



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000426723

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501627-18.2023.8.26.0047, da Comarca de Assis, em que são apelantes GUILHERME HENRIQUE ARANHA, MAICON DOUGLAS SANTOS ARRUDA e EMANUEL GUSTAVO DA CUNHA NUNES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. 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, 30 de abril de 2025.

MENS DE MELLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1501627-18.2023.8.26.0047

Apelante(s): Maicon Douglas Santos Arruda, Emanuel Gustavo da Cunha Nunes e Guilherme Henrique Aranha

Apelado(a)(s): Ministério Público

Origem: 2ª Vara do Foro de Assis

Voto nº 38642

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. ROUBO QUALIFICADO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

Emanuel Gustavo da Cunha Nunes, Maicon Douglas Santos Arruda e Guilherme Henrique Aranha foram condenados por roubo qualificado, com penas de reclusão em regime fechado e dias-multa. Os réus apelaram alegando insuficiência de provas e pedindo absolvição ou redução de pena.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se há provas suficientes para manter a condenação dos réus por roubo qualificado.

III. Razões de Decidir

3. A confissão extrajudicial dos réus, corroborada por depoimentos policiais e imagens de câmeras de segurança, confirma a autoria do crime.

4. A palavra da vítima, consistente e harmônica com as demais provas, é relevante para a condenação. Depoimentos de agentes públicos são válidos e não foram contraditados.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A confissão extrajudicial, corroborada por outras provas, é válida para condenação. 2. A palavra da vítima pode sustentar condenação quando consistente com outras provas.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 157, § 2º, inciso II; Código de Processo Penal, art. 156, 202, 206, 207.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no AREsp nº 143.681/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 2.8.2010.

STF, HC nº 103.205/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 24.08.2010.

Ao relatório da r. sentença¹ que ora se adota, acrescenta-se que Emanuel Gustavo da Cunha Nunes e Maicon Douglas Santos Arruda foram condenados como incurso no artigo 157, § 2º, inciso II do Código Penal à pena de 8 (oito) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, bem como a 20 (vinte) dias- multa. Já, o réu Gustavo da Cunha Nunes foi condenado como incurso no artigo 157, § 2º, inciso II do Código Penal à pena de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, bem como a 16 (dezesseis) dias- multa.

O réu Emanuel Gustavo da Cunha Nunes² apelou alegando ser cabível a absolvição por insuficiência probatória ou, subsidiariamente a redução da pena.

O réu Maicon Douglas Santos Arruda apelou³ alegando inexistir prova suficiente para a condenação. Subsidiariamente requer o reconhecimento da participação de menor importância e a redução da pena.

O réu Guilherme Henrique Aranha apelou⁴ alegando inexistir prova suficiente para a condenação.

Apresentadas contrarrazões⁵.

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou⁶ pelo não provimento aos recursos.

É o relatório.

O auto de apreensão⁷ e a prova oral, em especial a vítima, que relata a subtração mediante grave ameaça, comprovam a materialidade do roubo.

Quanto à autoria o acusado Guilherme Henrique preferiu ficar em silêncio.

¹ Folhas 382.

² Folhas 424.

³ Folhas 427.

⁴ Folhas 456.

⁵ Folhas 463.

⁶ Folhas 479.

⁷ Folhas 12.

Quanto à autoria o acusado Emanuel Gustavo relatou que estava no local, mas saiu antes do ocorrido. Estava na companhia dos demais acusados. Ficou aproximadamente dez minutos no local e foi embora. Estava de bicicleta. Não se recorda de ter mandado print de pistola de air soft. Também não se recorda de ter recebido. Não se recorda de ter mandado mensagem para o Maicon na época. Sobre o diálogo de fls. 82, está se recordando. Não mandou o print de arma. Não sabe quem tinha arma. Não se recorda de ter recebido print.

Quanto à autoria o acusado Maicon Douglas preferiu ficar em silêncio.

A negativa de Emanuel não merece guarida vez que não encontra guarida na prova dos autos.

Destaca-se, quando ao ônus de prova, que cabe à acusação a prova dos fatos que ela alega. Produzida prova neste sentido, cumprido está o ônus de prova que lhe era imposto.

Neste caso, existindo alegação da defesa que se contrapõe à prova de acusação produzida, quer por indicar que os fatos se deram de forma diversa, quer por aduzir a presença de uma excludente, a ela incumbe à demonstração do alegado.

FRAMARINO DE MALATESTA⁸, neste sentido, afirma que *“o princípio ontológico coloca o ônus de prova a cargo da acusação, quando considera as duas asserções contrárias, dos acusados e acusado, antes da produção de provas. Mas, desde o momento em que o acusador reuniu as suas provas para sustentar a sua asserção, se o acusado, em contradição à asserção do acusador, emite simples asserção contrária, não faz mais que contrapor uma asserção não provada a uma provada e como esta tem direito de ser tomada como verdadeira de preferência a não prova, sendo a presunção da verdade, neste segundo momento, a favor do acusador, a obrigação da prova incumbe ao acusado”*.

⁸ *A Lógica das Provas em Matéria Criminal* – Campinas: Conan – 1995 – v. I – p. 145-146.

GUSTAVO BADARÓ⁹ reforça tal entendimento ao declarar que o ônus de prova é uma *“posição jurídica na qual o ordenamento jurídico estabelece determinada conduta para que o sujeito onerado obtenha o resultado favorável, deverá praticar o ato previsto no ordenamento jurídico, sendo que a não realização da conduta implica na exclusão de tal benefício, sem, contudo, configurar ato ilícito”*.

Este é o caso dos autos onde presente está a prova de acusação e a defesa nada demonstrou acerca dos argumentos alegados.

Assim esta versão apresentada pelo réu apresenta-se desamparada de provas, provas estas que lhe incumbia produzir, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal. Como nada produziu, afasta-se.

ESPÍNOLA FILHO¹⁰, que depois de frisar que o juiz pode de ofício, determinar provas, lembra que *“mantém-se, entretanto, e a isso devem as partes dar a devida atenção, no sentido de ser aquela iniciativa do juiz orientada para a apuração do que, no seu entender, se torna necessário ao esclarecimento completo da verdade, quer dirimindo dúvidas ainda não solucionadas, quer suprimindo a falta dos elementos indispensáveis”*.

Neste sentido a defesa não supriu a falta dos elementos indispensáveis para a realização da prova, visto que não indicou testemunhas, nomes, endereços ou quaisquer provas ou indícios que roborassem o alegado.

Como complementa o festejado autor, na interpretação do mesmo Dispositivo Legal, *“urge tenham a acusação e a defesa presente ser dever seu a prova das respectivas alegações, sem esperarem venha o juiz, de ofício, a fazer o que não fizeram elas. O descaso poderá trazer-lhe amargas decepções”*¹¹.

Assim não pode alegar a defesa que por seu descaso, o fato por ela alegado e não provado, deve ser aceito em nome da “busca da verdade real” ou do “princípio da presunção de inocência”.

⁹ Ônus da prova no processo penal – São Paulo: Editora RT – 2003 – p. 173.

¹⁰ In: “Código de Processo Penal Brasileiro Anotado” – edição histórica – Rio de Janeiro: Editora Rio – 1980 – vol. I – p.455.

¹¹ Ob. Cit. – p. 455.

Deste modo, deve-se afastar a versão dos réus.

Emanuel admitiu estar no local com os acusados, embora tenha negado a prática delitiva. Já os acusados Maicon e Guilherme, muito embora não tenham se pronunciado em juízo, confessaram a prática do delito em solo policial. Maicon¹² disse que Guilherme sugeriu a subtração da motocicleta, o que aceitou fazer, pois receberia drogas. Quando dos fatos enquanto Guilherme realizou a abordagem, foi o responsável por fazer campana. Já, Guilherme ao ser ouvido na fase policial¹³ narrou que estava na companhia de dois amigos e decidiu praticar o roubo por já conhecer a rotina da vítima. Um dos colegas ficou em uma praça nas proximidades e o outro atrás de um contêiner. Foi o responsável por realizar a abordagem da vítima, o que fez munido de um simulacro de arma de fogo *air soft*. Após subtrair a motocicleta a conduzia quando sofreu uma queda da qual resultaram escoriações. Abandonou a motocicleta, pois a queda a danificou impedindo seu funcionamento.

Como conceitua TOURINHO FILHO¹⁴, a confissão “é o reconhecimento feito pelo imputado da sua própria responsabilidade”.

Por muito tempo a confissão foi considerada a rainha das provas, porque ninguém melhor do que o acusado pode saber se é ou não culpado ¹⁵.

Embora no processo civil seja meio de prova absoluto, dada à possibilidade de disposição das partes em relação a seus direitos, no processo penal, embora reconhecida sua importância, trata-se de prova relativa, esbarrando no princípio da busca da verdade real.

Além disso, ao se examinar a confissão é necessária a avaliação do *animus confitendi*, ou seja, “se é livre ou não, as qualidades psíquicas do imputado, os motivos da confissão,

¹² Folhas 33.

¹³ Folhas 32.

¹⁴ *Processo Penal* – 31ª ed. – São Paulo: Saraiva – 2009 – p. 299.

¹⁵ Conf. TOURINHO – *ob. cit.* – p. 300.

etc.”¹⁶.

A confissão extrajudicial, elaborada perante a autoridade policial e sem as garantias do contraditório, fica subordinada à confirmação dos fatos em juízo.

Nesse sentido, explica GUILHERME DE SOUZA NUCCI¹⁷ que “a confissão extrajudicial, não contando com as garantias constitucionais inerentes ao processo, especialmente o contraditório e a ampla defesa, é apenas um meio de prova indireto, isto é, um indício”.

Como explica TOURINHO FILHO¹⁸, “assim, se perante a Autoridade Policial, alguém confessa haver praticado determinada infração, essa confissão será extrajudicial, e, se negada em juízo, terá, tão-somente, o valor de indício”.

Isso porque, ainda conforme TOURINHO¹⁹, “o valor da retratação, entretanto, é relativo. O Juiz tem absoluta liberdade de pôr em confronto a retratação com os demais elementos de prova carreados para os autos, a fim de constatar se a retratação é ou não sincera”.

Assim, ocorrendo retratação da confissão em juízo, a confissão extrajudicial passa a ser mera prova indiciária, sendo necessária sua comprovação por outros meios de prova para assentar a condenação.

Este é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO DUPLAMENTE QUALIFICADO (ART. 157, § 2º, I E II, DO CP). PROVAS DE AUTORIA E DE MATERIALIDADE. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL CORROBORADA POR OUTRAS PROVAS COLHIDAS NA INSTRUÇÃO. CONDENAÇÃO ACERTADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é plenamente possível a condenação baseada em confissão extrajudicial retratada em juízo, desde que corroborada por outros depoimentos colhidos na fase instrutória, sendo exatamente esse o

¹⁶ TOURINHO – ob. cit. – p. 301.

¹⁷ Código de Processo Penal Comentado – 11ª ed. – Ed. Revista dos Tribunais – 2012, p. 454.

¹⁸ Ob. cit. – p. 302.

¹⁹ Ob. cit. – p. 304.

caso dos autos.

2. In casu, não há se falar que a condenação do agravante pautou-se unicamente na sua confissão extrajudicial (retratada em juízo), uma vez que tal prova não restou isolada nos autos, estando suficientemente comprovada a responsabilidade penal do agravante.

3. Agravo regimental improvido” ²⁰.

No mesmo sentido a jurisprudência do Pretório Excelso.

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. JÚRI. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO (CP, ART. 121, § 2º, I e IV) PACIENTE ABSOLVIDO. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO SOB FUNDAMENTO DE QUE A SENTENÇA FORA MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. RECURSO PROVIDO PARA DETERMINAR A REALIZAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL POPULAR. CONFISSÃO PERANTE AUTORIDADE POLICIAL. RETRATAÇÃO EM JUÍZO. COMPATIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO À SOBERANIA DOS VEREDICTOS. INOCORRÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. ORDEM DENEGADA. (...) 2. A confissão perante a autoridade policial posteriormente retratada em juízo, quando considerada pelo juízo, se compatível com o conjunto probatório dos autos, não caracteriza teratologia. (Precedentes: HC 103.205/PR, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, Julgamento em 24/8/2010; HC 75.809/SP, Relator Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, Julgamento em 17/3/1998; HC 71.242/SP, Relator Min. Marco Aurélio, Julgamento 28/6/1994). (...) 7. Ordem Denegada” ²¹.

Esse é o caso dos autos, em que a confissão extrajudicial de Maicon e Guilherme, embora retratada, vem confirmada pelos depoimentos policiais, pelo conteúdo encontrado no celular dos acusados e pelas imagens.

A vítima Aline Meira da Silva Malagoli narrou ter chegado para trabalhar as 04 horas. O roubador já estava sentado em um banco próximo onde para sua motocicleta. Quando parou, o rapaz veio para cima, falando para descer da motocicleta. Não viu se era arma de brinquedo. Ele tentou engatilhar e não conseguiu. Desceu da motocicleta e foi sair com

²⁰ STJ – AgRg no AREsp 195746/RN – Rel. Min. Campos Marques – j. 21/02/2013.

²¹ STF – HC 100693/ES – rel. Min. Luiz Fux – j. 23/08/2011.

o capacete, mas ele a fez voltar, pegar o capacete e entregar. Não viu ninguém em volta. Logo que o roubador saiu ligou para a polícia e passados quarenta minutos sua motocicleta foi encontrada perto de um rio. O rapaz estava com uma blusa preta por baixo, um boné tampando o rosto, uma camiseta por cima que era clara (branca ou cinza). O rapaz era moreno alto. No Distrito Policial reconheceu este roubador por meio de fotografia.

A vítima confirmou ter reconhecido o acusado Guilherme por meio de fotografia e descreveu as vestes usadas que coincidem com as imagens obtidas antes, durante e após o roubo nas quais Guilherme aparece realizando a abordagem e, em seguida se evadindo com a motocicleta roubada até o momento em que cai ao solo, o que também é possível ver pelas imagens²². Ademais, natural que a vítima não tenha visto os dois comparsas, eis que ambos ficaram escondidos, um atrás da praça e outro atrás de um contêiner, o que também é possível ver pelas imagens mencionadas.

Não há motivos para se duvidar das declarações da vítima.

Como, nos termos supra, ficou descrita conduta que se adequa ao injusto penal, apontando quem o praticou, necessária análise do valor de tal declaração.

Assim existe a possibilidade de a vítima, por ser objeto material do crime, ser levada pela paixão, ódio, ressentimento e emoção, procurando narrar os fatos como lhe pareçam convenientes. Aliás, mesmo sem a nítida intenção de prejudicar quem quer que seja, pode, em face da intensa comoção decorrente do crime, desvirtuar os fatos, ainda que acredite que os narra com fidelidade.

Embora tal hipótese mostre-se possível, não se pode simplesmente descartar declaração de vítima.

Toda prova tem valor relativo e deve ser sopesada, visto o princípio da persuasão racional do Juiz.

²² Folhas 72 e 123.

Portanto, não se pode excluir tão somente pela condição de vítima, sendo indispensável à análise das circunstâncias objetivas do fato para averiguar-se sua validade.

Afirma FRAMARINO DE MALATESTA²³ que *“para a avaliação completa do testemunho não basta considerar aquelas condições pessoais que, mesmo fazendo abstração do depoimento concreto, fazem pensar que a testemunha se engana, ou queira enganar; isto basta, unicamente, do ponto de vista da avaliação subjetiva. Mas, o testemunho, para ser bem avaliado, deve também ser considerado na sua forma e no seu conteúdo... A quem recebe o depoimento, este se apresenta, pois, com formas exteriores mais ou menos variáveis. Ora, como essas formas externas, segundo a sua natureza diversa, aumentam ou diminuem o valor probatório do testemunho, segue-se que cumpre considerá-las também, para bem avalia-lo; quer dizer, cumpre considerar as exterioridades nas quais, ou com as quais se desenvolve o testemunho”*²⁴.

Por tais motivos, a declaração de vítima só deve ser vista com reservas quando verificar-se a existência de incongruências.

Desta forma, não há que falar-se na validade da regra romana, inserida no Digesto²⁵, no sentido de que *“nullus idoneus testis in re sua intelligitur”*.

Tanto assim que MANZINI²⁶ afirma que *“o ofendido, seja ou não denunciante, querelante ou parte civil, tem plena capacidade testemunhal, e torna-se, efetivamente, testemunha, para todas as consequências de direito”*.

No caso dos autos, não se vislumbra incongruências, tanto que a declaração de vítima se mostra segura e sem vislumbres de sofrer qualquer desvirtuamento em face da comoção do crime ou eventual interesse em prejudicar a pessoa acusada.

Nestes termos, possível o decreto condenatório lastreado tão somente em declaração de vítima,

²³ La logica delle prove in materia criminale – 1895 – v. 2 – p. 59/60.

²⁴ Citado por EDUARDO ESPÍNOLA FILHO, in: *Código de Processo Penal Brasileiro Anotado* – 6ª. Ed. – Rio de Janeiro: Editora Rio – 1980 – v. 3 – p. 78.

²⁵ Livro 22, tít. V, l. 10.

²⁶ Trattato di diritto processuale penale italiano secondo il nuovo Codice – 1932 – v. III – p. 201.

posicionando-se neste sentido SOUZA NUCCI²⁷, ao afirmar: *“sustentamos poder a palavra isolada da vítima dar margem à condenação do réu, desde que resistente e firme, além de harmônica com as demais circunstâncias colhidas ao longo da instrução”*.

No mesmo sentido, EDUARDO ESPÍNOLA FILHO²⁸, ao dizer: *“quando não há interesse, costuma-se dar muito apreço à imputação da vítima, apontando o autor do crime, que a fere”*.

Em crimes de roubo e furto, usualmente praticados de forma clandestina, a palavra da vítima mostra-se altamente relevante, uma vez que na maioria dos casos é a única prova de autoria.

TOURINHO FILHO²⁹ diz que *“é relevantíssima a palavra da vítima do crime. Assim, naqueles delitos clandestinos 'qui clam comittit solent' - que se cometem longe dos olhares de testemunhas - a palavra da vítima é de valor extraordinário”*.

Também EDUARDO ESPÍNOLA FILHO³⁰ defende o valor de depoimento da vítima nestes casos, relatando que *“existem muitos crimes cuja prova se torna impossível, sem se dar um valor preponderante às informações da própria vítima”*.

Por fim, destaca-se que alegação de intenção de vítima prejudicar inocente deve ser afastada de plano, visto que ela, mais do que ninguém, tem o interesse em acusar apenas o culpado, posto que, agindo em sentido contrário, levaria à impunidade daquele que a prejudicou.

Como diz EDUARDO ESPÍNOLA FILHO³², *“seria inconcebível a falsa acusação de um inocente, com o efeito mediato de firmar a impunidade do agente culpado”*.

Neste sentido, esclarece FRAMARINO DE MALATESTA³³ que *“a animosidade pelo ofensor não pode ser considerada como motivo de suspeita contra o ofendido, quanto à designação do delinquente. O*

²⁷ Código de Processo Penal Comentado – 11ª ed. – São Paulo: RT – 2012 – p. 465.

²⁸ Código de Processo Penal Anotado – ed. Histórica – Rio de Janeiro: Editora Rio – 1980 – v. III – p. 59.

²⁹ Processo Penal – 3ª ed. – Bauru: Editora Jalovi Ltda. – 1977 – v. III – p. 183.

³⁰ Código de Processo Penal Anotado – ed. Histórica – Rio de Janeiro: Editora Rio – 1980 – v. III – p. 55.

³² Código de Processo Penal Anotado – ed. Histórica – Rio de Janeiro: Editora Rio – 1980 – v. III – p. 59.

³³ Lógica das provas em matéria criminal – vol. 02 – Saraiva – 1960 – p. 123/124.

ofendido, nessa sua qualidade, não pode ter animosidade senão contra o verdadeiro ofensor; e por isso dizer ao ofendido: - não acreditamos na tua palavra indicativa do delinquente, porque tu, como ofendido tens ódio contra ele – é uma verdadeira e flagrante contradição; é reconhecer a verdade da indicação, querendo tolher-lhe a fê. Quando, pois, a aversão contra o ofensor derivasse de causa estranha ao crime, então a razão de suspeita não estaria mais na qualidade de ofendido, mas na de inimigo, qualidade esta que, como vimos, expondo os critérios gerais em seu lugar, deprecia qualquer testemunho, mesmo de terceiro, e não tem que ver com os motivos de suspeita particularmente inerentes à qualidade de ofendido, dos quais nos ocupamos aqui”.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça confirma tal entendimento:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO. AUTORIA. SÚMULA N. 7/STJ. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. PRECEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A análise da pretensão recursal exigiria, necessariamente, incursão na matéria fática-probatória da lide, o que é defeso em recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

- "A palavra da vítima, nos crimes às ocultas, em especial, tem relevância na formação da convicção do Juiz sentenciante, dado o contato direto que trava com o agente criminoso" (HC 143.681/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 2.8.2010). Agravo regimental desprovido³⁴.

Desta forma, plenamente válida declaração de vítima.

A testemunha Jailson Oliveira dos Santos, policial militar, foi acionado via COPOM para atender a ocorrência de roubo. Ao realizar patrulhamento encontrou a motocicleta perto de um rio. Foram até o centro de monitoramento de Tarumã-SP. Foi possível identificar os três indivíduos na prática do roubo. A camiseta, calça jeans e boné foram localizados junto com a moto, na beira do mato. O depoente foi o primeiro a abordar a vítima. Ela passou que o rapaz era moreno alto, calça jeans, magro, a camiseta não se lembra a cor que ela falou. De posse das informações foram no centro de monitoramento e identificaram o Guilherme Aranha. A moça falou que notou algo estranho por ter três pessoas

³⁴ STJ – AgRg no AREsp 482281 / BA – Rel. Min. Marilza Maynard – Sexta Turma – DJe 16/05/2014.

próximas a um quiosque. O depoente não mostrou foto para ela. O Cabo Muniz acompanhou o depoente. A vítima relatou que normalmente não tem três pessoas na praça próxima. Ela falou depois que achou estranho ter três pessoas. Quem rendeu a vítima foi o acusado Guilherme. Não dava para visualizar o rosto do Guilherme na filmagem, mas no patrulhamento visualizaram os três antes. O Maicon é conhecido. Não se lembra das vestimentas. A imagem das câmeras contribuiu para reconhecer o Maicon. Viu as imagens atrás do ginásio, próximo ao local do crime, reconheceu os três ali.

A testemunha Anderson Muniz Cardoso, policial militar, na data dos fatos foram acionados via COPOM, com relato de uma moça vítima de roubo com arma de fogo. No local a vítima informou ter sido roubada por um rapaz de cor parda, 1,80, que teria pegado sentido vila dos lagos. Fizeram patrulhamento. Localizaram a motocicleta próxima a um riacho. Tiveram que levantar a moto, senão ela iria cair no riacho. Tiraram a moto do local. Contataram a vítima. Entregaram a moto para o marido da vítima. No dia não sabiam quem era. Ela passou poucas informações e não tinham certeza. No próximo serviço pela manhã, viram as imagens dos indivíduos que estavam no espaço defronte a padaria onde a vítima trabalha. Ela informou que teria sido aquele indivíduo. Já tinha visto aqueles indivíduos lá, tinham visto eles em patrulhamento, são usuários de droga, o Guilherme usa crack. Imaginaram que poderia ser ele. Ela reconheceu pelas imagens então sabiam que eram os três. Não viram o roubo, mas detectaram pelas imagens. Tarumã-SP deve ter uns dezesseis mil habitantes. Ela tem uma grande quantidade de câmeras de monitoramento da cidade, um sistema de segurança da prefeitura. Fizeram o trabalho pelas imagens. Falaram para a vítima que poderia ser ele, pois ela passou as características e a roupa que o Guilherme estava. Não chegou a ver o Guilherme. Sobre a declaração de fls. 95, a moça falou que era pardo o rapaz. Não falaram que era o Guilherme, pelas características que ela passou disseram que poderia ser o Guilherme. Não se recorda o que a vítima falou sobre ter mais pessoas. Sobre fotografias, não se recorda se levou para a vítima. Não chegou a ver toda a filmagem. A abordagem em si não viu. Ela falou que um indivíduo armado a rendeu. Não se recorda se ela disse que o indivíduo estava de bicicleta. O

depoente conhecia os três réus. Pelas imagens conheceram os três que estavam no local, o Maicon, Emanuel e Guilherme. Durante o patrulhamento anterior viram eles no local. Não se lembra das vestimentas que eles usavam.

Os policiais narraram ter encontrado a motocicleta da vítima que foi por ela reconhecida. Ademais, dada a quantidade de câmeras da cidade foi possível acompanhar toda a empreitada delitiva, desde os atos preparatórios nos quais os três se encontram, a abordagem por Guilherme que tinha ao fundo os outros dois acusados. A fuga em poder da motocicleta da vítima, bem como a queda de Guilherme.

Não há motivos para se duvidar dos depoimentos policiais.

Inicialmente destaca-se que, nos termos do artigo 202 do Código de Processo Penal, toda pessoa pode servir de testemunha, sendo que o disposto no artigo 206 (primeira parte) do mesmo Diploma Legal prevê que a testemunha não poderá eximir-se da obrigação de depor, excluindo-se as hipóteses legais.

Logo, fica claro que todos têm a obrigação de colaborar com a Justiça, funcionando como testemunha, excetuando-se as hipóteses previstas no artigo 206 (segunda parte) e artigo 207, ambos do Código de Processo Penal.

Neste sentido não há porque excluir-se, *ab ovo*, o depoimento prestado por agente público.

Aliás, como servidor público que é, tem na prática dos atos funcionais a presunção de veracidade, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal, como assinala HELY LOPES MEIRELLES³⁵.

Desta forma os funcionários públicos, gozam de maior presunção de credibilidade que as testemunhas

³⁵ Direito Administrativo Brasileiro – Ed. Malheiros – 1995.

comuns, conforme ressalta FRAMARINO DE MALATESTA³⁶ ao afirmar que *“não é só por estas considerações que (...) tem um maior valor quando prestada por funcionário público competente que quando por uma testemunha ordinária, mas também pela maior fé que inspira subjetivamente aquele funcionário público como testemunha de segundo grau. Supõe-se que desempenhando um dever de ofício, um funcionário público quererá sempre prestar mais atenção que um particular, munido somente do estímulo da curiosidade; portanto, menor facilidade de engano na testemunha oficial. Sabe-se que, além do senso moral que ordena a verdade de todos, existe no espírito da testemunha oficial o sentimento de um dever particular e uma particular responsabilidade, que se opõem à mentira; por isso menor facilidade de vontade de enganar no funcionário público”*.

Ademais, toda prova tem valor relativo e deve ser sopesada, visto o princípio da persuasão racional do Juiz, inclusive a testemunhal.

Portanto, não se pode excluir o depoimento de agente público tão somente por tal condição, sendo indispensável a análise das circunstâncias objetivas do fato para averiguar-se sua validade.

Afirma FRAMARINO DE MALATESTA³⁷ que *“para a avaliação completa do testemunho não basta considerar aquelas condições pessoais que, mesmo fazendo abstração do depoimento concreto, fazem pensar que a testemunha se engana, ou queira enganar; isto basta, unicamente, do ponto de vista da avaliação subjetiva. Mas, o testemunho, para ser bem avaliado, deve também ser considerado na sua forma e no seu conteúdo... A quem recebe o depoimento, este se apresenta, pois, com formas exteriores mais ou menos variáveis. Ora, como essas formas externas, segundo a sua natureza diversa, aumentam ou diminuem o valor probatório do testemunho, segue-se que cumpre considerá-las também, para bem avaliá-lo; quer dizer, cumpre considerar as exterioridades nas quais, ou com as quais se desenvolve o testemunho”*.

Por tais motivos o depoimento de agente público só deve ser visto com reservas quando verificar-se a existência de interesse, como por exemplo, para justificar eventual abuso de sua parte.

No caso dos autos não se vislumbra tal hipótese, tanto que as testemunhas que são agentes públicos não foram contraditadas, sendo a prova produzida sob o crivo do

³⁶ Da *Lógica das Provas em Matéria Criminal* – Campinas: Bookseller – 1986 – p. 396.

³⁷ La logica delle prove in materia criminale – 1895 – v. 2 – p. 59/60.

contraditório.

Mesmo porque, ainda que ocorrendo a contradita mediante alegação da defesa de abuso por parte do agente público envolvido, caberia àquele que alega a prova do fato, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

Mais uma vez nada existe no sentido de afastar a validade do depoimento de agente público.

Concluindo-se, plenamente válido o depoimento de agente público para embasar decreto condenatório quando não demonstrado nos autos sua parcialidade.

Neste diapasão o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

“Esta Corte sedimentou entendimento de que os depoimentos de policiais não impedem a formação do convencimento judicial desde que respeitado o contraditório, não configurando o seu emprego eiva processual (Precedentes)”³⁸.

No mesmo sentido há posicionamento do Supremo Tribunal Federal.

“É da jurisprudência desta Suprema Corte a absoluta validade, enquanto instrumento de prova, do depoimento em juízo (assegurado o contraditório, portanto) de autoridade policial que presidiu o inquérito policial ou que presenciou o momento do flagrante. Isto porque a simples condição de ser o depoente autoridade policial não se traduz na sua automática suspeição ou na absoluta imprestabilidade de suas informações”³⁹.

Observa-se que a identificação de Guilherme, enquanto autor imediato do crime, para além da indicação dos agentes públicos, decorre de reconhecimento pessoal feito por sua própria genitora Regina Andrea Benedito, que teve acesso por meio da autoridade policial a uma imagem do acusado captada pelas câmeras de segurança momentos

³⁸ STJ - HC 241.728/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 14/03/2013

³⁹ STF - HC 87.662/PE - rel. Min. Carlos Ayres Britto - J. 05/09/2006.

antes dele trocar de roupas para realizar o roubo, tendo ela confirmado sua identidade⁴⁰.

Consta também no relatório que "ao encontrar Guilherme em sua residência, ele apresentava ferimentos nos membros superiores e inferiores, compatíveis com a queda de moto conforme imagens na próxima foto deste relatório. Ao ser questionado sobre as lesões, Guilherme informou ter caído de uma bicicleta motorizada, segunda feira dia 20. (...) Um dos ferimentos que chamou bastante a atenção foi este na palma de suas mãos, tendo em vista que quando a moto foi recuperada na manhã do dia 20, havia uma marca parecida com a de uma palma de uma mão feita com material semelhante a sangue"⁴¹. Por fim, observa-se que a própria mãe do acusado Guilherme o reconheceu quando mostradas para elas as imagens do momento da prática delitiva⁴²

Ainda, no que tange às autorias de Emanuel e Maicon, se sustentam também na transcrição do conteúdo do aparelho celular do acusado Maicon constante no próprio relatório de investigação mencionado, cuja quebra do sigilo foi autorizada pelo Juízo da 3ª Vara Criminal desta Comarca em processo diverso, onde é possível observar conversas de entre Maicon e Emanuel, este identificado com "Japa01". Neste contexto, às fls. 80/83 do relatório de investigação extrai-se os diálogos entre Emanuel e Maicon, onde constata-se clara preparação para o crime em questão bem como o vínculo entre eles. Não obstante isso, as imagens mostram os três se encontrando instantes antes do roubo e indo até a praça onde os fatos se deram⁴³.

Portanto, diferentemente do que o acusado Emanuel relatou em juízo, tem-se que combinou de encontrar com Maicon e Guilherme no dia dos fatos, não se tratando de mera coincidência. Ainda, denota-se que Emanuel comandava a ação criminosa vez que solicitou a presença dos demais acusados no local dos fatos em horário pré-determinado.

⁴⁰ Folhas 76.

⁴¹ Folhas 125.

⁴² Folhas 76 e 388.

⁴³ Folhas 123/136.

Como se não bastasse, consta⁴⁴ que "também foi localizada a foto de uma pistola no celular de Maicon, e segundo os dados de armazenamento do celular a foto foi tirada no dia 19/03/2023 as 22 horas e 54 minutos, dia anterior aos fatos, poucas horas antes do mesmo. Inclusive há uma fita de cor laranja em sua mão direita, que ainda estava no mesmo lugar no momento do cumprimento do mandado de prisão efetuado no dia posterior aos fatos".

Ainda que as imagens não sejam realmente nítidas para se enxergar nitidamente detalhes dos rostos dos acusados

Deste modo, ante a proba obtida tem-se elementos suficientes para se manter a condenação.

Também descabida a alegação de inexistir prova plena dos crimes, visto que o conceito de prova suficiente foi atendido.

Ocorre que o acolhimento da pretensão punitiva é possível a partir de prova que, ainda que não conducente à certeza plena, afaste a presença de dúvida razoável. É a prova que, consoante o direito norte-americano, conduza à certeza possível, *beyond any reasonable doubt*, prova inconclusa e outras assemelhadas não constituem mais que eufemismo.

Segundo a doutrina americana *Beyond any Reasonable Doubt*⁴⁵, "*the standard that must be met by the prosecution's evidence in a criminal prosecution: that no other logical explanation can be derived from the facts except that the defendant committed the crime, thereby overcoming the presumption that a person is innocent until proven guilty*" (Esta norma deve ser observada em relação às evidências da acusação em um processo criminal: nenhuma outra explicação lógica pode ser derivada a partir dos fatos, exceto que a pessoa acusada cometeu o crime, ultrapassando assim a presunção de que uma pessoa é inocente até que se prove a culpa).

Ou seja, se da prova produzida nos

⁴⁴ Folhas 83.

⁴⁵ Extraído de <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/Beyond+a+Reasonable+Doubt> – legal dictionary – acessado em 04.04.2013.

autos nos fornece única dedução lógica no sentido de que o crime foi praticado pela pessoa denunciada, esta é suficiente para sustentar a condenação.

No cenário nacional, a atual discussão a respeito do tema, de construção americana, deve-se às bem lançadas linhas de **DANILO KNIJNIK**⁴⁶, estabelecendo que *"o critério de prova (modelos de constatação da verdade) representa uma tentativa de instruir o julgador com relação ao grau de confiança que nossa sociedade crê que ele deveria utilizar nas suas conclusões factuais para um tipo particular de julgamento"*.

Melhor explicitando-se o conceito de prova suficiente e dúvida razoável, destaca-se que não se pode confundir, para efeito de condenação criminal, prova suficiente e prova com total isenção de dúvidas.

Aliás, invertendo-se os termos do problema, possível afirmar-se que prova insuficiente é aquela que apresenta dúvida invencível que torna impossível ter-se o fato por verificado e ser a autoria certa em relação à pessoa acusada.

Logo, dentro do processo penal, para fundar uma decisão condenatória, não se mostra necessária prova sem qualquer dubiedade.

Neste sentido menciona-se **ARISTÓTELES**, que, na *Ética a Nicômano*, menciona que *"não se pode procurar igual precisão em todas as coisas, mas, ao contrário, em cada caso particular, tender à exatidão que comporta a matéria tratada, e somente na medida apropriada à nossa investigação"*.

Uma vez que a certeza absoluta, filosoficamente, se mostra inviável, na seara processual penal se aceita um juízo revestido de segura probabilidade de exatidão, tendo-se em vista a normalidade dos casos, sendo que, em casos anormais, aquele que indica a sua ocorrência deve demonstrá-lo, nos termos do princípio do ônus de prova.

Esta é a segurança que o Superior Tribunal de Justiça tem entendido suficiente para a condenação:

⁴⁶ A prova nos juízos cível, penal e tributário – Rio de Janeiro: Forense – 2007 – p. 33.

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 244-A, § 1º, DO ECA. PROVA INDICIÁRIA. SUFICIÊNCIA. CONDENAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. Em se tratando de crime cometido por omissão, a explicitação do nexo de causalidade consiste na demonstração do fato de que o agente, embora sabendo da conduta ilícita e possuindo obrigação e condição de impedir seu resultado, concordou com a sua realização, por meio de sua inação. (...) Uma sucessão de indícios e circunstâncias, coerentes e concatenadas, podem ensejar a certeza fundada que é exigida para a condenação (REsp n. 130.570/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 6/10/1997). Agravo regimental improvido”⁴⁷.

Este é o caso dos autos, em que é possível afirmar-se que, embora não exista certeza absoluta, a prova produzida, conforme as máximas de experiência aplicadas em casos análogos, dá confortadora probabilidade de exatidão.

Não há que se afastar os elementos obtidos a partir das conversas de celular, acesso este autorizado judicialmente, bem como as imagens. Tais provas, como quaisquer outras, devem ser valoradas e sopesadas em consonância com os demais elementos e ao fazê-lo, tais reforçam a prova da autoria e não enfraquecem a tese acusatória.

O roubo se deu na modalidade consumada, visto que houve inversão da posse, necessária e suficiente para a consumação.

Comprovada a majorante relativa ao concurso de pessoas, vez que a prova indica a participação de três agentes na empreitada delitiva.

Passo a análise da dosimetria das penas.

Em relação ao acusado Guilherme, na primeira fase no que tange às consequências do crime, observo que a vítima suportou prejuízo advindo do roubo da motocicleta,

⁴⁷ STJ – AgRg no Ag 1206993/RS – rel. Min. Sebastião Reis Júnior – j. 05/03/2013.

que, apesar de ter-lhe sido devolvida, apresentava danos que necessitaram de conserto. No mais, o delito se deu durante a madrugada, tendo os acusados se aproveitado do fato de já conhecerem a rotina da vítima e, ademais, o acusado tem maus antecedentes⁴⁸. Deste modo, mantenho o aumento da pena na metade e sua fixação em 06 anos de reclusão e 15 dias-multa.

Na segunda fase de fixação da pena, mantenho a atenuante de confissão, bem como a redução da pena em um sexto e a pena de 5 (cinco) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa.

Na terceira fase presente a majorante relativa ao concurso de pessoas, mantenho o aumento de um terço e a pena de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, além de 16 (dezesseis) dias- multa.

Dadas as circunstâncias mencionadas de rigor a manutenção do regime fechado fixado.

Em relação ao acusado Maicon, na primeira fase presentes exatamente as mesmas circunstâncias (prejuízo suportado pela vítima que não é inerente ao tipo, delito durante a madrugada e maus antecedentes⁴⁹) mantenho o aumento da metade e a pena de 6 (seis) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

Na segunda fase presente a agravante por ter cometido o crime em razão da promessa de recompensa (droga) e por haver confissão, mantenho a compensação entre ambas.

Na terceira fase presente a majorante relativa ao concurso de pessoas, mantenho o aumento de um terço e a pena de 08 (oito) anos de reclusão, além de 20 (vinte) dias- multa.

Inviável acolher a participação de menor importância.

Quanto à participação de menor importância, alegada pela defesa, observa-se que não se encontra presente no caso em tela.

⁴⁸ Folhas 350.

⁴⁹ Folhas 359.

Afirma JUAREZ CIRINO DOS SANTOS⁵⁰

“a participação, como contribuição dolosa a fato principal doloso, depende da existência do fato principal, assim como a parte depende do todo. A dependência da participação em face do fato principal refere-se ao conteúdo do injusto respectivo: a participação não tem conteúdo de injusto próprio e, por isso, assume o conteúdo do injusto do fato principal; por outro lado, a dependência da participação, é limitada à tipicidade e antijuridicidade do fato principal, ou seja, ao tipo de injusto do fato principal”.

Como visto na definição supra, a conduta do réu deve ser enquadrada em coautoria e não participação.

Tanto assim que ao tratar da coautoria JUAREZ CIRINO DOS SANTOS⁵¹ menciona que no caso de divisão de tarefas todos respondem como coautores desde que *“a ação típica realizada pelo coautor seja necessária para realizar o fato típico: por exemplo, na coautoria do roubo, um coautor espera no carro com o motor ligado pra a fuga, outro coautor desliga o alarme, um terceiro coautor garante a retirada, um quarto coautor controla as vítimas com a arma, um quinto coautor apanha o dinheiro e, ainda, um sexto coautor pode ter planejado, organizado e dirigido a cooperação no fato comum. (...) A contribuição objetiva do coautor deve ser necessária para promover o fato típico comum, mas é suficiente contribuir para desenvolver o plano criminoso, independentemente da presença física no local do crime, embora a entrega de armas ou instrumentos para o fato seja, por si só, insuficiente para a coautoria”* (sic).

Desta forma, a conduta do réu em aguardar nos arredores para auxiliar na fuga no veículo caracteriza a coautoria e não a participação.

Logo, tratando-se de coautoria, não há que falar-se em participação de menor importância.

CEZAR ROBERTO BITENCOURT⁵² comentando a participação de menor importância confirma tal entendimento, ressaltando que *“a participação aqui referida diz respeito exclusivamente ao partícipe e não ao co-autor. Ainda que a participação do co-autor tenha sido pequena, terá ele contribuído diretamente na execução propriamente do crime. A sua culpabilidade, naturalmente superior à de um simples partícipe, será*

⁵⁰ *Direito Penal: parte geral* – 3ª ed. – Curitiba: ICPC; Lumen Juris – 2008 – p. 372-373.

⁵¹ Ob. cit. – p. 370.

⁵² *Código Penal Comentado* – São Paulo: Saraiva – 2002 – p. 124.

avaliada nos termos do art. 29, caput, do Código Penal, e sua pena a ser fixada obedecerá os limites abstratos previstos pelo tipo penal infringido”⁵³.

Assim já decidiu o C. Superior
Tribunal de Justiça:

“Mostra-se inviável o reconhecimento da causa geral de diminuição prevista no art. 29, § 1º, do Código Penal (participação de menor importância), quando verificado que a participação do paciente foi determinante para a obtenção do resultado lesivo, já que agiu ativamente na empreitada criminosa”⁵⁴.

Dadas as circunstâncias mencionadas de rigor a manutenção do regime fechado fixado.

Por fim, em relação ao acusado Emanuel, na primeira fase presentes exatamente as mesmas circunstâncias (prejuízo suportado pela vítima que não é inerente ao tipo, delito durante a madrugada e maus antecedentes⁵⁵) mantenho o aumento da metade e a pena de 6 (seis) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

Na segunda fase presente a agravante por ter dirigido os demais agentes na empreitada delitiva e por haver menoridade, mantenho a compensação entre ambas.

Na terceira fase presente a majorante relativa ao concurso de pessoas, mantenho o aumento de um terço e a pena de 08 (oito) anos de reclusão, além de 20 (vinte) dias- multa.

Dadas as circunstâncias mencionadas de rigor a manutenção do regime fechado fixado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos recursos.

MENS DE MELLO
Relator
Assinatura Eletrônica

⁵³ Sic.

⁵⁴ STJ – HC nº 199645 – SP – rel. Min. Sebastião Reis Júnior – j. 28.08.2012.

⁵⁵ Folhas 353.