A contrariedade à lei ou à evidência dos autos, no caso, deve ser grave. Se havia duas interpretações possíveis ou duas correntes probatórias nos autos e a decisão acolheu uma delas, não será procedente a revisão.” (Vicente Greco Filho in “Manual de Processo Penal”, Ed. Saraiva, São Paulo, 1991, p. 398).

A condenação do requerente foi suficientemente motivada, com afastamento da nulidade ora arguida, assim como a dosimetria da pena, não se vislumbrando erro ou injustiça no processo de individualização, seja pela Magistrada de primeiro grau, que assim fundamentou:

“(…) Quanto à nulidade do reconhecimento pessoal na fase extrajudicial, pela inobservância do art. 226 do Código de Processo Penal, não assiste razão à Defesa.

O entendimento desta magistrada, pese não se desconheça respeitável posição em sentido diverso, é o de que os termos do art. 226 do Código de Processo Penal não são absolutos, devendo, a identificação, ser analisada em sua força intrínseca e em cotejo com o mais dos autos.

A respeito (anotando-se, ainda, que eventual problema da fase extrajudicial não invalida o processo e todos os elementos nele colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa):

“EMENTA AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. VIOLAÇÃO DO ART. 226 DO CPP. TESE DE NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO PESSOAL. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA VÁLIDOS E INDEPENDENTES. PRECEDENTE.

1. Para a jurisprudência desta Corte Superior, o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto para identificar o réu e fixar a autoria delitiva quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal (HC n. 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020). 2. O art. 226, antes de descrever o procedimento de reconhecimento de pessoa,

diz em seu caput que o rito terá lugar 'quando houver necessidade', ou seja, o reconhecimento de pessoas deve seguir o procedimento previsto quando há dúvida sobre a identificação do suposto autor. A prova de autoria não é tarifada pelo Código de Processo Penal. 4. Antes, esta Corte dizia que o procedimento não era vinculante; agora, evoluiu no sentido de exigir sua observância, o que não significa que a prova de autoria deverá sempre observar o procedimento do art. 226 do Código de Processo Penal. O reconhecimento de pessoa continua tendo espaço quando há necessidade, ou seja, dúvida quanto à individualização do suposto autor do fato. Trata-se do método legalmente previsto para, juridicamente, sanar dúvida quanto à autoria. Se a vítima é capaz de individualizar o agente, não é necessário instaurar a metodologia legal. 5. A nova orientação buscou afastar a prática recorrente dos agentes de segurança pública de apresentar fotografias às vítimas antes da realização do procedimento de reconhecimento de pessoas, induzindo determinada conclusão. 6. A condenação não se amparou, exclusivamente, no reconhecimento pessoal realizado na fase do inquérito policial, destacando-se, sobretudo, que uma das vítimas reconheceu o agravante em Juízo, descrevendo a negociação e a abordagem. A identificação do perfil na rede social facebook foi apenas uma das circunstâncias do fato, tendo em conta que a negociação deu-se por essa rede social. 7. Agravo regimental improvido.” (AgRg no AgRg no HC n.º 721.963/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 13/6/2022, destaques nossos).

Não há outras preliminares.

A ação é procedente.

A materialidade e a autoria se provaram com os registros dos atos da prisão em flagrante (fls. 01/02; 11/38), da ocorrência (fls. 03/10), da apreensão dos itens (fls. 39/41), do exame do local dos fatos (fls. 336/343; 344/353) e dos exames de corpo de delito das vítimas (fls. 354/355; 358/359; 360/361) assim como com a prova oral.

Natália declarou (registro audiovisual) que o primeiro ocorrido foi sequestro relâmpago na segunda 12/09. Retornava do Banco Santander, onde trabalhava, e estava parada no farol quando observou carro branco parar do lado direito de seu veículo. Dois indivíduos vieram e lhe mandaram abrir o carro, um estando armado. Abriu a porta, disseram-lhe para ter calma que queriam o dinheiro, e ordenaram que seguisse o carro branco. Um dos criminosos foi ao lado da declarante, outro atrás, e outro no carro branco. Parados, o terceiro bandido entrou no carro. Dirigiu até o Walmart, pediram-lhe PIX, e tinha R\$600,00 na conta. Parou no farol em frente ao posto Shell e foi trocada de banco para poder fazer o PIX. Alguém deve ter visto o que estava acontecendo. Começou uma perseguição no sentido da Marginal Tietê, e na Avenida Politécnica despistaram o outro carro. Seguiram pela

*Avenida Politécnica até chegarem à Rodovia Raposo. E preferiram deixar a declarante, levando o carro com pertences. Pediu ajuda a um segurança, contatou familiares, fez registrar a ocorrência e voltou para casa. Recuperou apenas o fone de ouvido e a aliança de namoro. Na terça-feira, a Polícia ligou no telefone do pai dizendo que havia encontrado o carro em dado local. O pai levou a chave reserva. Quinta-feira pela manhã ouviu grito da mãe ao abrir a porta e, quando desceu, deparou-se com dois dos bandidos, armados, intimidando sua mãe. Na garagem, encontrou o terceiro bandido e o pai deitado no chão. A irmã estava na garagem. Foram levados para a sala de jantar. Os bandidos pegaram um cabo de internet e amarraram a declarante, mãe, irmã e pai. Foram levados para a cozinha. Um dos bandidos ficou olhando mãe, irmã e pai. Levaram a declarante e disseram que ela tinha mentido, porque havia R\$40.000,00 em empréstimo consignado pré-aprovado. Revistaram os cômodos. Por volta de 08h00 desceu para a cozinha e ficou sentada com sua família. Fizeram empréstimo de R\$42.000,00, mas não conseguiram transferir o dinheiro da conta. Ligaram para uma quarta pessoa e ela não atendia o telefone em hipótese alguma. Comeram ali. Decidiram quem ia ficar com o quê, e optaram por levar a declarante. Todas as malas com pertences estavam prontas para levar. Deixaram pai, mãe e irmã amarrados e amordaçados na parte de cima, e a declarante foi levada ao cativeiro. Pegaram o Renault/Kwid para levar a declarante, e o Sandero para levar os pertences. O que estava atrás com a declarante estava com a arma no meio das pernas. Mandaram descer de cabeça baixa para o cativeiro. Ficou no cômodo, com cama, sofá, cozinha e banheiro, até o momento em que o bandido trocou de camisa, soltou a vítima e mandou ela sumir. Encontrou comércio e ligou para a Polícia e para a família. O reconhecimento extrajudicial daquele que a vigiou no cativeiro foi pela exibição de fotos de três pessoas. Os demais foram exibidos em pessoa, sendo três apresentados. Contou das alterações da rotina da família. **Em Juízo, reconheceu Gustavo como o coordenador da ação, com luvas e que fez transferência do celular e empréstimo no celular, tendo conduzido o carro da declarante por ocasião dos primeiros fatos. Reconheceu Bruno como o que a ameaçava sempre, dizendo que iria matá-la, estando ele armado.***

Selma confirmou a dinâmica relatada por Natália para a ação na residência. Declarante, marido e filha (irmã de Natália) ao final ouviram o portão fechar, conseguiram se soltar e foram para o terraço, chamando por ajuda. O vizinho pulou o muro para dentro, a família foi auxiliada e a Polícia foi contatada, apesar do temor pelo que poderia acontecer com Natália. A própria Polícia trouxe Natália para casa. Foram para a Delegacia. Da declarante, foram tomados os anéis, jaqueta de couro, corrente. Levaram, ainda, bijuterias. Da casa, levaram secador, chapinha, máquina de costura. Reconheceram três rapazes, dois detidos no dia (com as mesmas roupas do assalto) e um terceiro por fotos. Identificação incerta de Gustavo (registro audiovisual).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Letícia contou (registro audiovisual) as mesmas circunstâncias quanto à ação criminosa na residência, e disse o que lhe foi tomado. Reconhecimento de Gustavo e Bruno.

Roberto prestou declarações (registro audiovisual) sobre o sequestro-relâmpago da filha, a localização do carro dela, e sobre a ação criminosa na residência, por três indivíduos, estando dois armados. Disse o que lhe foi tomado. Reconhecimento de Gustavo.

Rafael Fernandes Figueiredo de Almeida, Policial Militar, afirmou (registro audiovisual) que estavam em patrulhamento, e o COPOM informou que veículo usado em assalto a residência estava na Avenida Politécnica. Visualizaram o carro e o acompanharam, e o veículo perseguido colidiu. Os indivíduos desembarcaram e correram, mas foram alcançados e detidos, e tinham pertences (celulares, alianças) das vítimas. Não perdeu os indivíduos de vista. Eles nada disseram ao serem presos. No carro não havia arma de fogo. Pareceram dispensar algo sobre a ponte Jaguaré. Foram presos os dois réus da audiência. Os pertences foram reconhecidos pelo ofendido.

Ananda dos Santos Mendonça, também Policial Militar, confirmou o dito pelo colega. Havia viatura no apoio. Não perderam os réus de vista. Não fez a revista pessoal, mas eles tinham objetos da vítima (registro audiovisual).

Matheus Rodrigo Gonçalves afirmou (registro audiovisual) que soube da prisão de Gustavo, e o conhece desde a quinta série, sempre foram amigos, com pequeno afastamento depois de a testemunha ter casado e tido filho. Nunca soube de nada a desaboná-lo, sempre trabalhou, inclusive com o depoente.

Deise Macedo de Matos Vieira disse (registro audiovisual) que nada sabe que desabone Bruno. Ficou surpresa com a notícia da prisão, assim como sua família. Bruno trabalhava em lava-rápido atrás da casa do depoente, o comércio abria às 08h30. Sabe porque tem um container de lanche, e a partir de 20h00 Bruno fazia entrega para o depoente.

Perante a Autoridade Policial, os réus permaneceram em silêncio (fls. 35 e 36).

Em Juízo:

- Bruno disse (registro audiovisual) que não tinha ciência do delito. No dia 15 estava no lava-rápido com Gustavo, quando encontraram dois rapazes a pé, e um de carro, que perguntaram se sabiam de alguém que se interessaria por comprar o carro e o pertence da vítima. Disse que sabia quem compraria. Ele disse que ia vender por R\$2.000,00. Ligou para o rapaz que

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

tinha ido no lava-rápido, e ele se interessou pelo carro e pertence, por R\$5.000,00. Réu e Gustavo se dispuseram a levar as coisas para a pessoa. Foram abordados e tentaram fugir, colidiram, e fugiram a pé após colisão até serem presos. Iriam ganhar R\$1.500,00, cada. Sabiam que as coisas eram produtos de roubo. Não conhecia a vítima. Foram reconhecidos porque estavam sós no reconhecimento. Tentou dispensar coisa da vítima;

- Gustavo afirmou (registro audiovisual) que estava no lava-rápido de Bruno, quando chegaram três clientes que perguntaram se sabiam de alguém que comprava produto de ilícito. Ligaram para o cliente e ofereceram por R\$5.000,00. Ele quis, mandou a localização dele, e quando estavam levando os pertences foram abordados. Estava dirigindo e, nervoso, colidiu o automóvel. Foram presos. Acha que foi reconhecido na Delegacia porque estava sozinho com Bruno.

Ora, do coletado em contraditório judicial, em cotejo com os elementos de informação da fase inquisitorial, não há dúvida da prática dos fatos descritos na denúncia pelos acusados.

Incogitável a desclassificação da conduta, como pretendido pela Defesa, conforme a seguir exposto.

No tocante à associação criminosa, armada, restou evidente a estabilidade e a permanência do vínculo entre os réus e outro(s), e com o fim específico de cometerem crimes patrimoniais.

Os acusados praticaram diversos crimes patrimoniais, vendo-se vitimização por mais de uma vez de Natália, com vínculo associativo estável entre os criminosos.

No dia 12 de setembro de 2022, os acusados praticaram roubo contra a vítima Natália.

No dia 15 de setembro de 2022, os réus foram à casa da dita ofendida Natália, novamente praticando roubo e extorsão contra a Natália e, também roubos contra Selma e Roberto.

A estabilidade de vínculo associativo é notória. Os envolvidos se aliaram, ajustando a conduta de cada um e visando à prática de crimes, não se tratando de mera coautoria eventual. Até cativoiro foi estabelecido, com a menção de que Gustavo era o coordenador da ação.

Sendo o crime de associação criminosa formal, o tipo se consumou no momento da convergência de vontades entre seus integrantes.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Também restou devidamente comprovado que se tratava de associação armada, pelo que se extrai da prova oral, notadamente das declarações das vítimas, que sempre referiram o uso da arma pelos réus. Prescindível a apreensão do armamento, incidindo a causa de aumento do art. 288, parágrafo único, do Código Penal.

Quanto ao fato ocorrido em 12 de setembro de 2022 (vítima Natália), ficou comprovado que os réus, atuando em conjunto, abordaram Natália com arma de fogo e subtraíram da ofendida o veículo e os demais pertences, evidenciando roubo.

E o crime em questão se consumou, no desapossamento da ofendida de seus bens. Desnecessária a posse mansa e pacífica, que também se configurou.

As causas de aumento também restaram comprovadas.

Quanto ao concurso de agentes, evidenciou-se que os réus agiram em conjunto, orquestradamente. Maior formalização de ajuste é inexigível.

A ofendida teve sua liberdade restringida por tempo juridicamente relevante e como meio para subtração das rei pelos assaltantes, incidindo a respectiva majorante.

E o emprego de arma de fogo está comprovado. A vítima referiu o uso de arma durante toda a empreitada criminosa, e a apreensão do artefato é prescindível – a Jurisprudência, inclusive do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é tranquila quanto à desnecessidade de apreensão e perícia do artefato, quando seu uso seja afirmado pela vítima –.

Em relação aos fatos do dia 15 de setembro de 2022, os roubos circunstanciados e a extorsão qualificada ficaram bem delineadas.

Os acusados foram à casa da vítima do roubo anterior por eles praticado, e no local, munidos de arma de fogo, abordaram os ofendidos, e subtraíram os bens de Natalia, Selma e Roberto, com a configuração de três roubos (bens de vítimas distintas), praticados em concurso formal porque cometidos mediante uma ação.

E os crimes em comento se consumaram, no desapossamento dos ofendidos de seus bens. Desnecessária a posse mansa e pacífica, que também se configurou.

As causas de aumento ficaram demonstradas.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Os réus agiram em conjunto e de forma orquestrada, incidindo a majorante do concurso de agentes.

Houve a restrição de liberdade das vítimas como meio para subtração dos bens pelos acusados, incidindo a majorante em questão.

E o emprego de arma de fogo se verifica nas declarações das vítimas, referindo o uso de arma durante toda a empreitada criminosa. Desnecessária a apreensão do artefato.

Também se comprovou a extorsão qualificada.

Consumados os roubos, os acusados, armados, ainda levaram Natália, colocando-a em veículo e se deslocando até o cativeiro onde a vítima permaneceu e, neste intervalo exigiram da vítima senha do aparelho celular a fim de obterem vantagem econômica indevida, consistente em R\$42.000,00.

Comprovou-se que os acusados constrangeram Natália, mediante grave ameaça com arma de fogo, para que ela fizesse algo, bem como a privaram de liberdade, colocando-a em cativeiro, e com intuito de obterem, para proveito comum, vantagem econômica.

Tratando-se de crime formal, desnecessária a obtenção da vantagem indevida, bastando o ato de constranger, com grave ameaça e com o intuito de obter vantagem econômica indevida para sua consumação.

A restrição de liberdade, frisa-se, restou devidamente comprovada, eis que a ofendida teve restringida sua liberdade para obtenção de senha, condição esta necessária à obtenção de vantagem econômica pretendida pelos agentes, a atrair a qualificadora do art. 158, § 3.º, do Código Penal.

E as causas de aumento, do concurso de agentes e do emprego de arma de fogo, evidenciaram-se, tendo em vista que os réus agiram em conjunto e com emprego de arma de fogo (prescindível a apreensão da arma).

Finalmente, entre os crimes de associação criminosa, roubo circunstanciado do dia 12 de setembro de 2022, roubos circunstanciados e extorsão qualificada do dia 15 de setembro de 2022 se aplica o concurso material, pois se tratam de tipos penais praticados mediante condutas destacadas no tempo, e sem elo de continuidade.

Ante o exposto, na presença de provas bastantes, de forma a não restar dúvida razoável sobre os fatos

descritos na inicial, e ausente excludente de tipicidade, ilicitude ou culpabilidade, o caso é de procedência. (...)”.

Seja quando do julgamento das apelações interpostas pelo requerente e pelo corréu:

“(...) Inicialmente, afasto a preliminar arguida pela d. Defesa.

Ora, não há qualquer vício que macule o procedimento de identificação dos réus previsto no artigo 226 do CPP, na medida em que consta dos autos que as vítimas procederam ao reconhecimento dos apelantes, na fase do contraditório, pessoalmente e sem qualquer hesitação, confirmando o reconhecimento realizado na fase extrajudicial. A propósito, confira-se a jurisprudência: “No campo processual penal o reconhecimento pessoal ou fotográfico por parte da vítima de crime assume inegável valor probante, somente podendo ser desconsiderado quando presente alguma circunstância que torne suspeita a identificação”. (RJDTACrim 20/146). “Não há que falar em nulidade da condenação por ausência de observância do art. 226 do CPP, já que a análise do conjunto probatório foi ampla. Se as instâncias ordinárias entenderam que a autoria estava demonstrada também pela prova oral e de imagens reproduzidas em juízo, o fez em observância à regra processual, segundo a qual o “juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação” (art. 155 do CPP). II – O Tribunal de Justiça bandeirante, confirmando a sentença de primeiro grau, examinou, de forma exaustiva, a alegada ausência de prova da autoria, destacando que o reconhecimento fotográfico foi corroborado pelas demais provas produzidas sob o crivo do contraditório, na linha do entendimento consolidado por esta Suprema Corte, de que “os elementos do inquérito podem influir na formação do livre convencimento do juiz para a decisão da causa quando complementam outros indícios e provas que passam pelo crivo do contraditório em juízo” (RE 425.734 AgR/MG, rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma).” (STF – RHC 205316 AgR – Relator Min. Ricardo Lewandowski - DJ 24/09/2021). “O reconhecimento fotográfico realizado sem observância das formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal pode ser admitido como prova e valorado desde que amparado em outros elementos capazes de sustentar a autoria do delito. 3. Agravo interno desprovido.” (STF – HC 228809 AgR – Relator Min. Nunes Marques - DJ 13/09/2023).

Além disso, conforme manifestou-se recentemente o Col. Supremo Tribunal Federal: “O entendimento desta Corte é no sentido de que “o art. 226 do Código de Processo Penal não exige, mas recomenda a colocação de outras pessoas junto ao acusado, devendo tal procedimento ser observado sempre

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que possível” (RHC 125.026-AgR, Rel.^a Min.^a Rosa Weber)” (HC 227.629-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 26/06/2023). No mesmo sentido: STF - HC 227.629/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 05/05/2023, DJe 05/05/2023; STF - HC 231.972/RS, Rel. Min. Cristiano Zanin, julgado em 05/09/2023, DJe 05/09/2023).

De mais a mais, como bem ponderou a ilustre Procuradoria de Justiça: “Ao contrário do que sugere a Defesa, as quatro vítimas Selma, Letícia, Natália e Roberto Sanches reconheceram sim os réus seguindo os trâmites legais (conforme autos de reconhecimento de fls. 27, 28, 29, 30, 31, 32 e 33). Além dos reconhecimentos, há ainda os depoimentos prestados pelos policiais. De maneira uníssona e coesa, os policiais militares Rafael Fernandes Figueiredo de Almeida e Ananda dos Santos Mendonça confirmaram que, após receberem via rádio policial a informação de que o veículo da vítima era conduzido pelas proximidades, encontraram o automóvel sendo conduzido pelos acusados. Ademais, ressalte-se que possíveis irregularidades cometidas durante o inquérito não maculam a ação penal, posto que tal peça se reveste de mero caráter informativo. Ainda que assim não fosse, não demonstrou a defesa qual o prejuízo decorrente de tal situação. Em matéria de nulidade, é imprescindível a demonstração do prejuízo. Não se anula ato sem demonstração, concreta, do prejuízo (artigo 563 CPP). Portanto, considerando que o reconhecimento dos réus observou as formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal e foi corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, não há que se falar em qualquer nulidade.” (fls. 586).

Não vislumbro, portanto, a existência de qualquer vício no reconhecimento levado a efeito pelas vítimas, cujos relatos, conforme será visto mais adiante, estão em total sintonia com os demais elementos de informação carreados aos autos, os quais, em seu conjunto, formam um arcabouço probatório suficiente à comprovação dos termos da denúncia.

Não se perca de vista, ainda, que, no caso em tela, a defesa não comprovou a existência de qualquer prejuízo e, como cediço, é assente na jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores que a demonstração do prejuízo é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta. Nesse sentido: “A posição firme desta Corte é no sentido de que as nulidades alegadas, para serem reconhecidas, pressupõem a comprovação do prejuízo, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, não podendo esse ser presumido, a fim de se evitar um excessivo formalismo em prejuízo da adequada prestação jurisdicional. Cuida-se de aplicação do princípio cognominado de “pas de nullité sans grief”, aplicável tanto a nulidades absolutas quanto relativas” (STF - RHC 159.674 - Rel. Min. Luiz Fux, DJU 26/09/2018). “O Supremo Tribunal Federal tem uma jurisprudência consolidada no sentido de que não se proclama nulidade sem a comprovação de prejuízo. Isso

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

porque “O princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, podendo ser ela tanto a nulidade absoluta quanto a relativa, pois não se decreta nulidade processual por mera presunção” (HC 132.149-AgR, Rel. Min. Luiz Fux).” (STF - AgR no HC 154.830 - Rel. Min. Roberto Barroso, DJU 06/08/2018).

Rejeito, pois, a prejudicial.

No mais, não obstante o esforço e a combatividade da nobre Defesa, anoto desde logo que a condenação dos réus pelos fatos descritos na denúncia foi bem decretada.

[...]

A prova amealhada, contudo, é amplamente desfavorável aos apelantes.

De fato, as declarações das vítimas e os depoimentos dos policiais militares, acrescidos do auto de prisão em flagrante (fls. 01/02), boletim de ocorrência (fls. 03/10), autos de reconhecimento pessoal e fotográficos positivos (fls. 27/34), auto de exibição e apreensão (fls. 39), auto de exibição, apreensão, entrega, avaliação e reconhecimento de objeto (fls. 40/41), laudo pericial do local dos fatos (fls. 336/343 e 344/353) e laudos de exames de corpo de delito das vítimas (fls. 354/355, 358/359 e 360/361) servem como prova cabal da materialidade delitiva e, também, se constituem em importantes elementos de prova para a definição da autoria e formação do juízo de culpabilidade.

Registre-se que a vítima Natália Tanan Sanches, sob o crivo do contraditório, confirmou os fatos descritos na denúncia. Narrou que, no dia 12/09/2022, retornava do Banco Santander, onde trabalhava, e estava parada no farol quando observou um veículo branco parar do lado direito do seu. Dois indivíduos foram em sua direção e mandaram abrir a porta do carro, sendo que um deles portava arma de fogo. Abriu a porta, dois meliantes adentraram seu veículo e ordenaram que seguisse o veículo branco. Afirmou que um dos criminosos foi ao seu lado, no banco do passageiro, e o outro ocupou o banco traseiro, enquanto o terceiro indivíduo conduzia o veículo branco. Em dado momento, o terceiro ladravaz também entrou em seu veículo. Continuou dirigindo até um supermercado e os meliantes pediram-lhe para fazer uma transferência via PIX. Possuía R\$600,00 na conta. Ao parar no farol, ordenaram que fosse para o banco do passageiro para fazer o PIX. Declarou que alguém deve ter visto o que estava acontecendo, pois iniciou-se uma perseguição e os meliantes conseguiram despistar o veículo que os perseguia. Posteriormente, os ladravazes a libertaram, subtraindo seu veículo com alguns pertences. Pediu ajuda a um segurança, contatou familiares, compareceu na delegacia de polícia para registro da ocorrência e

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

voltou para casa. Recuperou apenas o fone de ouvido e a aliança. No dia seguinte, a Polícia entrou em contato informando que o veículo havia sido encontrado. No dia 15/09/2022, sua residência foi invadida por 03 meliantes armados, que renderam sua família e os mantiveram na cozinha, sob vigilância de um deles. Afirmou que os bandidos os amarraram com um cabo de internet. Os meliantes disseram que havia R\$40.000,00 em empréstimo consignado pré-aprovado e passaram a revistar a casa. Também fizeram empréstimo de R\$42.000,00, mas não conseguiram transferir o dinheiro da conta. Declarou que havia uma quarta pessoa envolvida, porque os meliantes fizeram uma ligação para tal pessoa, mas ela não atendeu. Após separarem os objetos que seriam subtraídos, deixaram seus familiares amarrados e amordaçados na residência e a levaram ao cativoiro. Utilizaram o Renault/Kwid para levá-la e o Renault/Sandero para levar os objetos subtraídos da residência. Afirmou que o meliante que a vigiava dentro do carro portava uma arma de fogo, que ficava no meio das pernas. Mandaram descer de cabeça baixa e caminhar até o cativoiro, onde permaneceu até que um deles a libertou. Confirmou o reconhecimento fotográfico do meliante que a vigiou no cativoiro, bem como o reconhecimento pessoal dos demais. Em Juízo, confirmou o reconhecimento de Gustavo como o coordenador da ação, especificamente o que fez transferência e empréstimo bancários pelo celular e que conduziu seu veículo no dia 12/09/2022. Reconheceu, também, sem qualquer hesitação, o apelante Bruno como sendo o meliante que, armado, a ameaçava de morte (fls. 20/23 e mídia).

A vítima Selma da Silva Tanan Sanches, nas duas oportunidades em que foi ouvida, confirmou a invasão à residência no dia 15/09/2022, por 03 indivíduos armados, que os mantiveram amarrados na cozinha, vigiados por um meliante, enquanto a filha Natália foi levada por 02 meliantes para a parte superior do imóvel. Declarou que os criminosos tentavam telefonar para uma quarta pessoa, mas ela não atendia a ligação. Os ladravazes deixaram sua residência levando a vítima Natália com eles, bem como seus anéis, correntes, bijuterias, aliança de casamento, roupas, eletrodomésticos, secador, máquina de costura. Pediram socorro aos vizinhos e acionaram a Polícia Militar, que conseguiu encontrar Natália. Confirmou que, na delegacia, procedeu ao reconhecimento pessoal dos apelantes Bruno e Gustavo e do corréu Gustavo por fotografia (fls. 16/17 e mídia).

A vítima Leticia Tanan Sanches, em pretório, confirmou os relatos das vítimas Natália e Selma, bem como o reconhecimento feito na delegacia, reconhecendo, em juízo, com absoluta segurança, os réus Gustavo e Bruno como sendo dois dos meliantes que invadiram sua residência (fls. 18/19 e mídia).

A vítima Roberto Sanches confirmou o depoimento na fase extrajudicial. Sob o crivo do contraditório, narrou que no dia 12/09/2022, sua filha Natália foi sequestrada e

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

roubada. No dia 13/09/2022, foi avisado pela Polícia que o veículo de Natália tinha sido encontrado. No dia 15/09/2022, preparava-se para levar a vítima Letícia para a faculdade e, enquanto estavam na garagem, ouviu sua esposa gritar seu nome. Ao verificar o que estava acontecendo, um dos réus apareceu com arma em punho na garagem e o agrediu. Em seguida, apareceram outros dois ladravazes com Natália e sua esposa, ambas rendidas por eles. Foram levados para a cozinha e amarrados, sendo vigiados por um dos criminosos, enquanto os outros 02 meliantes levaram Natália para o piso superior da residência. Disse que os meliantes deixaram a residência levando Natália, pois não conseguiram fazer transferência bancária da conta dela. Pediram socorro aos vizinhos e acionaram a polícia, que encontrou Natália. Confirmou que, na delegacia, fez o reconhecimento de dois réus pessoalmente e o terceiro por meio de fotografia. Em juízo, reconheceu, sem sombra de dúvidas, o réu Gustavo (fls. 24/25 e mídia).

As palavras das vítimas, evidentemente, merecem crédito, não sendo preciso citar aqui a torrencial jurisprudência e a lição dos doutrinadores quanto à validade das palavras da vítima nos crimes patrimoniais, mormente quando, como no caso em tela, inexistente motivo para infundada incriminação a inocentes.

De se ressaltar, ademais, que, no caso em análise, o conjunto probatório mostra-se coeso e harmônico, sendo certo que as palavras das vítimas estão absolutamente conforme a lógica dos acontecimentos, e em total sintonia com os demais elementos de informação carreados aos autos, em especial as seguras declarações dos policiais militares Rafael Fernandes Figueiredo de Almeida e Ananda dos Santos Mendonça, que também incriminam firmemente os apelantes. Sob o crivo do contraditório, os referidos agentes da lei confirmaram que estavam em patrulhamento, quando o COPOM informou a localização de veículo utilizado em assalto a residência. Deslocaram-se ao endereço indicado, onde avistaram o veículo da vítima Natália. Houve perseguição, durante a qual, avistaram os ocupantes do veículo dispensando algo pela janela. Conseguiram abordar e deter os apelantes Bruno e Gustavo na posse do automóvel roubado e de diversos bens subtraídos da residência das vítimas. As vítimas reconheceram os objetos apreendidos com os acusados como sendo os subtraídos da residência (fls. 11/12, 14/15 e mídia).

Nada indica que os policiais tenham falseado a verdade para prejudicar os acusados. A propósito, a presunção juris tantum de que agiram escorreitamente no exercício de suas funções não ficou sequer arranhada.

Importa salientar, ainda, que os acusados não conseguiram demonstrar com argumentos minimamente razoáveis o motivo pelo qual estavam na posse de parte da res subtraída.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

As testemunhas de defesa Matheus Rodrigo Gonçalves e Deise Macedo de Matos Vieira são meramente abonatórias e nada acrescentaram de relevante para o deslinde do feito (mídia).

Na fase do inquérito, Vanda Benedita Eduardo Vieira confirmou ser proprietária do imóvel que fora alugado para o réu Gabriel havia 03 meses (fls. 13).

Observo que, em relação ao crime de roubo, as causas de aumento de pena relativas ao concurso de pessoas, restrição da liberdade e emprego de arma restaram suficientemente demonstradas pela prova oral, pois a vítima Natália confirmou ter sido abordada pelos apelantes no dia 12/09/2022, oportunidade em que subtraíram seu veículo e outros objetos, e corroborou as declarações das vítimas Roberto, Selma e Leticia no sentido de que o roubo praticado no dia 15/09/2022, dentro da residência da família, foi cometido pelos apelantes Gustavo e Bruno, além do corréu Gabriel e quarto indivíduo não identificado com quem os meliantes tentaram falar por telefone, durante o tempo em que estavam dentro da residência, sem falar que os policiais militares confirmaram que o veículo da vítima Natália foi encontrado na posse dos apelantes Bruno e Gustavo, com os quais também foram encontrados outros objetos roubados das vítimas.

Registro, ainda, que, em se tratando de hipótese de concurso de agentes, o Código Penal adotou a teoria unitária, ou monista, segundo a qual havendo pluralidade de agentes, com diversidade de condutas, mas provocando um único resultado, há somente um delito. Assim, todos que participam da empreitada criminosa cometem idêntico delito, incidindo nas penas a ele cominadas, independentemente da conduta perpetrada individualmente.

A restrição da liberdade também ficou devidamente demonstrada, na medida em que as vítimas foram categóricas em afirmar que ficaram em poder dos acusados por algumas horas, o que, evidentemente, torna o crime ainda mais reprovável, pois a simples restrição de liberdade acarreta maior temor às vítimas, incertas do que possa lhes suceder no desenrolar dos acontecimentos, de modo que é indiferente, para a caracterização da majorante, a duração do lapso temporal em que a vítima se vê obrigada a permanecer junto ao assaltante. Vale lembrar, a propósito, que se a privação de liberdade se prolongar por tempo demasiadamente longo, poderá inclusive tipificar o crime de sequestro.

Da mesma forma, plenamente comprovada a causa de aumento referente ao emprego de arma de fogo, uma vez que os ofendidos relataram enfaticamente que os meliantes portavam armas de fogo e os policiais militares confirmaram que,

durante a fuga, avistaram algo ser dispensado pela janela do veículo roubado, o que é suficiente para a incidência da referida causa de aumento. Acrescente-se que não há necessidade da apreensão e/ou perícia da arma de fogo empregada no roubo para demonstrar o seu potencial lesivo. O próprio Supremo Tribunal Federal, com a autoridade máxima, já proclamou que a qualificadora do art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, notadamente pela palavra da vítima. Confira-se: “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 utilizada como instrumento contundente, apto a produzir lesões graves”. (STF – HC 93.353-0 – São Paulo, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.11.08). “Habeas Corpus substitutivo de agravo regimental. Roubo circunstanciado. Apreensão e perícia da arma de fogo. Desnecessidade. Majorante comprovada por outros meios idôneos de prova. 1. O entendimento majoritário da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que “a impetração de habeas corpus como substitutivo de agravo regimental inclusive noutra Corte representa medida teratológica” (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux). 2. O ato impugnado está em conformidade com a jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a majorante do emprego de arma de fogo (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...” (HC 96.099, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário). Precedentes. 3. Habeas Corpus extinto sem resolução de mérito por inadequação da via processual.” (STF – HC 108225 – Relator Min. Roberto Barroso – DJ 11/09/2014).

O delito de extorsão também restou devidamente comprovado, uma vez que os apelantes Bruno e Gustavo e o corréu Gabriel, mediante grave ameaça, exercida com emprego de arma de fogo, após a consumação do roubo, deixaram a residência das vítimas levando a ofendida Natália com eles e a constrangeram a lhes fornecer a senha de seu telefone celular e, em

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

seguida, acessaram o aplicativo do Banco Santander instalado no aparelho e solicitaram empréstimo no valor de R\$42.000,00, valor que, todavia, não conseguiram retirar da conta da vítima.

A majorante descrita no artigo 158, § 1º, do Código Penal, igualmente restou comprovada, na medida em que o crime foi cometido pelos apelantes Bruno e Gustavo e o corréu Gabriel, com emprego de arma de fogo. Anoto, ainda, que a restrição da liberdade da vítima Natália foi condição necessária à obtenção da vantagem econômica, motivo pelo qual plenamente caracterizada a forma qualificada do § 3º, do artigo 158 do CP, não sendo juridicamente possível a capitulação da conduta como roubo, tão somente, uma vez que a ação dos réus e do quarto indivíduo não identificado se enquadra perfeitamente também no crime de extorsão qualificada.

De fato, se após o desapossamento de bens, mediante grave ameaça, a vítima é compelida à prática de ato que assegure novo proveito econômico aos agentes, justifica-se o reconhecimento de duas condutas autônomas – roubo e extorsão –, não havendo que se cogitar em crime único, mediante absorção do crime de extorsão pelo de roubo, tampouco em continuidade delitiva ou concurso formal. Realmente, há concurso material entre o roubo (conduta anterior) e a extorsão (conduta posterior), mesmo porque esses crimes são caracterizados por ações típicas distintas.

Nesse sentido, a propósito, o magistério de Guilherme de Souza Nucci: “Concurso de roubo e extorsão: é possível haver, pois são crimes de espécies diferentes, cada qual previsto num tipo penal. Assim, o agente que ingressa numa residência, subtraindo coisas com violência ou grave ameaça, e, em seguida, delibera obrigar a vítima a dar-lhe a senha do caixa eletrônico ou faz com que o ofendido vá retirar o dinheiro, trazendo-o até o agente, comete roubo e extorsão, em concurso material” (Código Penal Comentado, 10ª, ed. rev. atual e ampl., São Paulo, Editora RT, 2010, p. 756, g.n.).

Diverso não é o entendimento da jurisprudência:

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO, EXTORSÃO E CORRUPÇÃO DE MENORES. CONDENAÇÃO. ROUBO E EXTORSÃO. AÇÕES DIVERSAS. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. CRIME ÚNICO. NÃO OCORRÊNCIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA. INVIABILIDADE. CRIMES DE ESPÉCIES DISTINTAS. CONCURSO MATERIAL MANTIDO. CONCURSO FORMAL ENTRE OS CRIMES DE ROUBO E CORRUPÇÃO DE MENORES. OCORRÊNCIA NA HIPÓTESE. PRECEDENTES. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Em se tratando de

ações diversas e com desígnios autônomos, não há falar na existência de crime único entre os delitos de roubo e extorsão, mantendo-se incólume o concurso material. Para se concluir em sentido diverso, seria necessário o revolvimento do arcabouço fático-probatório, providência inviável no veio restrito e mandamental do habeas corpus. 2. Conforme entendimento pacífico desta Corte, não há continuidade delitiva entre os delitos de roubo e extorsão, porque de espécies diferentes. 3. (...). 4. Ordem parcialmente concedida. (STJ - HC: 411722 SP 2017/0199109-3, Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma; Data de Julgamento: 08/02/2018; Data de Publicação: DJe 26/02/2018). Outros precedentes ainda podem ser indicados: STJ – Resp 898612-SP - 6ª T. Rel. Min. Og Fernandes, DJe 28.09.2011; HC 124003-SP, 6ª T. – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – Dje 10.08.2011; HC 136719-DF, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 06.09.2010; REsp 697622, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22.03.2005, p. DJU 02.05.2005, p. 404; REsp 684423/SP, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. 07.12.2004, pub. DJU 14.02.2005, p. 239; REsp 615704, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 17.06.2004, pub. DJU de 02.08.2004, p. 548; STF - RTJ 93/1077, 100/940, 114/630 e 124/1136.

[...]

Portanto, o quadro probatório não deixa dúvida de que os apelantes cometeram os crimes descritos na inicial, não havendo que se falar em absolvição por insuficiência probatória.

Descabido falar-se, ainda, em aplicação do princípio in dubio pro reo, uma vez que a digna Defesa não provou o que alegou, tal como lhe competia, nos termos do art. 156, primeira parte, do Código de Processo Penal. (...)”.

Não havendo nada de novo que justifique alteração do que fora decidido anteriormente, tenho que deva prevalecer a autoridade da coisa julgada.

Desta forma, meu voto é no sentido de que seja **NEGADO PROVIMENTO** ao Agravo Regimental interposto nos autos da Revisão Criminal proposta por **AGRAVANTE**.”.

Vislumbra-se, no caso, o mero inconformismo em função do resultado do julgamento e a provocação de debate do que já se decidiu.

Por fim, o v. acórdão não desrespeitou dispositivo ou princípio constitucional algum, nem contrariou Lei Federal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Desta forma, **REJEITO** os embargos de declaração opostos, mantendo integralmente os termos do v. acórdão prolatado pelo Segundo Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo.

TOLOZA NETO
relator
assinatura eletrônica