



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000427981

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500012-59.2022.8.26.0586, da Comarca de São Roque, em que são apelantes MATHEUS BRITO DA SILVA, WASHINGTON LIMA ALVES e WALLACE SOARES MENDONÇA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitada a matéria preliminar, negaram provimento aos apelos defensivos, mantendo, na íntegra, a r. sentença monocrática. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente) E GRASSI NETO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

SÉRGIO COELHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 61451

APELAÇÃO Nº 1500012-59.2022.8.26.0586 - PD

COMARCA: SÃO ROQUE - 1ª VARA CRIMINAL

APELANTES: MATHEUS BRITO DA SILVA

WASHINGTON LIMA ALVES

WALLACE SOARES MENDONÇA

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

Apelação. Artigo 157, § 2º, incisos II e V, e § 2º-A, inciso I, por duas vezes, na forma do artigo 70, última parte, todos do Código Penal. Preliminares arguindo a nulidade do reconhecimento por violação do artigo 226 do CPP e da interceptação telefônica. Rejeição. Recursos defensivos buscando, em síntese, a absolvição por insuficiência probatória. Impossibilidade. Autoria e materialidade comprovadas. Conjunto probatório robusto, suficiente para sustentar o decreto condenatório nos moldes em que proferido. Pedidos subsidiários de desclassificação para o crime de receptação (em relação ao réu Wallace), fixação da pena-base no mínimo legal, afastamento do aumento pela reincidência (em relação ao réu Matheus), afastamento do concurso formal impróprio e reconhecimento do concurso formal próprio ou de crime único, redução do aumento pela majorante do emprego de arma de fogo, redução da pena de multa e abrandamento do regime prisional. Não acolhimento. Penas e regime prisional fechado que não comportam alteração. Preliminar rejeitada e, no mérito, recursos defensivos não providos.

Pela r. sentença de fls. 873/892, cujo relatório fica adotado, **MATHEUS BRITO DA SILVA** foi condenado à pena de 19 (dezenove) anos e 01 (um) mês de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 42 (quarenta e dois) dias-multa, no mínimo legal; **WASHINGTON LIMA ALVES** foi condenado à pena de 22 (vinte e dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 52 (cinquenta e dois) dias-multa, no mínimo legal; e **WALLACE SOARES MENDONÇA** foi condenado à pena de 36 (trinta e seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 90 (noventa) dias-multa, no mínimo legal, todos como incurso no artigo 157, § 2º, incisos II e V, e § 2º-A, inciso I, por duas vezes, na forma do artigo 70, última parte, todos do Código Penal.

Inconformados, apelam os sentenciados.

A defesa de Matheus busca a absolvição por insuficiência probatória, com aplicação do princípio “in dubio pro reo”. Subsidiariamente, postula a fixação da pena-base no mínimo legal, afastamento do aumento pela reincidência, afastamento do concurso formal impróprio e, por fim, a redução do aumento pela majorante do emprego de arma de fogo (fls. 895/905).

A defesa de Washington argui, preliminarmente, a nulidade do reconhecimento por violação do artigo 226 do CPP. No mérito, busca a absolvição por insuficiência probatória, com aplicação do princípio “in dubio pro reo”. Subsidiariamente, postula a fixação da pena no mínimo legal, afastamento do aumento pela majorante do emprego de arma de fogo, reconhecimento do concurso formal, redução da pena de multa e a concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 925/934).

A defesa de Wallace suscita, preliminarmente, a nulidade do reconhecimento por violação do artigo 226 do CPP e da interceptação telefônica. No mérito, busca a absolvição por insuficiência probatória, com aplicação do princípio “in dubio pro reo”. Subsidiariamente, postula a desclassificação para o crime de receptação, fixação da pena no mínimo legal, afastamento da majorante do emprego de arma de fogo, reconhecimento do crime único, abrandamento do regime prisional com aplicação da detração penal, a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do direito de recorrer em liberdade (fls. 1155/1164).

Os recursos foram regulamente processados, com contrarrazões (fls. 938/944 e 1176/1179), manifestando-se a douta

Procuradoria Geral de Justiça pela rejeição da matéria preliminar e, no mérito, pelo desprovimento dos apelos defensivos (fls. 1193/1203).

Este é o relatório.

Inicialmente, cumpre anotar que o pedido do réu Wallace, objetivando recorrer em liberdade, está prejudicado, na medida em que a apelação já está sendo julgada.

Feito tal registro, cumpre analisar a nulidade arguida pelas d. Defesas dos réus Washington e Wallace.

Ora, a despeito do argumento defensivo de que o reconhecimento dos réus Washington e Wallace não observou o regramento legal, anoto que as formalidades exigidas pelo artigo 226 do CPP não são obrigatórias, devendo ser observadas quando possível. Nesse passo, aliás, 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 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).

Realmente, o artigo 226 do CPP contém mera recomendação legal, e não uma imposição a ser necessariamente observada, sendo certo que o reconhecimento feito pela vítima, desde que confirmado por outros elementos de prova constantes dos autos, serve como

prova hábil a demonstrar a autoria delitiva.

Nesse sentido, mostra-se oportuna a citação de outros julgados do e. STF: "AGRAVO INTERNO EM HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. INVIABILIDADE. **RECONHECIMENTO PESSOAL. ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INOBSERVÂNCIA. AUTORIA. ELEMENTOS DE PROVA INDEPENDENTES E SUFICIENTES. AUSÊNCIA DE NULIDADE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO HABEAS CORPUS.** 1. Não se admite a utilização do habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal. 2. **Reconhecimento 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: 240668 SP, Rel. Min. Nunes Marques, Segunda Turma, julgado em 11/06/2024, DJe 27/06/2024, g.n.). **"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"** (STF - AP: 1032/DF, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2022, publicado em 24/05/2022, g.n.). **"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 (...)"** (STF - RHC 179474, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 31/05/2021, g.n.). **"A jurisprudência desta Suprema Corte entende que o reconhecimento fotográfico ratificado em juízo, sobretudo quando corroborado por outros elementos colhidos sob o crivo do contraditório, constitui meio de prova idôneo hábil a lastrear o decreto condenatório. Precedentes (HC nº 215.160-**

AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 15/6/22)” (HC 217.826-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento” (STF - RHC 227616/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 26/06/2023, publicado em 29/06/2023, g.n.).

E, como destacou a i. Procuradoria de Justiça:

“Não há qualquer irregularidade nos reconhecimentos realizados pelas vítimas. A matéria, inclusive, já foi devidamente analisada pelo Magistrado e justificadamente rechaçada na sentença condenatória.

Agora, em sede recursal, as partes reiteram as teses, porém sem nenhum novo argumento.

Há nos autos inúmeras provas da autoria, dentre os demais documentos, relatório de investigação com degravações de interceptação telefônica a fls. 09/127, 183/199 e 265/278, e auto de reconhecimento de voz e conteúdo de conversa interceptada a fls.132/134 e 135/137.

Além das vítimas, foi ouvida em juízo a investigadora de polícia Flávia, que deu detalhes sobre como chegaram aos autores/apelantes.

As disposições do art. 226, do Código de Processo Penal cuidam-se de meras recomendações, de modo que se descumpridas, não acarretam nulidade do reconhecimento.

Apelação – Roubo majorado pelo concurso de pessoas, emprego de arma de fogo e restrição de liberdade – Norma estabelecida pelo art. 226 do Código de Processo Penal que constitui mera recomendação legal, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato – Materialidade e autoria incontestes – Depoimentos da vítima e das testemunhas aptos a justificar o édito condenatório – Penas adequadamente fixadas e bem fundamentadas – Exasperação pelo concurso de pessoas e restrição de liberdade e, posteriormente elevada

diante do emprego de arma de fogo - Regime fechado de rigor - Inviável a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, por expressa vedação legal - Preliminar rejeitada, recurso desprovido. (TJSP; Apelação Criminal 1502691-56.2023.8.26.0405; Relator (a): Roberto Porto; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Osasco - 2ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 31/07/2024; Data de Registro: 31/07/2024).

A preliminar deve ser afastada.” (fls. 1194/1195).

Demais disso, consta que, no caso em tela, os réus foram reconhecidos pelas vítimas em razão de conversas telefônicas que tiveram durante a empreitada criminosa, o que, aliado às investigações que contaram com interceptação telefônica, por meio da qual foram identificadas conversas dos réus com terceiras pessoas, sendo o conteúdo das conversas reconhecido pelas vítimas, não deixam dúvidas de que os réus foram os autores do delito descrito na denúncia.

Como se vê, a autoria atribuída aos réus não se baseou exclusivamente nos reconhecimentos das suas vozes pelas vítimas André e July, mas também pelas investigações feitas pelos policiais civis.

A propósito, a preliminar foi bem analisada e rechaçada pelo MM. Juiz “a quo”, a saber:

“A defesa sustentou nulidade do reconhecimento pessoal, referindo-se ao reconhecimento de voz, haja vista que não houve reconhecimento pessoal ou fotográfico na fase policial, com base no artigo 226 do Código de Processo Penal (CPP), argumentando que o reconhecimento das vozes foi

induzido e, portanto, nulo. Entretanto, essa argumentação não prospera.

Salienta-se que, embora o artigo 226 do CPP estabeleça procedimentos preferenciais para o reconhecimento presencial, a jurisprudência majoritária entende que o reconhecimento fotográfico não é, por si só, nulo. Este procedimento é admitido especialmente em situações, nas quais o reconhecimento presencial não é possível, desde que sejam observadas as devidas garantias processuais.

A alegação de que a polícia induziu o reconhecimento é desprovida de fundamento, as vítimas narraram de forma clara que foram informadas da existência de gravações de conversas referente ao dia dos fatos e não que os interlocutores eram os roubadores, ou seja, não houve induzimento algum, mas sim mera informação comprovada, até porque, não fossem informadas de que as gravações eram do dia dos fatos, o reconhecimento do diálogo realizado por André e ratificado em juízo, provam o envolvimento dos interlocutores.

Ou seja, não só as vozes foram reconhecidas, mas o diálogo, que é prova incontestável, diante da interceptação em curso. Aliás, a vítima não teria motivos para incriminar os réus, até porque declararam que não os conheciam.

Ademais, a própria identificação dos interlocutores já existia previamente, haja vista a vinculação das linhas telefônicas aos réus, e que levou ao desmantelamento da quadrilha e cessação da criminalidade.

Aliás, o reconhecimento das vozes provenientes da interceptação telefônica foi corroborado por outros elementos probatórios colhidos no decorrer da instrução processual, por meio do próprio depoimento da investigadora, do minucioso relatório de investigação, da identificação da localização do réu Washington no momento em que liga para Thais (fls.103), ou seja, estava em São Roque no momento do crime, fato não refutado pela Defesa e não justificado pelo réu, que se limitou a negar o envolvimento.

Evidente que não há reconhecimento em juízo, pois as vítimas foram categóricas em afirmar que não identificaram o rosto dos criminosos, sendo natural que, se não reconheceram em solo policial, não reconheceriam em juízo.

Vale mencionar que as disposições do art. 226 configuram uma recomendação e não uma exigência absoluta, não havendo nulidade se o ato processual for realizado de forma diversa.” (fls. 881/882).

Igualmente, descabida a alegação de que a interceptação telefônica não respondeu os quesitos da defesa e não comprovou a autoria delitiva atribuída ao réu Wallace. Ora, pelo que se depreende do relatório de investigações acostado às fls. 09/127, na data dos fatos, o telefone celular do réu Wallace encontrava-se interceptado pela Polícia, oportunidade em que foi possível identificar sua geolocalização e acessar conversas dele com Matheus e Washington no momento do crime, conversas nas quais falavam sobre retornar ao cativeiro para ficar com o outro comparsa, bem como sobre a libertação das vítimas (fls. 31/32 e 65/67).

Ademais, não há que se falar em nulidade por ausência de gravação das conversas interceptadas. Nesse sentido, constou da r. sentença monocrática:

“Ainda, quanto a alegada nulidade da interceptação telefônica, sob o argumento de que a perícia técnica foi inconclusiva e que não houve transcrição integral das conversas interceptadas, é hipótese de afastamento.

A Lei n° 9.296/96, que regulamenta a interceptação telefônica, não exige a transcrição integral de todo o conteúdo interceptado, mas sim daqueles trechos que são relevantes para a investigação e que contenham indícios de autoria e materialidade delitiva. A decisão judicial que

autorizou a interceptação foi devidamente fundamentada, atendendo aos requisitos legais.

A jurisprudência é firme no sentido de que não é necessária a juntada do conteúdo integral das gravações das escutas telefônicas, sendo suficiente a transcrição dos excertos necessários para embasar a denúncia. Além disso, a falta de transcrição integral não invalida a interceptação, desde que a defesa tenha tido acesso ao conteúdo.

(...)

A ausência de juntada do CD-ROM das gravações não gera nulidade se a defesa teve acesso ao conteúdo das gravações. A jurisprudência é unânime em reconhecer a validade das interceptações telefônicas que observam os requisitos legais, independentemente da transcrição integral ou da forma de gravação.

(...)

No caso, realmente seria dispensável que a perícia transcrevesse horas e horas de conversas, ou seja, caberia à Defesa indicar as conversas que tivesse interesse na transcrição, até porque o feito não se resume à interceptação telefônica.

Restou demonstrado que a interceptação era a medida possível para auxiliar a investigação, existindo pessoas identificadas, com indícios razoáveis de autoria, devidamente deferida por ordem judicial fundamentada

(...)

Pontua-se que o setor de investigação fez identificações dos indivíduos, obteve números telefônicos, além de reconhecimentos de diversas vítimas, que se soma à quebra de cadastro e rastreamento de celulares.

(...)

A realização da interceptação telefônica foi devidamente autorizada por decisão fundamentada do magistrado, a partir de representação efetuada pela autoridade policial baseada no possível cometimento de crimes pelos réus, e que se

constatou ao final da investigação, corroborando o trabalho investigativo da polícia.

A prova existente nos autos, não se baseia apenas nas interceptações telefônicas, mas em efetiva investigação policial, com trabalho de campo, monitoramento, apreensões de objetos de vítimas, identificação de veículo subtraído, identificação de cativeiros, análise de mídias sociais, perícia e reconhecimento realizado pelas vítimas, ou seja, prova consistente e idônea.

Na realidade, a Defesa não conseguiu refutar a vinculação dos telefones aos réus, sendo que estavam diretamente envolvidos nos fatos apurados, tanto que a vítima reconheceu o diálogo realizado por eles no dia dos fatos, enquanto estava sob cativoiro.

Washington, como já destacado, foi identificado efetuando ligação para Thais, quando estava em São Roque e minutos antes do arrebatamento das vítimas. Após sua prisão, seu celular foi submetido a perícia, resultando no laudo de fls.179/199, que corrobora seu envolvimento nos roubos.

Em que pese ter negado conhecer os corréus, a análise de redes sociais, trazidas pelo relatório de investigação, reforçam o vínculo entre eles, ademais, os próprios corréus (Matheus e Wallace) afirmam que se conhecem, embora neguem envolvimento nos crimes.

Ainda, o reconhecimento dos diálogos envolvendo Wallace, Washington e Matheus corroboram a denúncia.” (fls. 882/884).

Releva notar, ainda, por oportuno, que a lei processual adota o princípio de que sem prejuízo não se anula ato processual, de modo que compete à parte provar a existência de nulidade, bem assim demonstrar o dano que lhe adveio dos atos supostamente viciados, mostrando a influência dos mesmos sobre o mérito da causa, na sua essência e substância - o que não ocorreu na hipótese ora sob exame.

No mérito, não obstante o esforço e a combatividade das nobres Defesas, a condenação dos réus pelos fatos descritos na denúncia foi bem decretada.

De fato, colhe-se dos autos que, no dia 10 de outubro de 2021, às 11h45min, na Estrada do Vinho, Jardim Villaça, na cidade e comarca de São Roque, Wallace Soares Mendonça, Washington Lima Alves e Matheus Brito da Silva, agindo em concurso, subtraíram, para proveito comum, mediante concurso de agentes, restrição da liberdade das vítimas e grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, o veículo Honda/Fit, placas FRS-5338, pertencente à vítima André Foster de Oliveira, um par de alianças, 02 telefones celulares da marca Apple, 02 relógios de pulso, 01 anel, 01 par de brincos, 01 colar, cartões bancários e documentos pessoais pertencentes às vítimas André Foster de Oliveira e July Ayumi Massuyama.

Segundo foi apurado, a vítima André conduzia seu veículo Honda/Fit, na companhia de sua esposa July, pela Estrada do Vinho, quando, em um determinado momento, foi surpreendida pelo veículo Fiat/Mobi, de cor branca, o qual posicionou-se no meio da via pública, impedindo sua passagem.

Do interior do veículo Fiat/Mobi saíram dois indivíduos armados, os quais, mediante grave ameaça exercida com o emprego da arma de fogo, exigiram que as vítimas lhes entregassem o veículo em que estavam, bem como diversos objetos, como joias e alianças, e suas carteiras, contendo cartões bancários e documentos pessoais.

Enquanto um dos roubadores apropriou-se do veículo das

vítimas, os demais agentes tomaram posse dos outros bens descritos e as vítimas foram rendidas, vendadas e obrigadas a entrar no veículo utilizado pelos acusados, o qual andou por aproximadamente 30 (trinta) minutos, até que pararam em uma espécie de garagem, que foi utilizada como “cativeiro”.

Durante o percurso, as vítimas foram obrigadas, sob ameaça de morte, a fornecer as senhas dos seus cartões bancários e dos seus celulares.

Enquanto as vítimas eram mantidas subjugadas, os criminosos passaram a efetuar diversas compras com os cartões bancários subtraídos, tanto de July como de André, bem como efetuaram diversas transações financeiras, às quais resultaram em um prejuízo de R\$ 37.000,00 (trinta e sete mil reais) às vítimas.

As vítimas tiveram suas liberdades restringidas até por volta das 16h30min, quando foram libertadas na cidade de Itapevi.

O fato, então, foi noticiado à Polícia Civil, que deu início às investigações, as quais culminaram com a identificação dos apelantes, os quais foram também apontados como responsáveis pela prática de diversos outros roubos (denúncia de fls. 395/397).

Assim resumidos os fatos denunciados, importa assinalar que os apelantes, em pretório, negaram a acusação.

Washington disse apenas que não conhecia as vítimas, tampouco os demais acusados (mídia).

Matheus alegou que conhecia Wallace, pois ele morava

próximo do seu bairro e cortava o cabelo com ele e o corréu Washington também morava próximo, frequentavam baladas, mas tinha mais amizade com Wallace. Disse que comprou o celular de um vizinho chamado Paulo, sem nota fiscal, e o chip era da operadora Tim. Afirmou que, no momento da prisão estava sem telefone, pois havia perdido o celular em uma festa, mas acabou não fazendo o registro da ocorrência, nem o bloqueio na operadora (mídia).

Wallace disse que conhecia Washington e Matheus “de vista”, do salão de que é proprietário e de baladas que frequentavam (mídia).

As provas amealhadas nos autos, todavia, são amplamente desfavoráveis aos apelantes.

De fato, os relatos das vítimas e dos policiais civis, acrescidos da robusta prova documental, consubstanciada no boletim de ocorrência (fls. 03/05), relatório de investigação com gravações de interceptação telefônica (fls. 09/127, 183/199 e 265/278), auto de reconhecimento de voz e conteúdo de conversa interceptada (fls. 132/134 e 135/137), auto de exibição e apreensão (fls. 178), laudo pericial do celular (fls. 179/182) e laudo pericial de objetos (fls. 212/264), 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 o ofendido André Foster de Oliveira, em pretório, disse que estava com a esposa na “Rota do Vinho”, quando um Fiat/Mobi ou Uno branco, ocupado por 03 indivíduos, fechou o veículo em que estavam. Dois indivíduos desceram, armados e mascarados, pediram para desembarcarem do veículo olhando para baixo. Foram colocados no banco traseiro do veículo dos ladravazes,

onde também estavam dois dos meliantes, sendo que o terceiro criminoso entrou em seu veículo Honda/Fit. Ficaram vendados por todo o percurso, durante o qual, os meliantes se apoderaram de seus celulares, carteiras, relógios e alianças, pediram a senha dos celulares, para retirar o rastreamento e as senhas dos relógios digitais. Depois de certo tempo, pararam em um local que parecia uma garagem, onde ficaram vendados. Um indivíduo permaneceu no carro, enquanto o outro saiu. Afirmou que durante todo o tempo, os meliantes solicitavam senhas dos aplicativos de banco e resetaram o celular da sua esposa July. Ouviu os criminosos conversando, pedindo informações para resetar o aparelho para usar ou vender. Fizeram transferências via PIX de sua conta e da conta de sua esposa, além de duas compras no cartão de crédito. Afirmou que o roubo durou cerca de quatro ou cinco horas, até que foram soltos em uma vila em Itapevi. Conseguiram pedir ajuda em uma casa e ligaram para a família. O veículo subtraído foi encontrado durante a madrugada, abandonado. Disse que uma parte do dinheiro retirado da conta bancária foi estornada pelo banco. Declarou que não conseguiu reconhecer os réus pela fisionomia, pois usavam máscara facial e boné, mas conseguiu identificá-los por gravações de áudio, pois um dos meliantes conversava com a namorada durante o assalto, marcando um encontro com ela. Reconheceu a voz e o diálogo, esclarecendo que falou sobre as conversas dos meliantes para a policial, que, depois, lhe exibiu os áudios, os quais reconheceu como sendo os que ouviu durante a empreitada criminosa. Confirmou que dois dos três meliantes desceram armados do veículo Fiat (fls. 06, 128/129 e mídia).

No mesmo sentido foram as declarações da vítima July Ayumi Massuyama, esposa da vítima André. Em pretório, a vítima confirmou que o roubo foi cometido por 03 indivíduos que, armados

os renderam, anunciando o assalto. Afirmou que, juntamente com o marido André, foi colocada no veículo dos meliantes, que os conduziram pela estrada, enquanto o terceiro meliante se apoderou de seu veículo. Afirmou que os ladravazes subtraíram celulares, carteiras, joias, relógio e fizeram transferências via PIX durante um período de mais ou menos seis horas, enquanto eram mantidos com a liberdade restringida. Aduziu que, durante o assalto, os criminosos conversavam com alguém no celular, que perguntava sobre senhas e bancos, o que indicou a presença de outros comparsas. Em dado momento, os criminosos pararam o carro, mandaram descer e foram embora. Afirmou que parte do dinheiro retirado da sua conta foi restituído pelo banco. Esclareceu que seu marido reconheceu um dos meliantes por meio de conversas que foram feitas durante o assalto, mas não conseguiram ver a fisionomia dos criminosos, pois estavam de boné e máscara (fls. 07, 130/131 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 das vítimas nos crimes patrimoniais, mormente quando, como no caso em tela, inexistente motivo para infundada incriminação a inocentes.

A policial civil Flavia Mattos Ferreira, em pretório, disse que este foi o décimo roubo cometido pela mesma quadrilha em um intervalo de quatro meses. Confirmou que as vítimas narraram que estavam trafegando na Rota do Vinho quando, por volta das 11h55min, foram interceptadas por um Fiat/Mobi branco ocupado por 03 indivíduos, sendo que dois estavam armados, desceram e obrigaram as vítimas a entrarem no Fiat/Mobi, enquanto o terceiro tomou posse do veículo das vítimas. As vítimas foram vendadas e obrigadas a entregar seus pertences, como cartões, joias, documentos

e celulares. Posteriormente, foram levadas para um cativieiro, onde permaneceram dentro do veículo até por volta das 16h30min, quando foram abandonadas em Itapevi. O veículo subtraído das vítimas foi encontrado dois dias depois, abandonado no bairro de Moema, em São Paulo. Confirmou que a vítima July estava grávida na época. Esclareceu que há havia uma investigação em andamento sobre roubos, com linhas telefônicas interceptadas. Obtiveram acesso a uma ligação do réu Washington, feita cerca de cinco minutos antes do arrebatamento das vítimas, para sua prima Tais. Ele perguntou quem estava na residência porque estava no trabalho e queria usar a garagem. Depois ligou para Matheus e perguntou onde ele estava e onde iria abandonar o veículo. Matheus respondeu que estava na Raposo Tavares e que iria abandonar o veículo onde “Boyzão”, apelido do corréu Wallace, havia determinado. Depois, ele passou o telefone para Wallace, que disse que deveria voltar logo para acompanhar Washington na vigilância do cativieiro. A primeira ligação de Washington para a prima, pedindo a liberação da garagem, foi feita do município de São Roque, usando a estação rádio base local. Doze minutos após a segunda ligação, Washington perguntou novamente a Matheus onde ele estava e que iria buscá-lo. Uma hora antes da libertação das vítimas, Wallace ligou para Washington, bravo, dizendo que Matheus havia ficado sozinho com as vítimas no cativieiro e que estava na hora de libertar os “bagulhos”, como chamavam as vítimas. Acrescentou que um dia após os fatos, Matheus passou a usar o telefone de uma das vítimas. Afirmou que as vítimas disseram que um dos assaltantes estava resetando o telefone para usá-lo e um dia depois ele começou a usar o aparelho. Declarou que os réus foram se especializando nos roubos e, nos últimos, estavam mais cuidadosos, usando vendas nos rostos e luvas, o que dificultava o reconhecimento. Mesmo assim as vítimas reconheceram dois diálogos interceptados durante o crime e as vozes

de Washington e Wallace. Esclareceu que Wallace era o motorista até o cativado e fez as transações financeiras de outro local. Washington foi responsável pelo arrebatamento e vigilância das vítimas, Matheus levou o veículo das vítimas e vigiou o cativado, além de usar o aparelho celular dos ofendidos. Aduziu que, no cumprimento de mandado de busca e apreensão na residência do réu Wallace, encontraram o livro negro do PCC, pertences de vítimas, colete balístico, entorpecentes e vários celulares. Washington não foi encontrado inicialmente e permaneceu foragido, sendo preso posteriormente na casa de uma namorada. Matheus foi preso pela GCM de Cotia. As armas não foram apreendidas. Confirmou que as vítimas reconheceram a voz de Washington e Wallace e que Matheus utilizou o telefone das vítimas após o assalto (mídia).

De se ressaltar que a policial civil foi bastante convincente em suas afirmações, inexistindo motivo para não se dar credibilidade ao quanto por ela relatado, o qual se encontra em conformidade com o relatório de investigações de fls. 09/127, do qual consta, de forma detalhada, as diligências que culminaram com a identificação dos acusados como sendo os indivíduos que perpetraram o delito descrito na denúncia.

De fato, não há razão para se duvidar da veracidade dos relatos da policial, que merece fé até prova em contrário, assim como o de qualquer pessoa idônea. A presunção *juris tantum* de que agiu escorreitamente no exercício de suas funções não ficou sequer arranhada.

A propósito, a jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, de forma reiterada e unânime, tem reconhecido que os depoimentos dos policiais têm valor probante, notadamente quando colhidos sob o

crivo do contraditório e se encontram em sintonia com os demais elementos de informação carreados para os autos, como ocorre no caso em análise. Nesse sentido: **STF** – HC 223.425-AgR/RJ, Rel. Min. Luz Fux, j. em 01/03/2023, DJe de 08/03/2023; HC 150.760/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 27/04/2021; HC 76557-RJ - 2ª T. - Rel. Min. Marco Aurélio - Rel. para o Acórdão Min. Carlos Velloso - DJU 02.02.2001 - p. 73; HC 87.662-5/PE, Re. Min. Carlos Ayres Brito, 1ª T., j. em 05/09/2006, DJU de 16/02/2007; HC 73.518-5/SP, 1ª T., Rel. Min. Celso de Mello, j. em 26/03/1996, DJU de 18/10/1996; HC 76.381/SP, 2ª T., Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 14/06/1998, DJU de 14/08/1998; **STJ** – AgRg no AREsp 1.917.106/MG, 5ª T., Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. em 14/03/2023, DJE de 17/03/2023; AgRg no HC 776.703/SP, 5ª T., Rel. Min. Messod Assulay Neto, j. em 06/03/2023, DJe de 14/03/2023; AgRg no HC 783.347/RJ, 5ª T., Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 22/11/2022, DJe de 28/11/2022; AgRg no HC 765.898/MG, 6ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, j. em 25/10/2022, DJe de 03/11/2022; AgRg no HC 740.458/SP, 5ª T., Rel. Min. Jesuíno Rissato, j. em 02/08/2022, DJe de 16/08/2022; AgRg no AREsp 1.858.776/PR, 5ª T., Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. em 26/04/2022, DJe de 03/05/2022; AgRg no HC 695.249/SP, 5ª T., Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 26/10/2021, DJe de 03/11/2021; AgRg no HC 606.384/SC, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. em 22/09/2020, DJe de 29/09/2020; HC 608.558/RJ, 5ª T., Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 01/12/2020, DJe de 07/12/2020; AgRg no AREsp 1.317.916/PR, 5ª T., Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/09/2019; REsp n. 1/302.515/RS, 6ª T., Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; HC 262.582/RS, 6ª T., Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 17/03/2016.

As causas de aumento de pena relativas ao concurso de

peçoas, restrição da liberdade e emprego de arma de fogo restaram suficientemente demonstradas pela prova oral, tendo em vista que os ofendidos foram categóricos em dizer que o assalto foi cometido por 03 indivíduos, sendo que dois deles estavam armados, e os mantiveram sob vigilância armada desde o momento em que foram arrebatados por volta das 11h55min até por volta das 15h30min, restringido suas liberdades, uma vez que permaneceram sob vigilância dos meliantes até serem abandonados em Itapevi.

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 das vítimas também ficou devidamente demonstrada e, 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.

Plenamente comprovada também a causa de aumento referente ao emprego de arma de fogo, uma vez que as vítimas confirmaram que foram abordadas por três assaltantes, sendo que

dois portavam revólveres, 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). Desse modo, não há que se falar no afastamento da majorante do emprego de arma de fogo, como pretendido pelas defesas dos réus.

Em suma, a condenação dos apelantes pelo crime de roubo triplamente majorado (emprego de arma de fogo, concurso de agentes e restrição da liberdade das vítimas) era mesmo de rigor, não havendo que se falar em absolvição por insuficiência probatória.

Tampouco merece acolhimento a pretensão da defesa do réu Wallace de desclassificação para o crime de receptação, na medida em que o robusto conjunto probatório amealhado aos autos não deixa dúvidas quanto ao crime de roubo perpetrado pelos apelantes. Observo que as provas obtidas a partir da interceptação telefônica e que se encontram bem descritas no relatório de investigações de fls. 09/127 afastam qualquer negativa dos réus de envolvimento no roubo descrito na exordial acusatória.

Descabido falar-se, ainda, em aplicação do princípio *in dubio pro reo*, uma vez que as provas são robustas e harmônicas no sentido de que o réu praticou o delito pelo qual se viu condenado, sendo certo, ademais, que as dignas Defesas não provaram o que alegaram, tal como lhes competia, nos termos do art. 156, primeira parte, do

Código de Processo Penal.

Passo, então, à análise da dosimetria das penas que, adiante, não merecem reparo.

Réu Matheus. Na primeira fase do cálculo, a pena-base foi fixada 1/4 (um quarto) acima do mínimo legal, ou seja, em 05 (cinco) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa, o que fica mantido, porque bem justificado no r. *decisum*: “(...) o acusado embora primário, ingressou em associação criminosa de alta periculosidade, possuindo papel de executor como restou demonstrado nos autos, além de auxiliar os demais no descarte de veículos subtraídos, que se soma a violência empregada pelo bando e os prejuízos que causaram às vítimas tanto no aspecto patrimonial como psicológico, ressaltando que uma delas estava grávida e que indica maior reprovabilidade da conduta, além de periculosidade e má conduta social, além da ousadia de abordar veículos de passeio em andamento e em período diurno, o que reforça o destemor e a culpabilidade acima da média, que se soma a longa vida de atos infracionais (fls.557), a indicar que sempre utilizou do crime como meio de vida e que mesmo diante da proteção da infância, obtida a maioridade continuou a se especializar na prática de crimes, o que destaca os aspectos negativos da personalidade com certeza da impunidade” (fls. 888/889).

Com efeito, não há reparo a ser feito, mesmo porque o réu não tem direito público subjetivo à fixação da pena mínima - senão à reprimenda suficientemente justificada, nos limites da cominação, como ocorreu *in casu*.

De fato, não há irregularidade na fixação da pena-base acima do mínimo, uma vez que justificada, de maneira plausível, por meio

de dados concretos, bem como respeitados os critérios da discricionariedade juridicamente vinculada, bem como os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Nesse sentido, por sinal, é imperioso observar que o C. Supremo Tribunal Federal já reconheceu que *“a importância de se valorarem as circunstâncias do crime na dosimetria da pena decorre justamente da necessidade de que as sanções sejam proporcionais à lesividade das condutas”* (cf. STF, Segunda Turma, RHC 84.571/RJ, j. 7.12.2004, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 13.5.2005, p. 00031), até porque, a aplicação automática de pena mínima, não encontra amparo na Constituição da República, pois, do contrário, qual a razão da cominação legal adotar uma escala de pena mínima e máxima.

Na fase intermediária, presente a atenuante da menoridade (fls. 168), a pena foi reduzida de 1/6 (um sexto), resultando em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Prejudicada, portanto, a pretensão defensiva de afastamento do aumento pela reincidência, já que a aludida agravante não foi reconhecida pelo MM. Magistrado sentenciante.

Na derradeira etapa, em razão das causas de aumento relativas ao concurso de agentes e restrição de liberdade das vítimas, a pena foi majorada de 3/8 (três oitavos), totalizando 05 (cinco) anos, 08 (oito) meses e 21 (vinte e um) dias de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa. Pela presença da causa de aumento referente ao emprego de arma de fogo, incidiu o acréscimo de 2/3 (dois terços), totalizando 09 (nove) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 21 (vinte e um) dias-multa.

Em seguida, reconhecido o concurso formal impróprio, tendo

em vista que a ação criminosa atingiu o patrimônio de duas vítimas distintas, na medida em que os acusados acessaram contas bancárias das duas vítimas e se apoderaram de bens pessoais (relógios, celulares e alianças) de cada uma das vítimas, evidenciando a autonomia dos desígnios delitivos, as penas foram somadas, totalizando, definitivamente, 19 (dezenove) anos e 01 (um) mês de reclusão e pagamento de 42 (quarenta e dois) dias-multa, no mínimo legal, à míngua de outros elementos modificadores. Dessa forma, não merece acolhimento a pretensão defensiva de reconhecimento do concurso formal próprio, na medida em que restou evidente o propósito dos réus de atingirem o patrimônio de duas pessoas diversas.

Réu Washington. Na primeira fase, a pena-base foi corretamente majorada de 1/4 (um quarto) e fixada em 05 (cinco) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa, adotados os mesmos critérios acima explicitados, com destaque para os “*documentos de fls. 567/572 e 183/199, demonstrando que sobrevivia exclusivamente da pratica de delitos*” (fls. 889), o que não merece censura, cf. fundamentação acima.

Na segunda fase, ausentes agravantes e atenuantes, a pena permaneceu inalterada.

Na derradeira etapa, em razão das causas de aumento relativas ao concurso de agentes e restrição de liberdade das vítimas, a pena foi majorada de 3/8 (três oitavos), perfazendo 06 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 16 (dezesseis) dias-multa. Pela presença da causa de aumento referente ao emprego de arma de fogo, incidiu o acréscimo de 2/3 (dois terços), resultando em 11 (onze) anos, 05 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 26 (vinte e seis) dias-multa.

Em seguida, reconhecido o concurso formal impróprio, tendo em vista que a ação criminosa atingiu o patrimônio de duas vítimas distintas, evidenciando a autonomia dos desígnios delitivos, como acima justificado, as penas foram somadas, totalizando, definitivamente, 22 (vinte e dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e pagamento de 52 (cinquenta e dois) dias-multa, no mínimo legal, à míngua de outros elementos. A pretensão defensiva de reconhecimento do concurso formal próprio não merece acolhimento, como acima explanado.

Réu Wallace. Na primeira fase do cálculo, a pena-base foi corretamente fixada acima do mínimo legal, ou seja, em 06 (seis) anos de reclusão e pagamento de 15 (quinze) dias-multa, por entender o MM. Juiz sentenciante que *“o acusado faz parte de organização criminosa denominada PCC conforme apreensão de livros da organização, bem como conversas com indivíduos presos, além do mais criou a quadrilha especializada para ataques de pessoas em situação de lazer, sendo de alta periculosidade, possuindo papel de executor, além de auxiliar os demais com o repasse de bens, que se soma à violência empregada e os prejuízos que causou às vítimas, tanto no aspecto patrimonial como psicológico, ressaltando que uma delas estava grávida, que indica maior reprovabilidade da conduta, periculosidade e má conduta social, além de ter a ousadia de abordar veículos de passeio em andamento e horário diurno, o que reforça o destemor e a culpabilidade acima da média. Ademais, possui maus antecedentes”* (fls. 890), o que fica mantido, cf. fundamentação supra.

Na segunda fase, em razão da agravante da reincidência, que no caso é específica (fls. 792/793 — autos nº 0002820-43.2016: infração ao artigo 157 do CP), a pena foi majorada de 1/3 (um terço),

resultando em 08 (oito) anos de reclusão e pagamento de 20 (vinte) dias-multa. Observo, nesse ponto, que a reincidência, quando específica, ou seja, decorrente de condenação anterior por crime da mesma natureza, como no caso dos autos, justifica o acréscimo em grau mais elevado. Realmente, por ser mais reprovável a conduta do agente que, após sofrer condenação com trânsito em julgado, volta a praticar a mesma infração penal, justifica-se plenamente a imposição de maior percentual, na segunda fase da dosimetria, pelo reconhecimento da agravante da reincidência, sobretudo em respeito aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade. Ora, conforme lição do insuperável Basileu Garcia, "(...) a reincidência específica traduz uma tendência ofensiva mais enraizada, porque o delinqüente retorna às mesmas ações com a desoladora demonstração da impotência das medidas corretivas ou punitivas" (Instituições de Direito Penal", vol. I, tomo II, 7ª ed., Saraiva, p. 106). A jurisprudência navega no mesmo sentido do festejado doutrinador: "A reincidência específica é agravante que sempre determina a exacerbação da pena, inclusive em maior grau do que a recidiva genérica, por evidenciar que o réu persiste na senda do crime" (STF – HC 101918/MS - 1ª T., Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 10/05/2010). "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA. PROPORCIONALIDADE. AUMENTO SUPERIOR A 1/6. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MULTIRREINCIDÊNCIA OU REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. As hipóteses de reincidência específica ou multirreincidência podem justificar a exasperação da pena, na segunda fase da dosimetria, acima do patamar de 1/6, para a agravante de reincidência. 2. Agravo regimental improvido". (STJ - AgRg no HC 548.769/RJ, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 10/03/2020, DJe 16/03/2020). E ainda mais recentemente: "(...) mesmo contexto, o ato apontado coator assentou que "Com relação à segunda fase da dosimetria, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido

de que 'a fração de aumento de 1/6 (um sexto) na segunda fase da dosimetria, por incidência da agravante da reincidência, tem sido a usualmente adotada pela jurisprudência desta Corte, ressaltada fundamentação concreta que justifique outro patamar'. (HC 353.260/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 02/06/2016; sem grifos no original.) No caso, reitero que foi concretamente fundamentada a fixação de fração superior a 1/6 (um sexto) para agravamento da pena pela reincidência, em razão de a anterior condenação ter ocorrido também em razão do crime de tráfico, tratando-se, portanto, de reincidente específico". Portanto, há fundamentação concreta para o acréscimo, forte na reincidência do Paciente em delitos de tráfico de drogas. Ao contrário do que sustenta a Defesa, é possível fixar o aumento pela reincidência acima de 1/6 (um sexto), pois não há especificação legal das frações de exasperação na segunda fase da dosimetria. A doutrina especializada é no sentido de que 'o Código não estabelece a quantidade de aumento ou de diminuição das agravantes e atenuantes legais genéricas, deixando ao prudente arbítrio do juiz' (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal, Parte Geral 1; 11ª ed., São Paulo, Saraiva, p. 583). Nesse sentido: RHC 138.101, da minha relatoria; HC 101.918, Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Devidamente fundamentada, a exasperação, em critérios racionais e judicialmente motivados, e cuja resultante não se mostra flagrantemente desproporcional, descabe, na via estreita do habeas corpus, a intervenção desta Suprema Corte no processo dosimétrico. A dosimetria persegue um resultado qualitativo - não aritmético - necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime. Nesse sentido, tenho manifestado recorrentemente que a dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete o controle da

legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores (por todos, HC 107.409/PE de minha relatoria; AP 694, de minha relatoria). (...)” (STF, HC 216.198-SP, Relatora: Min. Rosa Weber, Julgamento: 01/06/2022, Publicação: 06/06/2022, g.n.).

Na derradeira etapa, em razão das causas de aumento relativas ao concurso de agentes e restrição de liberdade das vítimas, a pena foi majorada de 3/8 (três oitavos), perfazendo 11 (onze) anos de reclusão e pagamento de 27 (vinte e sete) dias-multa. Pela presença da causa de aumento referente ao emprego de arma de fogo, incidiu acréscimo de 2/3 (dois terços), resultando em 18 (dezoito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 45 (quarenta e cinco) dias-multa, no mínimo legal.

Em seguida, reconhecido o concurso formal impróprio, tendo em vista que a ação criminosa atingiu o patrimônio de duas vítimas distintas, evidenciando a autonomia dos desígnios delitivos, as penas foram somadas, totalizando, definitivamente, 36 (trina e seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 90 (noventa) dias-multa, no mínimo legal, à míngua de outros elementos modificadores. Neste ponto, cumpre afastar a pretensão defensiva de reconhecimento de crime único, porquanto devidamente comprovada que a conduta dos réus atingiu o patrimônio de duas pessoas distintas, sendo evidente, portanto, a pluralidade de crimes.

Por fim, não há falar em redução da pena de multa, como requer a digna defesa do réu Washington, que é parte integrante da sanção que foi aplicada, conforme dispõe o preceito secundário do artigo 157 do Código Penal, em plena vigência, não existindo

fundamento legal para a redução pleiteada. Anoto, ainda, que a pena de multa deve guardar conformidade com a pena corporal e seu afastamento implicaria violação ao princípio constitucional da legalidade.

Mantenho o regime inicial fechado, em razão do *quantum* de pena aplicado aos apelantes, bem como diante da gravidade concreta do crime — assalto em concurso de agentes, com emprego de arma de fogo e restrição da liberdade das vítimas, sendo que uma delas estava grávida -, circunstâncias que recomendam a fixação do regime mais rigoroso para início do cumprimento da pena privativa de liberdade aplicada aos acusados, como resposta adequada à reprovação e prevenção de sua conduta (inteligência do artigo 33, § 3º, c.c. art. 59, ambos do Código Penal). Ademais, no caso do corréu Wallace, a fixação do regime inicial fechado também se justifica em razão da reincidência, que, repita-se, é específica.

Por derradeiro, cumpre ressaltar que o § 2º, do artigo 387, do CPP, dispondo que o tempo de prisão será computado para fins de determinação do regime de cumprimento da pena, não afasta a previsão dos §§ 2º e 3º do artigo 33 do Código Penal, dos quais se infere que a fixação do regime inicial demanda análise não somente da quantidade da pena imposta, mas também das circunstâncias judiciais do artigo 59 do mesmo Codex.

Ademais, tal dispositivo só teria aplicação imediata e de ofício por esta Corte, caso as guias provisórias de recolhimento não tivessem sido expedidas, evitando supressão de instância e decisões conflitantes. Todavia, compulsando os autos, verifico que as referidas guias de execução provisória foram expedidas (fls. 1141/1143, 1144/1146 e 1167/1169), motivo pelo qual é possível concluir que os

apelantes encontram-se em cumprimento provisório das penas e, não mais, em prisão cautelar, devendo, pois, submeterem-se às regras atinentes à execução das penas.

Vale lembrar, ainda, por oportuno, que não há nos autos qualquer informação acerca do comportamento carcerário dos réus no período em que estiveram recolhidos, não se podendo olvidar, também, que compete ao Juízo da Execução analisar os requisitos objetivo e subjetivo e decidir sobre eventual direito dos sentenciados à progressão de regime prisional, nos termos do artigo 66, III, “b”, da LEP, não podendo o Tribunal fazê-lo, agora, reitero, sob pena de supressão de instância e afronta ao duplo grau de jurisdição.

Por fim, observo que a condenação ao pagamento das custas processuais é decorrência legal do que determina o artigo 804 do CPP, *in verbis*, “A sentença ou o acórdão, que julgar a ação, qualquer incidente ou recurso, condenará nas custas o vencido”. Ademais, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais ou concessão de Justiça Gratuita são matérias afetas ao Juízo da Execução, cabendo lembrar, inclusive, o disposto no 98, § 3º, do CPC, segundo a qual eventual isenção não desobriga ao pagamento, ficando este apenas suspenso enquanto durar a hipossuficiência financeira. Nesse sentido, inclusive, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: “Nos termos do entendimento do STJ o beneficiário da justiça gratuita não faz jus a isenção do pagamento das custas processuais, mas tão somente a suspensão da exigibilidade destas, pelo período de 5 anos, a contar da sentença final, quando então, em não havendo condições financeiras de o recorrente quitar o débito, restará prescrita a obrigação. Ademais, o momento de verificação da miserabilidade do condenado, para fins de suspensão da exigibilidade do pagamento, é na fase de execução, visto que é



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

possível que ocorra alteração na situação financeira do apenado entre a data da condenação e a execução da sentença condenatória” (AgRg no AREsp 1226606/AM, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 13/03/2018, DJe 26/03/2018).

Por todo o exposto, rejeitada a matéria preliminar, nego provimento aos apelos defensivos, mantendo, na íntegra, a r. sentença monocrática.

SÉRGIO COELHO

Relator

(Assinatura Eletrônica)