



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000323201

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 0011709-14.2016.8.26.0635/50000, da Comarca de Guarulhos, em que é embargante WESDNEY LUCAS ANDRADE DE SENA, é embargado EGRÉGIA 5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Colenda 5ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "REJEITARAM os embargos de declaração, com os acréscimos complementares. V.U.", de conformidade com o voto da Relatora, que integra este v. Acórdão.

O julgamento teve a participação dos Excelentíssimos Desembargadores PINHEIRO FRANCO (Presidente sem voto), MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA E DAMIÃO COGAN.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

CLAUDIA FONSECA FANUCCHI

RELATORA

Assinatura Eletrônica
(art. 1º, § 2º, III, da Lei nº 11.419/2006)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

Voto: 34391 – CFF/A
Embargos de Declaração: 0011709-14.2016.8.26.0635/50000
Comarca: Guarulhos
Vara: 1ª Vara Criminal
Processo: 0011709-14.2016.8.26.0635
Embargante: Wesdney Lucas Andrade de Sena
Embargada: Colenda 5ª Câmara de Direito Criminal
Interessado: Renato Oliveira Henrique

Embargos de declaração – Inexistência dos vícios taxativamente elencados no artigo 619, do Código de Processo Penal – Acolhimento – Descabimento – Embargos rejeitados, com acréscimos complementares.

Vistos...

Cuida-se de apelação em face da respeitável sentença que condenou Wesdney Lucas Andrade de Sena, por incurso no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal, ao cumprimento de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa mínimos, tendo a mesma sentença absolvido Renato Oliveira Henrique, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, da imputação de ter infringido o artigo 157, § 2º, inciso II, do mesmo *codex* (fls. 351/356).

Apelou o réu Wesdney buscando, em suma, a absolvição por fragilidade probatória (fls. 367/379).

O recurso foi contrariado (fls. 389/390),



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

contando os autos com parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, pelo desprovimento do reclamo defensivo (fls. 396/401).

Realizado o julgamento em sessão permanente e virtual por esta Colenda 5ª Câmara de Direito Criminal (fls. 403/414), a ilustrada Defesa, ao tomar ciência do Acórdão, peticionou, argumentando ter ocorrido *“um equívoco na juntada do arquivo referente a apelação de fls. 367/379, tendo em vista tratar-se de recurso de apelação do mesmo réu, mas de processo diverso”* e requereu, ao final, a juntada das razões “corretas” e a submissão do caso a novo julgamento (fls. 420/453).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela realização de novo anulação julgamento do presente recurso, em face das razões ora apresentadas (fls. 460/466) e esta Relatoria, em homenagem aos princípios da ampla defesa, economia, instrumentalidade e celeridade processuais, determinou o processamento da mencionada manifestação defensiva como embargos de declaração (fls. 420/453 e fls. 468).

É o relatório complementar.

Os presentes declaratórios são conhecidos para discussão, mas ficam inteiramente rejeitados.

Não se deduz das razões deste recurso



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

integrativo a alegação de qualquer omissão, ambiguidade, obscuridade ou contradição no v. Acórdão embargado, nos moldes do artigo 619, do Código de Processo Penal.

Contudo, conquanto tenha ocorrido eventual falha da nobre causídica e o v. Acórdão tenha analisado, de fato, o crime roubo circunstanciado, imputado ao réu Wesdney Lucas Andrade de Sena, passa-se a análise da argumentação expendida pela respectiva defesa técnica, em atenção aos princípios da ampla defesa, economia, instrumentalidade e celeridade, visando, ainda, evitar eventual alegação de nulidade.

Pois bem.

No vertente caso, o recorrente suscitou, em sede preliminar, a inobservância ao artigo 226, inciso II, do Código de Processo Penal, e, quanto ao mérito, almejou a absolvição, alegando insuficiência probatória, além de, subsidiariamente, pedir a desclassificação da conduta para a de receptação, prevista no artigo 180, § 3º, do Código Penal, e, ainda, o abrandamento do regime prisional (fls. 01/34, destes embargos declaratórios).

Primeiramente, inexistente mácula processual a ser reconhecida na espécie.

Descabida a arguição de nulidade por



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

violação à norma inserta no artigo 226, do Código de Processo Penal, pois a regra jurídica invocada tem utilidade pela recomendação de observância de formalidades, visando possibilitar maior eficácia no procedimento de reconhecimento, tanto assim que a norma registra a expressão “se possível”.

Nesse sentido:

“(...) II - 'a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é harmônica no sentido de que a eventual inobservância do art. 226 do Código de Processo Penal, constitui nulidade relativa, sendo necessária, portanto, a efetiva demonstração de prejuízo, não observada no caso em análise. Ademais, esta Corte Superior vem entendendo que as disposições inculcadas no artigo 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato' (AgRg no RHC n. 122.685/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 01/06/2020). De mais a mais, 'a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o reconhecimento fotográfico do réu, quando ratificado em juízo, sob a garantia do contraditório e ampla defesa, pode servir como meio idôneo de prova para fundamentar a condenação' (AgRg no AREsp n. 1.204.990/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 12/03/2018). In casu, a vítima confirmou em seu depoimento judicial o reconhecimento fotográfico realizado na delegacia (fl. 125). (...)” (STJ, 5ª Turma, AgRg no HC nº 677.631/RJ, Rel. Ministro Jesuíno Rissato - Desembargador Convocado do TJDF - , DJ 29.09.2021).

“(...) 3. A jurisprudência deste Tribunal Superior admite a possibilidade de reconhecimento do acusado por meio



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

fotográfico, ainda que não observadas a totalidade das formalidades contidas no art. 226 do Código de Processo Penal, sendo que, quando ratificado em juízo, sob a garantia do contraditório e ampla defesa, pode servir como meio idôneo de prova para fundamentar a condenação. 4. No caso em exame, os acusados foram apontados pelos ofendidos dentre inúmeras outras fotografias mostradas pela autoridade policial, nos termos do art. 226, II, que prevê que 'a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la', ausente qualquer constrangimento ilegal. 5. Writ não conhecido." (STJ, 5ª Turma, HC 495.055/SC, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, DJ 18.06.2019)

Não fosse o bastante, como bem destacou o ilustre preopinante, ***“...o reconhecimento pela vítima não se mostra crucial para a comprovação da autoria delitiva, tendo em vista que WESDNEY confessou os fatos em sede inquisitorial, bem como fora flagrado na condução do veículo da vítima. Portanto, tendo em vista que não fora exibida somente 01 (uma) fotografia à vítima, e que o reconhecimento não se mostrou fundamental para o deslinde da causa, certo é que não se observa prejuízo algum à defesa, o que afasta a alegação de nulidade, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal”*** (fls. 462).

Finalmente, observada a regra ínsita no artigo 563, do Código de Processo Penal, não se constata e sequer foi alegado que a preterição de qualquer forma legal teria causado prejuízo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

para quaisquer das partes ou afetado o regular exercício da jurisdição e, conforme se tem reiteradamente decidido, eventuais vícios ocorridos durante a ação policial, ou na fase investigatória, não contaminam a ação penal subsequente, notadamente quando observadas (e não contestadas) as garantias da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

Registre-se, nesta esteira, que as demais discussões afetas ao reconhecimento procedido pela vítima vinculam-se ao contexto probatório e com ele serão examinadas.

Rechaçada a preliminar suscitada, adentra-se ao mérito do recurso.

Respeitada a argumentação expendida nas razões (fls. 01/34), certo é que o Aresto impugnado se pautou por motivação clara e objetiva para ratificar o desfecho adotado na respeitável sentença de primeiro grau.

Ademais, de se observar que toda a matéria debatida nos autos foi apreciada por Esta Relatoria, como já anotado, tendo em vista o requerimento de absolvição do acusado.

Com efeito, o v. Acórdão de fls. 403/414 analisou o caso corretamente, salientando-se que os fundamentos assentados na decisão colegiada são claros e coesos, restando



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

expressamente assentado que:

“(…) A acusação que ensejou a responsabilização penal em discussão é no sentido de que o apelante, agindo em concurso de agentes e unidade de desígnios com outro indivíduo não identificado, subtraiu, em proveito comum, mediante grave ameaça exercida com simulação de porte de arma de fogo, 03 (três) cartões bancários, uma Carteira Nacional de Habilitação, um aparelho celular marca Nextel, avaliado em R\$ 1.000,00 (mil reais) e o veículo Fiat Strada, placas FCZ2320, pertencentes à vítima Manoel Jose Vaz da Silva.

Conforme narrado na exordial, o recorrente e seu comparsa chegaram ao local dos fatos a bordo do veículo Fiat/Fiorino, de cor branca, munidos de um simulacro de arma de fogo, por volta das 22 horas, quando se depararam com a vítima se aproximando do veículo Fiat/Strada. Os roubadores, então, empunhando um simulacro de arma de fogo, se aproximaram da vítima e anunciaram o roubo, exigindo a entrega do veículo.

Restou apurado que o recorrente assumiu a direção do veículo de Manoel e, ato seguinte, fugiu do local, subtraindo também os pertences que lá se encontravam, enquanto o comparsa, que já se encontrava na direção do outro automóvel, também se evadiu.

Pois bem.

A materialidade acha-se suficientemente demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 02/04), boletins de ocorrência (fls. 09/13 e 14/15), autos de exibição e apreensão (fls. 16, 18/21) e de avaliação (fls. 17), bem como pela prova oral coligida aos autos.

De igual modo, a autoria recai, com segurança, sobre o apelante.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

Em solo policial (fls. 08), Wesley Lucas afirmou “que na data do roubo passava pelo local dos fatos, juntamente com Renato Oliveira Henrique, quando ambos decidiram simular estarem armados e subtraíram o veículo da vítima. Assim que anunciaram o roubo a vítima desceu do veículo e ambos ingressaram no mesmo e empreenderam fuga. Relata ainda que foi ele quem saiu pilotando o carro”.

No contraditório, refutou a acusação inicial, dizendo não ter envolvimento no crime que lhe foi imputado. Contou que tomou por empréstimo o veículo para ir ao mercado, desconhecendo que era produto de roubo. Relatou que estava na condução do veículo da vítima quando foi abordado, negando, todavia, ter admitido a prática do crime quando ouvido na Delegacia de Polícia. Não prestou qualquer depoimento à Autoridade Policial (registro audiovisual).

A versão exculpatória restou, contudo, infirmada pela prova colhida sob o crivo do contraditório.

O ofendido Manoel José Vaz da Silva declarou que, ao sair de uma padaria e se aproximar de seu veículo, foi surpreendido pelos dois roubadores, que estavam a bordo de um Fiat Fiorino, os quais, portando arma de fogo, anunciaram o assalto. Contou que os ladravazes subtraíram seu veículo, além um aparelho celular e outros bens pessoais. Confirmou ter reconhecido por fotografia o apelante na fase inquisitiva e, em Juízo, reconheceu Wesley Lucas pessoalmente, apontando-o, com segurança, como um dos autores do crime. Afirmou não ter visto o comparsa, que estava na condução do automóvel utilizado pelos roubadores. Por fim, disse que seu automóvel foi recuperado alguns dias depois, porém com danos (idem).

Urge obtemperar, a propósito, que, em tema de infrações patrimoniais – intencionalmente praticados na clandestinidade – a palavra das vítimas assume especial



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

relevância na elucidação dos fatos e na identificação do autor, tanto porque em consonância com os demais elementos probantes, quanto porque não detectado qualquer interesse em prejudicá-lo gratuita e falsamente, não se vislumbrando, a par disso, que se tenha agido por embuste ou simples invencionice.

Por outro lado, a robustecer a imputação, os policiais militares Marcos Denir Cordeiro da Costa e Joaquim Roberto Galvão de Moura relataram ter abordado o veículo da vítima, onde estavam dois indivíduos e, após consulta ao emplacamento, constataram que era produto de roubo e então os conduziu à Delegacia de Polícia. O policial Joaquim asseverou ainda que o apelante admitiu ter praticado o roubo (idem).

Registra-se, a propósito, que os autos não revelam elementos, minimamente concretos, aptos a depreciar as palavras do agente policial e a regra é de que esses profissionais ajam nos termos e limites legais.

Noutros dizeres, eventual arguição de inidoneidade há de ser específica e não genericamente abstrata, não podendo abranger indiscriminadamente toda uma categoria de pessoas.

Ademais, não estão proibidos de ser inquiridos nos processos de cuja fase extrajudicial tenham participado no exercício de suas funções, sujeitos que estão ao compromisso de dizer a verdade, sob pena de falso testemunho, valendo acrescentar, paralelamente, inexistir qualquer exigência legal que imponha a ratificação de seus depoimentos por testemunhas civis.

O corréu absolvido Renato Oliveira Henrique negou qualquer participação no roubo, destacando, contudo, que ele e o apelante foram abordados, logo após saírem de um mercado, fazendo uso do veículo subtraído da vítima (idem).

Já as testemunhas de defesa Wellington Roberto da Silva e Diego Marioto Soares disseram apenas que Wesley Lucas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

possui ocupação lícita e nada mais acrescentaram ao conjunto probatório (idem).

Destarte, o reexame do acervo coligido traduz inequívoca convicção quanto ao acerto do desate condenatório.

Com efeito, malgrado a negativa, o ofendido procedeu à identificação segura de Wesley Lucas, na fase inquisitiva e no contraditório, apontando-o, com segurança, como um dos roubadores.

(...)

Não se deve olvidar, ainda, que o apelante fora detido em flagrante, poucos dias depois dos fatos, na condução do automóvel subtraído"

(fls. 405/410)

Como se vê, os depoimentos da vítima e testemunhas de acusação foram seguros e convincentes, não tendo o réu, por outro lado, apresentado qualquer justificativa plausível que o eximisse de culpa.

Por conseguinte, demonstrado pela prova oral colhida que o réu estava conluiado com outro indivíduo para a prática do roubo, anotando-se ainda que pequenas dissensões nos depoimentos da vítima e testemunhas não têm o condão de infirmar ou desnaturar a imputação, notadamente porque eventuais dessemelhanças, apenas em aspectos secundários, não atingiram parte substancial das narrativas, porquanto coincidentes em sua essência primária.

Assim, não há que se falar em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

insuficiência probatória ou cogitar-se em desclassificação para o crime de receptação, como pretendido, pois, não fosse o bastante o que tudo até aqui se minuciou, tem-se a localização da *res furtiva* em seu poder e, sabe-se que, em tema de infrações patrimoniais, a retenção da coisa subtraída encerra presunção da autoria delitiva, cabendo ao possuidor a apresentação de justificativa séria e convincente, o que não se viu na hipótese em testilha, máxime se se atentar à admissão fática em sede inquisitiva, a qual foi corroborada pela prova judicializada.

Nesse contexto fático-probatório, a despeito da negativa apresentada em Juízo, tem-se por inafastável a condenação do apelante pelo crime que lhe foi imputado – roubo circunstanciado pelo concurso de agentes –, não havendo se falar em insuficiência probatória.

A dosimetria também não comporta alteração.

A basilar partiu do piso mínimo legal e, assim, restou mantida na etapa intermediária, já que ausentes circunstâncias atenuantes ou agravantes.

Na etapa derradeira, inafastável o aumento de 1/3, pela implementação da causa de aumento prevista no inciso II, do § 2º, do artigo 157, do Código Penal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

É que as palavras das vítimas, além de suficientes para incriminação dos agentes pelos delitos, têm valia e eficácia probatória também para esclarecimento de pormenores complementares, como o emprego de arma e o concurso de agentes.

Destarte, à míngua de outras causas modificadoras, as penas atingiram contornos definitivos em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa menores.

O regime prisional fechado não comporta modificação, pois, afora os respectivos montantes punitivos e desfavorecimento das condições judiciais, é o que mais se coaduna à espécie, na medida em 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 devem-se levar em conta as circunstâncias do delito que, no caso, vem causando grande comoção social”*** (Julio Fabbrini Mirabete, in “Execução Penal”, Ed. Atlas, 11ª edição, 2008, pág. 326).

“Roubo simples tentado. Emprego de faca. Sentença condenatória. Apelo ministerial buscando o reconhecimento da consumação do delito e o agravamento do regime prisional. Admissibilidade. Subtração realmente consumada, ainda que tenha havido perseguição imediata e recuperação da 'res'. Penas que comportam readequação, em razão do cancelamento da redução pela tentativa, nos termos do apelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

ministerial. Regime prisional que deve ser alterado para o fechado, diante da gravidade do caso concreto. Apelo ministerial provido para reconhecimento da consumação do delito, com reflexo nas penas, e fixação do regime fechado, com determinação” (TJSP, 5ª Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 0042564-48.2017.8.26.0050, Rel. Des. Tristão Ribeiro, DJ 05.11.2019)

“Apelação Criminal. Roubo majorado. Recurso ministerial pretendendo a fixação de regime inicial fechado. Conjunto probatório robusto a sustentar a condenação. Regime alterado. Recurso ministerial provido” (TJSP, 5ª Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 0018682-23.2018.8.26.0050, Rel. Des. Damião Cogan, DJ 02.10.2019)

No mesmo sentido: TJSP, 5ª Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 1001115-69.2009.8.26.0278, Rel. Des. Geraldo Wohlers, DJ 22.11.2019; Apelação Criminal nº 0026754-38.2015.8.26.0071, Rel. Des. Pinheiro Franco, DJ 25.10.2018; Apelação Criminal nº 1505190-98.2019.8.26.0228, Rel. Mauricio Henrique Guimarães Pereira Filho, DJ 05.03.2020.

Importante consignar, a propósito, que não há qualquer ilegalidade na fixação do regime inicial fechado, e nem ofensa às Súmulas nos 718 e 719, do Excelso Supremo Tribunal Federal, ou à Súmula no 440, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pois os fatos concretos e as circunstâncias delitivas desfavoráveis, devidamente extraídas dos autos e acima listadas, demonstram não ser recomendável que, no presente caso, opte-se por modalidade prisional mais branda,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
5ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL
– sessão permanente e virtual –

sobretudo para não se provocar afrouxamento descomedido e intolerável estímulo ao criminoso, forjando, em seu espírito, a sensação de uma ilusória e indesejada impunidade.

De toda sorte, a despeito do inconformismo, conquanto não fosse necessária a resolução de eventual deficiência do julgado, complementa-se o venerando Acórdão embargado, sem qualquer repercussão no respectivo resultado do julgado.

Ante o exposto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração, com os acréscimos complementares que aqui ficam expressamente assentados.

CLAUDIA FONSECA FANUCCHI
DESEMBARGADORA RELATORA
Assinatura Eletrônica
(art. 1º, § 2º, III, da Lei nº 11.419/2006)