



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000340627

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Criminal nº 0000368-92.2019.8.26.0050/50000, da Comarca de São Paulo, em que é embargante MARCO AURELIO DE SOUZA FERNANDES, é embargado COLENDIA 7ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente sem voto), IVANA DAVID E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

ISAURA CRISTINA BARREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração nº 0000368-92.2019.8.26.0050/50000

Foro Central da Barra funda – 23ª V. C.

Embargante: Marco Aurélio de Souza Fernandes

Embargada: E. 7ª Câmara de Direito Criminal

Voto nº 2426

DIREITO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADAS. EMBARGOS REJEITADOS.

I. Caso em Exame

1. Embargos de declaração opostos contra acórdão que negou provimento ao recurso de apelação interposto pelo embargante. O embargante sustenta que o acórdão deixou de analisar questões fundamentais da defesa, como a fragilidade da prova testemunhal baseada exclusivamente em relatos de policiais, especialmente o Soldado Murça, que mantinha desavenças pessoais com o acusado. Alega ausência de provas documentais, como comprovantes de transferência bancária e imagens de segurança, que corroborassem a acusação. Questiona a dosimetria da pena, afirmando que a majoração da pena-base acima do mínimo legal desconsiderou circunstâncias judiciais favoráveis, como ser réu primário e possuir bons antecedentes. Contesta o regime prisional fechado, afirmando que a pena inferior a quatro anos e as circunstâncias favoráveis autorizariam o regime aberto. Por fim, aponta violação ao art. 226 do CPP no reconhecimento fotográfico realizado durante o inquérito policial militar.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar se o acórdão embargado apresenta omissão, contradição ou obscuridade que justifique a oposição dos embargos de declaração. (i) A análise da fragilidade das provas testemunhais e ausência de provas documentais. (ii) A adequação da dosimetria da pena e do regime prisional aplicado. (iii) A validade do reconhecimento fotográfico realizado sem a presença do acusado.

III. Razões de Decidir

3. Os embargos de declaração têm por objetivo sanar omissão, contradição, obscuridade ou erro material, conforme o artigo 619 do Código de Processo Penal, não se prestando à rediscussão do mérito da decisão.

4. O acórdão embargado analisou minuciosamente todas as questões suscitadas, oferecendo fundamentação robusta e coerente para a manutenção da condenação. A defesa utiliza

os embargos como expediente protelatório, sem demonstrar concretamente os alegados vícios.

5. A conduta do embargante, utilizando-se de seu cargo público para extorquir, foi devidamente considerada na exasperação da pena-base, não havendo omissão ou contradição a ser sanada. A elevada culpabilidade do embargante justifica a pena acima do mínimo legal, conforme jurisprudência consolidada.

6. O regime inicial fechado foi mantido em razão da elevada culpabilidade do embargante e do quantum de pena aplicado, não havendo contradição com a legislação vigente. A pena aplicada foi de 10 anos de reclusão, o que inviabiliza o regime aberto.

7. O reconhecimento fotográfico realizado durante o inquérito policial militar, ainda que questionado pela defesa, não configura prova ilícita, pois foi corroborado por outros elementos probatórios nos autos.

IV. Dispositivo e Tese

8. Embargos rejeitados.

Tese de julgamento: 1. Embargos de declaração não se prestam à rediscussão do mérito. 2. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado. 3. A exasperação da pena-base e o regime inicial fechado foram devidamente fundamentados. 4. O reconhecimento fotográfico não configura prova ilícita.

Legislação Citada:

CPP, art. 619

CP, art. 33, §2º, c

CPP, art. 386, IV, V e VII

CPP, art. 226

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp 1.156.781/SP

STF, Súmula 718

Trata-se de embargos de declaração (fls. 01/26) opostos em face do v. Acórdão de fls. 615/647 que negou provimento ao recurso de apelação interposto (voto nº 1449).

O embargante sustenta, em apertada síntese que o acórdão deixou de analisar questões fundamentais da defesa, caracterizando omissão passível de correção via embargos declaratórios. Alega, preliminarmente, que, embora a sentença de primeiro grau tenha reconhecido a ausência de confissão e de identificação formal pela

vítima, não avaliou devidamente a fragilidade da prova testemunhal, que se baseou apenas em relatos de policiais com possível conflito de interesses, em especial o Soldado Murça, que mantinha desavenças pessoais com o acusado.

Quanto à materialidade do crime, o embargante ressalta a completa ausência de provas documentais que corroborassem a acusação. Não foram juntados aos autos os comprovantes de transferência bancária que supostamente comprovariam o recebimento de valores ilícitos, nem as imagens dos circuitos de segurança do Banco Santander e do Mercado Lian que poderiam confirmar a participação do acusado nos fatos. Essa omissão probatória foi completamente ignorada pelo Tribunal, configurando grave violação ao princípio do *in dubio pro reo*.

No que diz respeito à dosimetria da pena, alega que o acórdão manteve inexplicavelmente a majoração da pena-base acima do mínimo legal sem considerar as circunstâncias judiciais favoráveis. O embargante é réu primário, possui bons antecedentes e mantém emprego estável, fatores que deveriam ter levado à fixação da pena no patamar mínimo, conforme jurisprudência consolidada do STJ (REsp 1.156.781/SP).

Quanto ao regime prisional, afirma que o tribunal incorreu em manifesta contradição ao manter o regime fechado. A pena aplicada, inferior a quatro anos, associada às circunstâncias favoráveis do caso, autorizaria plenamente o regime aberto desde o

início, nos termos do art. 33, §2º, c, do CP. A decisão contrariou frontalmente a Súmula 718 do STF, que veda o agravamento do regime com base apenas na gravidade abstrata do crime.

Por fim, o embargante alega que o reconhecimento fotográfico realizado durante o inquérito policial militar violou flagrantemente o art. 226 do CPP, configurando prova ilícita que deveria ter sido desentranhada dos autos. A vítima foi submetida a reconhecimento por fotografia sem a presença do acusado, método expressamente vedado pela legislação processual quando possível a confrontação pessoal.

Diante dessas omissões e contradições, o embargante postula:

A) A absolvição por insuficiência probatória, com fulcro no art. 386, IV, V e VII do CPP;

B) A redução da pena ao mínimo legal, com aplicação das atenuantes cabíveis;

C) A substituição do regime fechado por aberto, nos termos do art. 33, §2º, c, do CP;

D) O reconhecimento do direito de recorrer em liberdade, ante a ausência de requisitos para manutenção da prisão.

É o relatório.

A preliminar arguida pela Defesa se refere não ao V. Acórdão, mas à sentença de fls. 414/420, informando haver cerceamento de Defesa.

Entretanto, limite-se a Defesa a informar sua insatisfação com as provas produzidas, contrárias à negativa do recorrente e às teses defensivas, de forma que nada demonstra ter havido, de fato, qualquer tipo de cerceamento de defesa ou qualquer ilegalidade que macule a sentença proferida.

Ademais, todos os argumentos trazidos pela Defesa de forma preliminar dizem respeito ao mérito, uma vez que se relacionam com as provas produzidas e a pena fixada.

Sendo assim, não há tese preliminar a ser acolhida, tendo sido os pontos de insurgência devidamente trabalhados tanto na sentença condenatória quanto no V. Acórdão, cuja análise segue abaixo.

No mérito, os embargos devem ser rejeitados.

Como é cediço, tal modalidade recursal tem por escopo sanar eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material existente no julgado, nos termos do artigo 619 do Código de Processo Penal. Não se prestam, contudo, a rediscutir o mérito da decisão ou a promover uma insurgência infundada contra o entendimento adotado pelo colegiado, sobretudo quando este foi exaustivamente fundamentado e enfrentou de maneira direta e clara

todas as questões suscitadas na apelação.

Oportuno rememorar que no julgamento está o Magistrado adstrito ao dever de motivar racional e logicamente suas decisões, devendo examinar todos os aspectos peculiares e suficientes à adequada solução da questão a ele submetida, sendo-lhe facultado, destarte, a análise explícita de pontos desnecessários ao objeto da discussão ou de temas que restarem logicamente superados. No presente caso, o V. Acórdão, que conta com 33 páginas, tratou de analisar cuidadosamente todas as teses defensivas, que não foram suficientes para afastar a condenação de **MARCO AURELIO**.

No caso vertente, é evidente que a defesa se utiliza dos embargos de declaração como mero expediente protelatório, alheio à finalidade estrita do recurso. Ao invés de indicar, com objetividade e precisão, quais seriam os pontos do acórdão que padeceriam dos alegados vícios, a parte embargante se limita a reiterar teses já refutadas no julgamento do recurso de apelação, demonstrando total inconformismo com a solução adotada.

Tal conduta não apenas desvirtua a função dos embargos declaratórios, mas também onera indevidamente a prestação jurisdicional, desviando-a de sua verdadeira missão e retardando a definitividade da decisão judicial.

O acórdão embargado, por seu turno, enfrentou minuciosamente todas as questões postas no recurso, oferecendo fundamentação robusta e coerente para a manutenção do decism

recorrido. A simples irresignação da parte embargante, desacompanhada de qualquer demonstração concreta de omissão, contradição ou obscuridade, não tem o condão de viabilizar a revisão do julgamento, pois os embargos de declaração não se prestam a veicular inconformismo recursal sob nova roupagem.

Cumpre ainda ressaltar que a oposição de embargos de declaração destituídos de fundamentação adequada, quando utilizados com propósito meramente protelatório, afronta os princípios da celeridade e da efetividade processual, além de representar manifesta deslealdade processual. O uso abusivo desse recurso deve ser veementemente repellido pelo Poder Judiciário, sob pena de comprometimento da racionalidade do sistema recursal e da própria dignidade da Justiça Penal.

A atenta análise do recurso de apelação interposto (fls. 457/532), contraposta aos presentes embargos, revela os mesmos pedidos ao final da argumentação, o que reforça o fato de que busca a Defesa mera revisão do V. Acórdão, em razão de seu descontentamento.

Ainda assim, por amor ao debate, passo à análise de alguns dos pontos principais elencados pela Defesa no presente recuso.

Quanto à insurgência acerca da exasperação da pena-base, sequer apontou a defesa qualquer erro material, omissão ou contradição, limitando-se a repetir as teses já apresentadas quando da

interposição do recurso de apelação, demonstrando seu único intuito de rediscutir o quanto já fora decidido.

Sobre o assunto, exaustivamente trabalhou o acórdão para cobrir todos os pontos de insurgência da Defesa, culminando na seguinte conclusão:

“Acrescento, e ratifico, que a conduta do réu, além de violar frontalmente a legislação penal, atenta contra os princípios basilares que regem a função policial militar, instituição cuja missão primordial é a proteção da sociedade e a preservação da ordem pública. Ao valer-se da farda e da autoridade que lhe foi conferida para extorquir um comerciante estrangeiro e, ainda, intimidar um colega de farda que teve a coragem de cumprir seu dever testemunhando contra ele, o acusado não apenas desonra o compromisso assumido ao ingressar na corporação, mas também mina a confiança da população nas forças de segurança. A sociedade espera que aqueles investidos do poder estatal ajam como guardiões da legalidade, jamais como agentes da opressão e do crime.” (fl. 643).

Ao contrário do que alega a Defesa, não é o simples fato de ser o embargante Policial Militar que, de forma objetiva, implicou na exasperação da básica, mas, sim, conforme detalhado no V. Acórdão, a conduta do embargante, utilizando-se de seu cargo público, que lhe confere certa autoridade perante os civis, demonstra a sua elevada culpabilidade, o que foi demonstrado de forma pormenorizada na decisão.

Ademais, a robusta fundamentação acerca da necessária exasperação da pena-base já afasta quaisquer argumentos no sentido de que o recorrente é primário e de bons antecedentes. Não há qualquer omissão ou contradição a ser sanada.

Importa consignar que eventuais novos argumentos e jurisprudências colecionados nos presentes embargos não se prestam à reforma da decisão, não sendo esta a via adequada para tanto.

Quanto ao regime inicial para o cumprimento da pena, a legislação é cristalina quanto aos critérios para que se possibilite a fixação de cada um dos regimes prisionais, conforme preconiza o artigo 33, do Código Penal, e seus parágrafos.

Certo é que, em casos específicos, de forma fundamentada e alicerçada em firme jurisprudência das Côrtes superiores, pode haver exceção à disposição legal, observados os princípios da proporcionalidade e individualização da pena.

Entretanto, no caso dos autos, analisada as circunstâncias em que se deram os fatos, a elevada culpabilidade do embargante, como já trabalhado acima e no V. Acórdão, e o *quantum* de pena aplicado, não há outro regime inicial cabível que não o fechado.

Destaco as considerações firmadas no V. Acórdão, à fl. 644, demonstrando a específica valoração das teses defensivas sobre o assunto:

“O regime inicial para o cumprimento da pena não pode ser outro que não o fechado, considerado o quantum da pena aplicada, nos termos do artigo 33, §2º, “a” e §3º, do Código Penal.

Quanto ao pleito defensivo para que se fixe o regime inicial aberto em razão dos filhos do apelante, esta limitou-se a informar que o apelante possui filhos menores de idade, contudo, sem demonstrar que, de fato, estes dependem exclusivamente do apelante. Ainda, é dos autos que o apelante é pessoa casada, de forma que não subsiste a tese de que, na ausência do pai, restariam desamparados os filhos.”

A Defesa afirma categoricamente que foi aplicada ao recorrente pena inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, quando, na verdade, consta expressamente da sentença e do Acórdão que o recorrente foi condenado, definitivamente, à pena de 10 (dez) anos de reclusão e o pagamento de 40 (quarenta) dias-multa.

Sendo assim, completamente incabível a alegação defensiva de que há contradição neste ponto.

Quanto ao recurso em liberdade, expressamente fez constar o seguinte o V. Acórdão:

“O Apelante está solto por este processo e compareceu a todos os atos processuais, e, por não terem surgido novos elementos acerca da necessidade da custódia, mantenho sua liberdade.

Oportunamente, se porventura transitar em julgado este Acórdão, deverão ser expedidos o mando de prisão e a guia de recolhimento definitiva para o efetivo cumprimento da pena.” (fl. 647).

Quanto à materialidade delitiva e à autoria, cuja alagação de ausência de provas foi a base para o pleito absolutório, apesar dos repetidos argumentos apresentados pela Defesa nestes embargos, buscando pela via inadequada a reforma do V. Acórdão, importa reforçar que tais pontos foram cuidadosamente analisados, concluindo-se o seguinte:

“Respeitada a manifestação Defensiva, não há que se falar em absolvição por insuficiência de provas, já que a vítima apresentou versão idêntica na fase policial e em Juízo, reconhecendo o acusado em ambas as ocasiões como um dos autores da extorsão, versão corroborada pelos documentos acostados nos autos, de forma que, analisando-se em conjunto todos os elementos de prova produzidos, a versão do apelante mostra-se isolada nos autos.

Importante mencionar que houve pertinente consideração do Juízo a quo acerca dos autos no sentido de que 'Trata-se de fato de apuração difícil. O ofendido é estrangeiro, tem dificuldade para se expressar em português, confidenciou a extorsão a um policial seu conhecido, mas não quis ir formalmente à polícia por não acreditar isso fosse resultar em algo. Se esse conhecido, policial militar, recebendo ameaça no curso da apuração, sente-se verdadeiramente

intimidado... é compreensível.' (fl. 417).

Atenta a isso, a extensa e detalhada petição da Defesa, na qual apresentou suas razões recursais, imputou contradições aos relatos da vítima, em diversos momentos. Entretanto, o que se percebe, é que há dificuldade em se expressar por parte da vítima estrangeira, o que foi utilizado pela Defesa como quando afirma que a vítima negou ter reconhecido o acusado, mas, na realidade, esta afirmou veementemente reconhecê-lo em todas as oportunidades em que o fez, ou como distorceu a demonstração de insegurança e sentimento de impotência da vítima quanto ao ato de relatar os fatos à autoridade policial, afirmando que 'em um dos seus depoimentos, deixou claro o desprezo pela nosso sistema judiciário.' (fl. 517).

(...) Extraí-se dos autos que, conforme demonstrado, a acusação logrou êxito em demonstrar, por meio de provas, que o apelante incorreu na prática do crime a ele imputado, tendo-lhe sido oportunizada, em observância ao princípio do contraditório e da ampla defesa, a possibilidade de produzir provas que gerassem, ao menos, dúvida razoável quanto às provas da acusação, o que não foi capaz de fazer, certa de que não são suficientes meras alegações, como 'o recibo do saque efetuado pela vítima no Banco Santander não fora juntado', intentando reduzir a força probatória dos demais elementos dos autos.

Assim, considerando-se todo o conjunto probatório elencado acima, patentes a autoria e a materialidade do

delito, inviável absolvição pleiteada pela combativa Defesa, seja pela alegação de ausência de provas ou pela alegada atipicidade da conduta, que restou suficientemente demonstrada, descabida a alegação de que a condenação se deu com base em presunções ou conjecturas.” (fls. 637/641).

Dessa forma, inexistente qualquer fundamento jurídico para o acolhimento dos embargos, não sendo autorizado à Defesa o manejo do presente recurso pelo fato de não concordar com a decisão final do Colegiado, ou de divergir dos fundamentos por ele adotados, impondo-se sua rejeição.

Ante o exposto, por este voto, **conheço** dos embargos, os quais são **rejeitados**.

Isaura Cristina Barreira

Relatora