



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000244518

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1511048-23.2023.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado VICTOR CARDOSO MENDES, é apelado RODRIGO DOS ANJOS DE MATOS e Apelado/Apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por unanimidade, rejeitaram a preliminar e negaram provimento ao recurso defensivo. Por maioria de votos, deram integral provimento ao recurso Ministerial, nos termos do voto do Exmo. Senhor Des. Juscelino Batista, E. Relator Designado para o Acórdão, vencido em parte o E. Relator Sorteado, Exmo. Des. Mauricio Valala, que dava parcial provimento ao recurso do Ministério Público e declarará.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JUSCELINO BATISTA, vencedor, MAURICIO VALALA (Presidente), vencido, MAURICIO VALALA (Presidente) E LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2025

*

RELATOR DESIGNADO

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO CRIMINAL nº 1511048-23.2023.8.26.0050

APELANTE/APELADO: VICTOR CARDOSO MENDES

APELADO: RODRIGO DOS ANJOS DE MATOS

APELADO/APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 16898

Vistos.

Adoto o relatório lançado nos autos (fl. 719/720) pelo E. Relator sorteado, Exmo. Des. Mauricio Valala, “in verbis”:

“A r. sentença de fls. 592/598, do digno juízo de direito da 2ª Vara Criminal Central da Comarca da Capital, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedente a presente ação, para condenar Victor Cardoso Mendes, como incurso no art. 157, §2º, II, do Código Penal, às penas de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 14 dias-multa, diária no piso, e absolver o corréu Rodrigo dos Anjos de Matos, com fulcro no artigo 386, inciso V, do Código de Processo Penal.

Inconformado, o Ministério Público ofereceu recurso de apelação, buscando a condenação de ambos nos termos da denúncia. Outrossim, pleiteou seja observada na reprimenda de Victor a sua dupla reincidência, afastada a confissão, bem como seja desconsiderada a compensação integral efetuada diante da multirreincidência específica. Pugna, ainda, sejam considerados os péssimos antecedentes criminais de Rodrigo (fls. 610/623).

O sentenciado Victor também recorre, postulando a nulidade do reconhecimento pessoal por inobservância das formalidades previstas no art. 226, do Código de Processo Penal, com a consequente absolvição por fragilidade probatória. Subsidiariamente, pede a redução das bases e regime mais brando (fls.

665/682).

Os apelos foram regularmente processados.

Parecer da Ilustrada Procuradoria Geral de Justiça é pelo provimento do recurso acusatório e desprovimento do defensivo (fls. 703/714)."

Pois bem.

No que se refere à matéria preliminar, suscitada com base na alegação de inobservância das formalidades do artigo 226 do Código de Processo Penal, a d. maioria acompanha o i. Relator sorteado para afastá-la, nos termos de sua fundamentação.

De igual modo, adotados os bem lançados fundamentos expostos pelo culto Relator sorteado quanto à condenação do corréu **Victor Cardoso Mendes**, ou seja, rejeição das teses defensivas e acolhimento dos pleitos recursais do Ministério Público para reconhecer a majorante referente ao emprego de arma de fogo, afastar a atenuante da confissão espontânea e majorar a pena na segunda fase em 1/5 em razão da reincidência (específica), bem como promover aumentos cumulativos na terceira fase em função das duas causas de aumento reconhecidas.

Diverge a d. maioria somente no tocante à responsabilização do corréu **Rodrigo dos Anjos de Matos**, cuja autoria reputa-se demonstrada pela prova amealhada.

Como se observa dos elementos coligidos, após a subtração do bem, **Victor** fugiu do local dos fatos em veículo cujas placas foram posteriormente identificadas por meio de imagens de câmeras de segurança, permitindo apurar-se que o carro pertencia a **Rodrigo**. Nesse sentido, Michele, ex-companheira de **Rodrigo**, confirmou em juízo que, a despeito registro formal em seu nome, o carro estava na posse do réu (**Rodrigo**) e era de sua utilização.

Acresça-se que **Rodrigo** orientou a testemunha Michele a mentir em solo policial e informar que o veículo havia sido vendido.

Por outro lado, **Rodrigo** não trouxe justificativa plausível para a utilização de seu carro na oportunidade, veiculando em juízo evasiva versão no sentido de que era seu costume emprestar o carro a diversos amigos, afirmando não se recordar a quem o teria feito naquela data.

Desse modo, a utilização do veículo pertencente ao réu na ação delitiva, a orientação feita para a testemunha para evitar fosse incriminado e a ausência de identificação da pessoa que estaria utilizando o veículo pertencente ao réu na oportunidade constituem indícios suficientes a amparar a autoria delitiva.

Cumprе ressaltar que a identificação da pessoa a quem alega ter emprestado o veículo era plenamente possível de ser feita por **Rodrigo**, não estivesse mesmo envolvido no delito.

Convém lembrar que: “indícios múltiplos, concatenados e impregnados de elementos positivos de credibilidade são suficientes para dar base a uma decisão condenatória, máxima quando excluem qualquer hipótese favorável ao acusado” (Código de Processo Penal Interpretado, JULIO FABBRINI MIRABETE, 10ª ed., Atlas, 2003, nº 239, pág. 617).

A qualificadora do concurso de agentes está amplamente demonstrada pela prova oral. De outra parte, na linha do posicionamento do i. Relator sorteado, é de ser reconhecido o emprego de arma de fogo, que prescinde de apreensão, desde que demonstrada sua utilização por outros meios de prova, como na espécie, em que a vítima relata seu uso durante a ação delitiva, para grave ameaça.

É nesse sentido o reiterado posicionamento do C. STJ: “**O entendimento pacificado da Terceira Seção deste Tribunal Superior é no sentido da prescindibilidade da apreensão e perícia da arma de fogo para a incidência da majorante, desde que evidenciada sua utilização por outros meios de provas, tais como a palavra da vítima ou o depoimento de testemunhas, como ocorreu na hipótese.** (AgRg no REsp n. 1.444.666/MT, Sexta Turma Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/8/2014).

No que se refere à reprimenda do corréu **Rodrigo**, a pena-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

base comporta majoração em virtude dos maus antecedentes (proc. 0017823-51.2011 - fls. 476/477). Desse modo, exaspera-se a pena em 1/6, a fixando em 04 anos e 08 meses de reclusão, mais o pagamento de 11 dias-multa.

Reincidente o réu, agrava-se a pena em 1/5, fração imposta observada a reincidência dupla e específica (proc. 0007998-98.2016, roubo majorado; e 0051259-25.2016, receptação – fls. 475/476). Assim, perfaz a reprimenda 05 anos, 07 meses e 06 dias de reclusão, e 13 dias-multa.

Na sequência, pelos mesmos fundamentos adotados pelo E. Relator sorteado, promove-se aumentos sucessivos de 1/3 e 2/3 em razão das majorantes do concurso de agentes e emprego de arma de fogo, resultando a reprimenda final em 12 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão, além de 28 dias-multa.

O regime inicial fechado é o único compatível com o montante da pena (superior a 08 anos de reclusão) e, ainda, em razão da reprovabilidade do crime, praticado em comparsia e com emprego de arma de fogo, além dos antecedentes do réu, a indicar habitualidade delitiva e insuficiência de regime mais brando para as finalidades das penas.

Com essas considerações, de rigor o acolhimento do pedido ministerial para condenar **Rodrigo dos Anjos de Matos**, nos termos acima especificados.

Ante o exposto, por unanimidade de votos, afasta-se a matéria preliminar e nega-se provimento ao recurso defensivo; e, por maioria de votos, dá-se provimento ao recurso ministerial para condenar Rodrigo dos Anjos de Matos por incurso no art. 157, §2º, inciso II e §2º-A, inciso I, do Código Penal, às penas de 12 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão, além de 28 dias-multa, no mínimo legal; mantido, no mais, o voto do e. Relator sorteado, que dá parcial provimento ao recurso do Ministério Público, nos termos da sua declaração de voto.

Juscelino Batista
Relator Designado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1511048-23.2023.8.26.0050

Voto nº **33.156 (3)**

Apelante: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO e VICTOR CARDOSO MENDES

Apelados: VICTOR CARDOSO MENDES e RODRIGO DOS ANJOS DE MATOS

Origem: 2ª Vara Criminal Central da Comarca da Capital

Magistrado: Rodrigo Cesar Muller Valente

DECLARAÇÃO DE VOTO

Ouso dissentir em parte, respeitados os posicionamentos em sentido contrário, da maioria.□

A r. sentença de fls. 592/598, do digno juízo de direito da 2ª Vara Criminal Central da Comarca da Capital, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedente a presente ação, para condenar Victor Cardoso Mendes, como incurso no art. 157, §2º, II, do Código Penal, às penas de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 14 dias-multa, diária no piso, e absolver o corréu Rodrigo dos Anjos de Matos, com fulcro no artigo 386, inciso V, do Código de Processo Penal.

Inconformado, o Ministério Público ofereceu recurso de apelação, buscando a condenação de ambos nos termos da denúncia. Outrossim, pleiteou seja observada na reprimenda de Victor a sua dupla reincidência, afastada a confissão, bem como seja desconsiderada a compensação integral efetuada diante da multirreincidência específica. Pugna, ainda, sejam considerados os péssimos antecedentes criminais de Rodrigo (fls. 610/623).

O sentenciado Victor também recorre, postulando a nulidade do reconhecimento pessoal por inobservância das formalidades previstas no art. 226, do Código de Processo Penal, com a consequente

absolvição por fragilidade probatória. Subsidiariamente, pede a redução das bases e regime mais brando (fls. 665/682).

Consoante votado de forma unânime, de fato inatendível o acolhimento do pleito defensivo relativo à nulidade do reconhecimento efetuado, por inobservância das formalidades do artigo 226 do Código de Processo Penal.

Com efeito, não se desconhece a mais recente orientação E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o reconhecimento pessoal ou fotográfico, se realizado na fase policial sem a observância do procedimento previsto no artigo 226 do Código de Processo Penal, seria inválido para a condenação, ainda que confirmado em juízo.

No entanto, parece que o melhor posicionamento continua sendo aquele de que não há necessidade de observar-se *ipsis litteris* o procedimento previsto no referido artigo.

A propósito do tema, o entendimento da Corte Suprema: HC 227629 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, j. em 26/06/2023.

E ainda:

“(...) 3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite a valoração do reconhecimento fotográfico, mesmo quando realizado sem integral observância às formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal, desde que as suas conclusões sejam suportadas por outros elementos de prova produzidos no decorrer da instrução criminal. Precedentes. (...) RECONHECIMENTO – ARTIGO 226, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – FORMALIDADES. A inobservância à formalidade prevista no inciso II do artigo 226 do Código de Processo Penal, ante reconhecimento fotográfico na fase de inquérito, fica suplantada por depoimentos em juízo. (...) 1. A jurisprudência desta Corte reconhece que ‘o reconhecimento fotográfico do acusado, 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' (HC 104404, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, j. 21.09.2010). Precedentes. (...) Desse modo, não há vedação absoluta à valoração do reconhecimento fotográfico, mesmo quando não observado o rito previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, mormente em razão da regra geral das nulidades estabelecida no art. 563 do mesmo diploma legal (...)” (AP 1032, Relator Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 22-04-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-099 DIVULG 23-05-2022 PUBLIC 24-05-2022).

Aliás, no caso, consta do termo próprio que a Autoridade Policial exibiu fotografias de indivíduos com características semelhantes entre si, sendo certo, ademais, que a condenação se fundou em outros elementos, como a reiterada confissão do apelante, ainda que parcial, tanto na polícia, quanto em Juízo, além do depoimento da testemunha e da ratificação do ato pela vítima, perante o contraditório, em que devidamente respeitado o procedimento do artigo 226 do Código de Processo Penal.

Ora, não se mostra crível quisesse, a espoliada, incriminar o acusado por mero deleite ou para satisfação pessoal, até porque com ele não mantinha qualquer tipo de relacionamento, tampouco se vislumbra ter sido ela acometida de falsas memórias, gizado que bem salientou, sob o crivo do contraditório, ter visualizado o rosto do apelante Victor.

Não há falar, pois, em nulidade, até porque não demonstrado efetivo prejuízo, como exige o art. 563 do CPP.

Demais, pelo meu voto, entendo que merece prosperar em parte o brado ministerial.

A materialidade delitiva e a autoria de Victor estão suficientemente comprovadas pela portaria (fls. 219/221), pelo boletim de ocorrência (fls. 223/224), pelo relatório de investigação (fl. 49/51), pelos autos de reconhecimento de fotográfico/pessoal (fls. 17, 66 e 226), bem como pela

prova oral colhida.

A lesada contou ao douto delegado de polícia que na data dos fatos, dez minutos após a abertura do seu comércio, um homem careca, vestindo uma jaqueta de motoqueiro e segurando um galão de combustível, desceu a rua olhando para ela. Após alguns minutos, o indivíduo entrou no comércio e pediu-lhe para trocar uma nota de cem reais, o que foi negado. Nesse instante, o homem anunciou o assalto, sacando uma arma que ele demonstrou estar carregada. Em seguida, o assaltante pediu para a vítima entregar o que tinha no caixa, mas, como não havia dinheiro, ele ordenou a entrega do celular, caso contrário daria um tiro nela. Por fim, ele se evadiu com o aparelho e entrou na condição de passageiro num carro que o esperava na esquina (fls. 66 e 225). Após observar as fotos de quatro indivíduos perfilhados, reconheceu o increpado Victor Cardoso Mendes como sendo o indivíduo que, armado, anunciou o assalto (fl. 226).

Em juízo, linhas gerais, reiterou o quanto narrado na fase inquisitiva, esclarecendo que o assaltante ordenou a entrega do celular dizendo que lhe daria um tiro na cara. Após a subtração, não viu o agente entrar no carro. Foi uma moça quem lhe disse que o assaltante havia entrado num veículo. Conseguiram imagens que mostravam a fuga, sendo possível extrair a placa. O celular não foi recuperado. No mês seguinte, foi intimada para comparecer à delegacia, oportunidade em que reconheceu o assaltante por fotografia. Asseverou, ainda, que, dentre cinco pessoas apresentadas, “*de primeira*”, reconheceu pessoalmente Victor, que não usava nada no rosto quando da prática delitiva. O que lhe chamou a atenção foi um brinco, a jaqueta preta e um galão que ele segurava. A ação foi muito rápida, não levou nem dois minutos. Não teve como reconhecer o outro agente que ficou dentro do carro. Reconheceu, uma vez mais, o réu Victor em audiência, disposto entre outros dois indivíduos.

A testemunha Michele, chamada para depor na delegacia pois seu carro estava envolvido na prática delitiva, relatou que,

apesar de o veículo estar registrado no nome dela, Rodrigo, seu ex-namorado, era quem o utilizava. Esclareceu que ao ser intimada para comparecer à delegacia, Rodrigo enviou-lhe mensagem de texto dizendo para que ela não falasse nada sobre o veículo. Quando os policiais mostraram o vídeo da fuga, apontou que indivíduo que corria se parecia com “Vitão”, amigo de Rodrigo. (fl. 15). Após observar as fotos de quatro indivíduos perfilhados, reconheceu o increpado Victor Cardoso Mendes como sendo “Vitão”, o amigo de Rodrigo (fl. 17).

Em juízo, reiterou o quanto narrado na fase inquisitiva, esclarecendo que Rodrigo era seu ex-marido, e Victor seu vizinho. Ao ser intimada para depor, indagou Rodrigo se havia algum problema com o veículo, sucedendo que ele asseverou que não sabia de nada, e que era para afirmar que ele havia vendido o carro. Confirmou ter visto o vídeo da fuga, oportunidade em que reconheceu Victor (mídia de fl. 485).

Perante a autoridade policial, Victor confessou parcialmente o delito. Disse que utilizou um simulacro de arma de fogo para exigir a entrega do celular, bem como recusou a apontar quem seria seu comparsa. Reconheceu a si próprio nas imagens captadas por câmeras de segurança, que fazem parte do relatório de investigações (fl. 61). Em juízo, confirmou a prática do roubo, negando, porém, o emprego de arma de fogo, aduzindo que se utilizou do painel frontal do som automotivo para intimidar a vítima. Em razão de represálias, preferiu não identificar o comparsa, que tinha ciência da prática delituosa e o aguardava no interior do veículo utilizado na fuga.

Já Rodrigo sempre negou o delito. Falou que não estava com Victor e, por vezes, emprestava o carro a amigos, não sabendo precisar quem o utilizou no dia em que ocorreu o roubo, dado o grande lapso temporal. Michele, sua ex-esposa, foi intimada a comparecer à delegacia, e ao ser indagado por ela disse que *“não sabia de nada e que ela dissesse o mesmo”* (fls. 63/64 e mídia).

Em tal contexto, ausentes indícios de falsa imputação de crime a inocente e diante de acervo probatório contundente – formado por reconhecimento fotográfico e pessoal efetuado por vítima idônea e testemunha, anotado ainda a confesso parcial –, longe de serem tidas por frágeis e precárias as provas produzidas, a condenação de Victor foi muito bem imposta, não podendo ser afastada.

De se ressaltar que, em crimes dessa natureza, a fala da vítima, desde que coerente com os demais elementos de prova coligidos aos autos, o caso, mostra-se de extrema relevância (Apelações nºs 0094445-35.2015.8.26.0050, 3ª Câmara Criminal, Rel. Des. Airton Vieira, j. 07.02.2017; 0000183-54.2015.8.26.0548, Rel. Des. Camilo Léllis, j. 31.01.2017 e 0007991-78.2002.8.26.0609, Rel. Des. Paulo Rossi, j. 26/03/14).

Quanto à responsabilização de Rodrigo, respeitado o esforço da combativa promotora oficiante, não era mesmo caso de condenação, consoante bem anotado pelo douto magistrado sentenciante: *“Embora Rodrigo na época fosse dono do veículo utilizado no roubo, que registrou em nome da esposa para evitar multas, em relação a ele não existe prova direta, porque não foi delatado pelo co-réu, não foi reconhecido pela vítima, e não constam testemunhas presenciais de sua participação no roubo. Neste contexto, Victor Cardoso Mendes confessou a prática de crime de roubo em concurso de agentes, negou o emprego de arma de fogo, e isentou Rodrigo dos Anjos de Matos, contra quem não constam provas diretas de autoria, mas apenas prova indiciária sem respaldo em outros elementos de prova para efeitos do artigo 155 do Código de Processo Penal.”* (fl. 595).

Em tal contexto, pois, razão assiste ao digno julgador ao concluir que, embora existam indícios da participação do apelado no crime, não há prova segura e indubitosa.

Eventual condenação do apelado estaria fundada unicamente no fato de que o carro utilizado na prática espúria lhe pertencia e de que teria orientado a esposa a dizer que nada sabia sobre o episódio

delitivo, não havendo certeza capaz de incutir tranquilidade no julgador para uma condenação por crime tão grave.

Imaginar que o apelado teria participado do crime é até plausível, porém, acaba aí o que se pode extrair do que constatado. Reputar comprovada tal ilação se mostra, contudo, inviável.

Ensina, a doutrina penal, sobre os dois momentos em que a dúvida razoável sobre a responsabilidade criminal de alguém surge em um evento processual, e como deve ser resolvida. Ao início da ação penal a dúvida determina o ajuizamento da demanda. Ao final, sobrevivida a dúvida, impõe-se a absolvição.

Se pelos elementos e provas carreadas, e que compõem a instrução probatória, a culpabilidade do apelado, no que tange ao ato delituoso a ele imputado, não restou devidamente evidenciada de forma indubitável nos autos, a ponto de justificar uma condenação, como no caso, é de se aplicar o princípio do “in dubio reo”.

De resto, bem reconhecido o concurso de agentes diante do ajuste prévio e da divisão de tarefas, voltados para o mesmo propósito criminoso.

Da mesma forma, preservado o entendimento da instância precedente, bem demonstrada a qualificadora relativa ao emprego de arma de fogo, dê-se que a vítima sempre relatou que o agente estava armado.

Independentemente de ser causa subjetiva, que advém do temor da vítima em face da exibição do instrumento pelo agente, ou objetiva, que decorre do maior perigo que a arma causa ao ofendido, o reconhecimento da qualificadora prescinde da apreensão e de exame pericial do artefato, se outras provas demonstram a sua utilização no roubo, como na espécie.

Quando a prova oral atesta, de forma uníssona e idônea, o emprego de arma no roubo, mas não houve a prisão imediata dos

agentes, é de se reconhecer a respectiva qualificadora, ante a falta de apreensão e a consequente impossibilidade de perícia.

Neste caso, prevalece presunção relativa de que a arma possui potencialidade lesiva, incumbindo à parte que alegue o contrário o ônus de demonstrar a sua ineficácia (art. 156 do CPP). Não se justifica transferir tal incumbência ao Ministério Público, que não tem possibilidade de comprovar a eficácia ofensiva da arma quando esta não é apreendida.

Essa é a orientação predominante nos tribunais superiores (STF: HC 84.032-9; STJ: HC 81.836-SP; REsp 846574/RS; REsp 838.154/RS; REsp 776996/RS).

Passa-se ao computo das penas de Victor.

As bases foram corretamente fixadas acima do mínimo legal, na fração de 1/6, em razão dos maus antecedentes (furto - proc. nº 0074165-19.2010.8.26.0050 e roubo proc. nº 0095664-25.2011.8.26.0050 - certidões de fls. 473 e 569), partindo-se de 4 anos e 8 meses de reclusão, e 11 dias-multa.

Vê-se, pois, que o acréscimo foi bem justificado, não se constatando ilegalidade ou mesmo exagero.

Diversamente do que sustenta a combativa defesa, as condenações penais transitadas em julgado alcançadas pelo período depurador, não se prestam, por óbvio, à marcação de reincidência (artigo 64, inciso, do Código Penal), podendo, entretanto, autorizar majoração na primeira fase da dosimetria a título de maus antecedentes, à vista do princípio da proporcionalidade e em observância à finalidade retributiva da pena.

Nesse sentido, entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 593.818, com repercussão geral reconhecida (Tema 150).

E não se há falar em *bis in idem* com esteio nas operações que consideraram os maus antecedentes e a reincidência de Victor, pois situações e condenações diversas as que as respaldam, nos termos

insculpidos nos artigos 59 e 61, ambos do Código Penal.

Na segunda fase, foram compensadas reincidência e confissão.

No entanto, respeitado o esforço da defesa, de ser afastada a atenuante da confissão, como pede a acusação, uma vez que não houve a integral assunção de culpa por Victor. Ao contrário, forneceu versão com vistas a mitigar sua responsabilidade, negando o emprego de arma de fogo, ora dizendo que se utilizou de simulacro, ora da parte frontal do som automotivo, de modo a tumultuar e dificultar, via de consequência, a tarefa do julgador, o que descaracteriza a confissão para fins de redução das penas, ainda mais como na hipótese, em que a condenação se fundamentou em outras provas.

Nesse sentir, o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

“(...) 3. A jurisprudência do Supremo consolidou-se no sentido de que, '(...) tratando-se de confissão parcial, qualificada ou retratada em juízo, não se mostra aplicável a atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal, salvo quando essa circunstância for efetivamente utilizada como fundamento para a condenação penal, considerada a finalidade do instituto, dentre outras, de facilitar a persecução penal' (RHC nº 186.084/RS, Rel. Min. Celso de Mello, Red. do Acórdão Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. 07/12/2020, p. 23/03/2021; grifos nossos). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (HC 213573 AgR, Relator Min. André Mendonça, Segunda Turma, DJe 16.10.2024).

Além do mais, recente jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de que deve preponderar a agravante da reincidência, em confronto com a atenuante da confissão espontânea. Essa a inteligência do artigo 67 do Código Penal (RHC 224825 AgR, Rel. Min. ANDRÉ

MENDONÇA, Segunda Turma, DJe 12.04.2024).

Destarte, dada a reincidência também por roubo circunstanciado (processo nº 1526750-96.2019.8.26.0228 – fl. 474), a denotar que não apenas fazia do crime meio de vida, como se especializou nessa prática espúria, merece o apelado maior censura, devendo a pena ser acrescida de 1/5, chegando-se a 05 anos, 07 meses e 06 dias de reclusão, e 13 dias-multa.

Na terceira fase, presente a causa de aumento do concurso de agentes, ínsita, portanto, nas circunstâncias do caso concreto, a maior probabilidade de dano representada, ampliando-se o desvalor da ação, tornando-a mais grave, certa a probabilidade de maior êxito no empreendimento criminoso, a fazer aumentar o desvalor do resultado, impõe-se ao acréscimo de 1/3, alçando-se as reprimendas a 07 anos, 05 meses e 18 dias de reclusão, e 17 dias-multa. Ainda nesta fase, aplica-se novo acréscimo de 2/3, pelo emprego de arma de fogo – diante das circunstâncias do caso concreto, em que arma foi utilizada de forma ostensiva, bradando o assaltante que atiraria contra a cabeça da indefesa vítima -, perfazendo, as reprimendas finais, 12 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão, e 28 dias-multa.

No ponto, cumpre registrar que ao contrário do que busca a Defesa, os aumentos efetuados cumulativamente por conta das majorantes são de rigor, pois bem retratam a acentuada gravidade da conduta cometida pelo recorrente, sendo certo que regra do parágrafo único do artigo 68 do Código penal é mera faculdade concedida ao magistrado; nessa linha, confira-se entendimento da Instância Especial: AgRg no HC n. 747.166/SP, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 14/2/2023.

Ademais, aplicar tão-somente o acréscimo mais grave seria o mesmo que incentivar os ladravazes a incorrerem em quaisquer outras causas elencadas no dispositivo, sendo punidos apenas pelo emprego de arma de fogo, traduzindo-se, por assim dizer, em verdadeira impunidade, contrário do que busca a Sociedade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E o regime prisional fechado se afigura como o único apropriado, não só pelo *quantum* de pena, mas em face das circunstâncias especialmente graves do episódio delitivo, praticado, o roubo, em sistema de comparsaria, com precisa divisão de tarefas, contando, a desatinada ação, com uso ostensivo da arma de fogo, evidenciando-se a destacada ousadia e clara demonstração de que o réu, portador de maus antecedentes e reincidente específico possui personalidade altamente distorcida e inclinada à criminalidade.

Diante do exposto, rejeitada a preliminar, pelo meu voto, **dá-se parcial provimento ao recurso do Ministério Público** para declarar Victor Cardoso Mendes como incurso no art. 157, §2º, inciso II e §2º-A, inciso I, do Código Penal, majorando suas penas a 12 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão, sob regime inicial fechado, e 28 dias-multa, diária mínima, **negando-se provimento ao defensorio.**

MAURICIO VALALA

Relator Sorteado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	6	Acórdãos Eletrônicos	JUSCELINO BATISTA	29D94795
7	17	Declarações de Votos	MAURICIO VALALA	2A033D18

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1511048-23.2023.8.26.0050 e o código de confirmação da tabela acima.