



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000450946

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1511108-10.2024.8.26.0228, da Comarca de Guarulhos, em que são apelantes GUILHERME HENRIQUE LOPES MESQUITA e JHONATA MAYKE MOREIRA TOMIATI DE ARAUJO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **negaram provimento ao apelo do réu JHONATA MAYKE MOREIRA TOMIATI DE ARAUJO e deram parcial provimento ao apelo do réu GUILHERME HENRIQUE LOPES MESQUITA, para readequar a pena que lhe foi imposta para 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, além de 21 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, mantendo-se no mais a r. sentença tal qual prolatada. v.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores TOLOZA NETO (Presidente) E LUIZ ANTONIO CARDOSO.

São Paulo, 9 de maio de 2025.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 9815

Órgão Julgador: 03ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1511108-10.2024.8.26.0228

Apelantes: Jhonata Mayke Moreira Tomiati de Araújo e Guilherme Henrique Lopes Mesquita

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Guarulhos

APELAÇÃO CRIMINAL – Roubo majorado (artigo 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I do Código Penal). Sentença Condenatória. Materialidade e autoria delitivas sobejamente comprovadas. Credibilidade dos relatos das vítimas e das testemunhas corroborados pelos demais elementos de prova. Condenação mantida. Dosimetria. Afastada a circunstância agravante prevista no artigo 61, inciso I, do Código Penal quanto ao réu Guilherme Henrique Lopes Mesquita, com a consequente readequação da reprimenda. Causas de aumento de pena devidamente constatadas. Roubo praticado em concurso de agentes e mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo. Regime inicial fechado mantido. Recurso do réu Jhonata Mayke Moreira Tomiati de Araújo não provido e recurso do réu Guilherme Henrique Lopes Mesquita parcialmente provido.

Trata-se de recursos de apelação interpostos por Jhonata Mayke Moreira Tomiati de Araújo e Guilherme Henrique Lopes Mesquita contra a r. Sentença (fls. 241/252), em que se julgou procedente a ação penal para o fim de condená-los, como incurso no artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, do Código Penal, o apelante JHONATA à pena de 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, além de 21 dias-multa, no mínimo legal e o apelante GUILHERME, à pena de 10 anos, 04 meses e 13 dias de reclusão, em regime inicial fechado, além de 34 dias-multa, no mínimo legal.

O apelante Jhonata Mayke Moreira Tomiati de Araújo, em suas razões recursais (fls. 291/301), pugnou pelo afastamento das causas de aumento de pena previstas no §2º, II, e no §2º-A, I, do artigo 157 do Código Penal, bem como pela concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

A seu turno, em suas razões recursais (fls. 319/328), o apelante Guilherme Henrique Lopes Mesquita pugnou por sua absolvição, sustentando que não existiriam nos autos elementos sólidos da materialidade e autoria para lastrear a condenação criminal. Subsidiariamente, requereu o afastamento da circunstância agravante da reincidência, o afastamento das causas de aumento de pena previstas no §2º, II e no §2º-A, I, do artigo 157 do Código Penal, bem como a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Regularmente processado o recurso interposto e ofertadas contrarrazões (fls. 333/338), a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo “*não provimento dos recursos, com ajuste apenas na pena do recorrente GUILHERME de modo a afastar a agravante da reincidência*” (fls. 353/356).

É o relatório.

Depreende-se pelos autos que JHONATA MAYKE MOREIRA TOMIATI DE ARAUJO e GUILHERME HENRIQUE LOPES MESQUITA foram processados como incurso no artigo 157, §2º, inciso II, e §2º-A, inciso I, do Código Penal, porque, segundo consta na denúncia, no dia 4 de maio de 2024, por volta das 03h20min, na Rua José Inácio Gomes, nº 566, na cidade e Comarca de Guarulhos/SP, agindo em concurso, previamente ajustados e com unidade de desígnios e propósitos, subtraíram, para proveito comum, mediante violência e grave ameaça exercidas com emprego de arma fogo contra as vítimas Adrian Erdmann da Silva e Daniel Rodrigues dos Santos, a motocicleta Honda/XRE 300, ano/modelo 2016, cor branca, placa QFX-4E77, pertencente à vítima Adrian Erdmann da Silva (cf. boletim de ocorrência de fls. 2/7, auto de reconhecimento de pessoa de fl. 24, auto de exibição e apreensão de fls. 25/26 e auto de entrega de fls. 27/28).

Segundo se apurou “*(...) na ocasião dos fatos, os denunciados, pretendendo praticar subtração patrimonial, ajustaram-se entre si e, utilizando uma motocicleta Triumph Tiger 900, cor preta, e municiados com um revólver, dirigiram-se ao endereço acima apontado.*

Em dado momento, visualizaram as vítimas Adrian e Daniel transitando com a motocicleta Honda/XRE, aproximaram-se e, ameaçando-os com a arma de fogo, exigiram a entrega da moto. Consumada a subtração, os denunciados empreenderam rápida fuga do local, cada qual utilizando uma das motocicletas.

As vítimas, a seu turno, foram até o 31º Batalhão de Polícia Militar e relataram os fatos aos policiais, indicando que a motocicleta subtraída tinha rastreador, apontando-lhes a sua localização.

Os policiais passaram a patrulhar a região indicada, até que na Rua Ataúba nº 25, nesta cidade de São Paulo, depararam-se com os denunciados desmontando a motocicleta da vítima, em plena via pública. Os denunciados tentaram, sem êxito, fugir da abordagem policial.

Em vistoria realizada na moto, os policiais constataram que os denunciados tinham retirado o seu rastreador. JHONATA e GUILHERME foram presos em flagrante e a motocicleta foi apreendida.

Na Delegacia de Polícia, em procedimento formal, as vítimas reconheceram os denunciados como responsáveis pela subtração da moto (fl. 24), que foi devidamente restituída a Adrian (fls. 27/28).

Interrogados perante a D. Autoridade Policial, os denunciados novamente negaram a prática do crime (fls. 14/19), alegando estarem ajudando outros dois indivíduos, que teriam fugido quando os policiais chegaram. (...)”.

Após o regular trâmite da ação penal, adveio a r. sentença condenatória, contra a qual se insurgem os apelantes por meio dos recursos que passam a ser analisados.

Pois bem, o conjunto probatório se mostra cristalino, apontando a materialidade e a autoria do crime de roubo majorado imputado aos réus.

A materialidade delitiva resultou comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01), boletim de ocorrência (fls. 02/07), termos de depoimento e declarações (fls. 10/13), auto de reconhecimento pessoa (fls. 24), autos de exibição, apreensão e entrega (fls. 25 e 26), fotografia (fls. 29), relatório final (fls. 80/83), bem como pelas demais provas produzidas durante a instrução criminal.

Por sua vez, a autoria delitiva, igualmente, é inconteste, tendo em vista as declarações prestadas, tanto na fase inquisitorial como em Juízo, pelas vítimas Adrian Erdmann da Silva e Daniel Rodrigues dos Santos e pelas testemunhas Paulo Victor Garcia da Silva, Kamille Vitória Souza Soares e Giovanna Camilly de Souza Nascimento.

Adota-se, transcrevendo, o resumo dos depoimentos colhidos em

juízo feito pelo d. Magistrado sentenciante, posto que bem compilada a prova oral registrada nos autos:

“(...) A vítima Adrian Erdmann da Silva, em sede policial, afirmou que estava conduzindo sua motocicleta Honda XRE 300, de cor branca e placa QFX4E77, com seu amigo DANIEL na garupa, quando foram abordados por dois indivíduos em uma moto Triumph Tiger 900, de cor preta. O garupa da moto estava armado com um revólver calibre 22 e, mediante ameaça, subtraíram sua motocicleta. O declarante parou a moto e desembarcou, juntamente com DANIEL, que imediatamente saiu correndo. Nesse momento, o indivíduo que estava na garupa da moto dos criminosos embarcou na motocicleta do declarante e ambos evadiram-se do local. Concordou em realizar o reconhecimento formal dos indivíduos, RECONHECENDO imediatamente os dois criminosos como sendo os responsáveis pelo roubo (fl. 13).

A vítima Adrian Erdmann da Silva, em juízo, disse que estava com seu amigo, em direção à casa dele, e dois indivíduos com uma motocicleta os abordaram. Seu amigo saiu correndo. Os indivíduos foram em direção à vítima, subtraíram a motocicleta. A motocicleta possuía rastreador e a vítima dirigiu-se ao DP. Os policiais encontraram sua moto, que estava iniciando a ser desmontada. O garupa estava armado. Os criminosos estavam vestidos de preto, eram pequenos e brancos. Os criminosos estavam com capacete, mas dava para visualizar parte de seus rostos. A motocicleta foi recuperada perto de São Miguel, próximo ao cemitério. Os criminosos estavam desmontando a parte do banco da motocicleta para retirar o rastreador, quando da chegada dos policiais. Reconheceu o réu Guilherme, afirmou que achava que o réu era um dos criminosos. Reconheceu o réu Jhonata em audiência.

A vítima Daniel Rodrigues dos Santos, em sede policial, disse

que estava acompanhado de seu amigo ADRIAN, na motocicleta deste último, quando dois indivíduos em uma motocicleta Triumph Tiger 900 de cor preta se aproximaram. O indivíduo que estava na garupa da moto preta sacou uma arma de fogo, caracterizada como um revólver, e exigiu que entregassem a moto. Neste momento, o declarante saltou da motocicleta e começou a correr, enquanto um dos indivíduos armados pegou a motocicleta de ADRIAN e ambos os suspeitos fugiram do local. Concordou em realizar o reconhecimento formal dos indivíduos, RECONHECENDO imediatamente os dois criminosos como sendo os responsáveis pelo roubo (fl. 12).

A vítima Daniel Rodrigues dos Santos disse que estava saindo de casa com seu amigo, quando passaram dois rapazes, encapuzados e vieram atrás da vítima e de Adrian. Os criminosos conseguiram alcançá-los, estavam armados. A motocicleta foi subtraída pelos criminosos. As vítimas dirigiram-se o DP. Os policiais conseguiram fazer um cerco próximo ao local dos fatos. Os criminosos ameaçaram as vítimas com emprego de arma de fogo. Conseguiram ver os rostos dos criminosos no memento da abordagem. A viseira do capacete estava aberta. A rua em que ocorreram os fatos era iluminada. Os criminosos utilizavam cyclone (blusa de frio) preta e calça jeans escura. o criminosos que estava na garupa tinha uma tatuagem no pescoço. A motocicleta foi encontrada próximo ao Cemitério da Saudade. A vítima reconheceu ambos os réus em audiência.

A testemunha Paulo Victor Garcia da Silva, policial militar, afirmou que o Tenente da Mata do 31º BPMM comunicou via ligação que uma vítima compareceu ao Batalhão de Polícia Militar dele, relatando que sua motocicleta acabara de ser roubada e que a mesma possui um rastreador, indicando sua localização. Informados sobre a localização, realizaram patrulhamento com vistas, até que na Rua Ataulba se depararam com a motocicleta

Honda XRE de cor branca e placa QFX4E77 estacionada na via, com dois indivíduos desmontando-a. Realizaram então a abordagem, na qual ambos os indivíduos tentaram fugir, porém foram capturados logo em seguida. Identificados como GUILHERME e JHONATA, na revista pessoal nada de ilícito foi encontrado em sua posse. Ao serem indagados sobre a motocicleta, afirmaram ser mecânicos e estarem ajudando dois indivíduos a fazer a moto pegar quando os policiais chegaram, sendo que estes últimos conseguiram fugir. Ao averiguarem a motocicleta notaram que os indivíduos haviam acabado de tirar o rastreador dela e que se tratava realmente da moto produto de roubo. Com isso, foram conduzidos ao distrito policial, sendo necessário o uso de algemas devido à fuga anterior e ao receio de nova tentativa de fuga (fl. 10).

A testemunha Paulo Victor Garcia da Silva, policial militar, disse que estavam em patrulhamento quando receberam ligação de outro batalhão, informando que a motocicleta roubada estava passando nos arredores do batalhão. Os policiais dirigiram-se ao local e encontraram os criminosos com a motocicleta, tentando retirar o rastreador.

A testemunha de defesa Kamille Vitória Souza Soares disse que na madrugada dos fatos passou metade da madrugada - encontrou Guilherme por volta das 02h40min em frente a casa de uma amiga, Giovana, antes do réu Guilherme ser preso. Em determinado momento, a testemunha e Giovana entraram na residência. Guilherme disse que iria aguardar seu primo para comprar carvão em uma adega. Cerca de 15 minutos depois Guilherme ligou, informando que estava preso.

A testemunha Giovanna Camilly de Souza Nascimento disse que estava com Guilherme, que combinaram de fumar e beber. Guilherme disse que iria chamar o seu primo. Guilherme disse que iria comprar carvão e essência e disse que aguardaria seu primo

chegar à residência da testemunha. A testemunha entrou com Kamile. Em seguida, entraram, pois a testemunha ia tomar banho. Guilherme permaneceu em frente à casa. Alguns minutos depois, Guilherme fez chamada de vídeo para a testemunha, informando que havia sido preso. Guilherme estava a pé, em frente à casa da testemunha, aguardando seu primo. (...)”.

Firmes e seguros os reconhecimentos feitos pelas vítimas, que, tanto na fase inquisitorial quando em juízo, não tiveram dificuldades em apontar os apelantes como os agentes que praticaram o crime de roubo, bem como indicar o emprego de arma de fogo na empreitada criminosa. Nesse sentido, *mutatis mutandis*: “O reconhecimento pessoal feito na Polícia tem grande valor, sobrepondo-se às dúvidas que os reconhecedores apresentam diante de um reconhecimento judicial, realizado anos mais tarde, mesmo porque, à época do inquérito, as imagens do evento estão mais frescas na mente do reconhecedor” (RJDTACrimSP, 9/138). Para que se não alegue defeito de forma no reconhecimento, é de se sublinhar que “O reconhecimento extrajudicial, com observância das cautelas do art. 226 do CPP, somente será efetuado a critério da Autoridade, se houver necessidade, de modo que, quando a vítima ou a testemunha, com segurança e certeza, identifica o assaltante, e até descreve pormenores da sua atuação delituosa, obviamente, aquelas formalidades se tornam dispensáveis” (RJDTACRIM, 25/233).

A respeito: “Em se tratando de crime de roubo em que a vítima permanece por algum tempo em veículo conduzido pelo réu, tendo possibilidade de marcar bem sua fisionomia, a circunstância de não possuir condições de efetuar reconhecimento fotográfico, durante a lavratura do boletim de ocorrência, não autoriza generalização e nem invalida a identificação posterior, por fotografia publicada em jornal, máxime quando confirmada pessoalmente na polícia e em Juízo” (TACrimSP, 9ª Câmara. Ap. Rel. EVARISTO DOS SANTOS – j.04.09.1996, RJTRACrim 33/264).

Tiveram as vítimas a possibilidade de detidamente esquadriñar, captar, reter, armazenar e, quando chamadas ao reconhecimento, apontar os acusados como autores do crime. Conforme destaca o Exmo. Des. FRANCISCO BRUNO, em

venerando acórdão, em que foi relator, Ap.Crim. 0016831-35.2008.8.26.0361, Colenda 9ª Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “*O reconhecimento do réu pela vítima é prova segura da autoria: “[no campo processual penal o reconhecimento pessoal ou fotográfico por parte da vítima de crime assume inegável valor probante, somente podendo ser desconsiderado quando presente alguma circunstância que torne suspeita a identificação]*” (RJDTACrim - vol.20, out/dez/1993, p.146, Rel. CARLOS BUENO)”.

Em reforço, convém salientar que, em se tratando de crimes contra o patrimônio a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente, quando rica em detalhe, harmônica e coerente, como ocorre na espécie.

A respeito, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal:

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame Renan Rodrigues da Silva foi condenado a 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 13 dias-multa, por roubo majorado, conforme art. 157, §2º, inciso II, do Código Penal porque, em concurso com outro indivíduo, subtraiu um celular da vítima Carmen Lúcia Curado da Silva, mediante grave ameaça. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em (i) a suficiência probatória para a condenação por roubo majorado e (ii) a possibilidade de desclassificação para furto, fixação da pena-base no mínimo legal, afastamento da causa de aumento do concurso de pessoas e abrandamento do regime prisional. III. Razões de Decidir 3. **A prova é contundente, com relatos coerentes da vítima e testemunhas**, além da confissão do réu em fase policial. 4. **A jurisprudência reconhece a validade dos depoimentos de policiais e a palavra da vítima em crimes patrimoniais, reforçando a condenação por roubo.** IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A condenação por roubo majorado é mantida diante

da prova robusta de autoria e materialidade. 2. Comprovadas a violência e a grave ameaça, bem como a coutoria, inviável a desclassificação para furto e o afastamento da majorante do concurso de agentes. Legislação Citada: Código Penal, art. 157, §2º, inciso II; art. 59; art. 33, §§2º e 3º; art. 44; art. 77. Jurisprudência Citada: STJ, AgRg no HC n. 672.359/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 22/06/2021. STJ, AgRg no REsp n. 1.922.590/PE, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 19/09/2022. TJSP, Apelação Criminal 1500664-46.2018.8.26.0318, Rel. Jayme Walmer de Freitas, 3ª Câmara de Direito Criminal, j. 11/09/2023. TJSP, Apelação Criminal 1503021-19.2021.8.26.0536, Rel. Ruy Alberto Leme Cavalheiro, 3ª Câmara de Direito Criminal, j. 02/06/2022. (TJSP; Apelação Criminal 1518810-07.2024.8.26.0228; Relator (a): Marcia Monassi; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 23ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 14/02/2025; Data de Registro: 14/02/2025)

Da mesma forma, importa anotar não existir motivos para colocar em dúvida a credibilidade das palavras dos agentes de segurança, pois consonante com os demais elementos de prova contidos nos autos, não existindo fatos concretos que indiquem a intenção do agente público em prejudicar o acusado.

De acordo com o entendimento sedimentado da jurisprudência, o fato de a testemunha ser agente de segurança não torna, por si só, seu depoimento incrédulo ou desprovido de confiança, mormente, quando colhido sob o crivo do contraditório e apoiado em outras provas dos autos, como exemplo das declarações das vítimas.

A respeito, destaca-se precedente deste Egrégio Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO. Roubo simples. Artigo 157, caput, do Código Penal. Sentença condenatória. Recurso defensivo. Autoria e materialidade devidamente comprovadas. Em ilícitos patrimoniais, a palavra da

vítima é sumamente valiosa. Ademais, o valor do depoimento testemunhal de servidor policial, ainda mais quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório, reveste-se de inquestionável eficácia probatória. Grave ameaça empregada pelo agente incompatível com a almejada desclassificação para o delito de furto. Dosimetria. Reconhecimento da atenuante da menoridade relativa ex officio, na etapa intermediária, que não tem o condão de levar a pena aquém do mínimo legal. Súmula nº 231, do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Regime aberto mantido, em homenagem ao princípio da non reformatio in pejus. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade e de concessão do sursis. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(TJSP; Apelação 0000319-92.2015.8.26.0599; Relator (a): Camargo Aranha Filho; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Piracicaba - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 16/11/2017; Data de Registro: 17/01/2018).

O agente de segurança descreveu satisfatoriamente as diligências empreendidas, motivadas pelo combate ao crime, apresentou declarações coerentes, claras, e narrou os fatos com precisão, informando os detalhes da abordagem da recorrente.

Ademais, não se observa nenhuma discrepância capaz de gerar suspeitas em seu depoimento, não havendo qualquer indício que demonstre intenção do depoente em incriminar injustamente a acusado. A apreensão somente foi possível pela firme disposição dos policiais no cumprimento do dever, sendo certo que o esforço empreendido pelo agente da autoridade não se mostra coerente ou crível para uma simples falsa incriminação.

Assim, o relato é válido e deve ser avaliado como qualquer depoimento, merecendo credibilidade como elemento apto à formação da convicção do magistrado.

As testemunhas de defesa Kamille Vitória Souza Soares e Giovanna Camilly de Souza Nascimento, não presenciaram os fatos e apenas

relataram que estiveram com o réu Guilherme por breve momento, confirmando, ainda, que o mesmo teria se encontrado com o corréu Jhonata.

Por sua vez, os apelantes, na fase inquisitorial (fls. 14/19), sem sucesso negaram a prática delitiva. Apresentaram a versão pouco crível de que, durante a madrugada, na via pública, auxiliaram indivíduos desconhecidos a desmontar a motocicleta subtraída, como forma de ajudá-los a reparar referido veículo. Acrescentaram, ainda, que com a chegada dos policiais os supostos indivíduos fugiram, razão pela qual apenas os interrogandos foram presos. Em juízo, apresentaram versões díssonas e contraditórias dos fatos. No tocante ao interrogatório, mister consignar o quanto registrado em sentença:

“(...) Interrogado em sede policial, o acusado GUILHERME negou a prática delitiva. Afirmou que estava indo comprar uma dose quando dois meninos pediram sua ajuda para desmontar o tanque da moto, pois estavam com problemas na bomba de combustível. Afirmou que, enquanto ajudava os meninos, a polícia chegou e ele se assustou (fl. 14).

Interrogado em juízo, o acusado GUILHERME nega a prática delitiva.

Interrogado em sede policial, o acusado JHONATA negou a prática delitiva. Asseverou que estava com seu primo GUILHERME, dirigindo-se para uma adega, quando dois rapazes com a motocicleta os abordaram, pedindo ajuda para remover o tanque, pois suspeitavam de um problema na bomba de combustível, devido a falhas no funcionamento da moto. Segundo ele, eles concordaram em ajudar os rapazes quando a polícia chegou e os outros indivíduos fugiram. Afirmou que não fugiu, apenas ergueu as mãos, assustado com a chegada da polícia (fl. 19).

Interrogado em juízo, o acusado JHONATA confessou a prática delitiva.

Disse que praticou o delito sozinho. (...)”

Sem credibilidade alguma as palavras dos acusados, que não encontraram eco na prova. Merece lembrança a lição de Julio Fabbrine Mirabete, *in* Processo Penal, ed. Atlas, p. 270: “*Sendo o interrogatório, ao menos em parte, meio de defesa, o acusado pode mentir e negar a verdade. Não há um verdadeiro direito de mentir, tanto que as eventuais contradições em seu depoimento podem ser apontadas para retirar qualquer credibilidade das suas respostas*”. Tem-se no caso em apreço o que *Gorphe* denomina de *indícios de má justificação*, equivale dizer, que a explicação mal feita reforça a autoria, valorizando os depoimentos incriminadores.

Ensina Guilherme de Souza Nucci, *in* Código de Processo Penal Comentado, Rio de Janeiro, Forense, 13ª edição, 2014, p. 432: “*Note-se que o interrogatório é, fundamentalmente, um meio de defesa, pois a Constituição assegura ao réu o direito ao silêncio. Logo, a primeira alternativa que se avizinha ao acusado é calar-se, daí não advindo consequência alguma. Defende-se apenas. Entretanto, caso opte por falar, abrindo mão do direito ao silêncio, seja lá o que disser, constitui meio de prova inequívoco, pois o magistrado poderá levar em consideração suas declarações para condená-lo ou absolvê-lo*”.

Sobre o valor das alegações de criminosos, *mutatis mutandis*, ensina o Exmo. Des. RICARDO TUCUNDUVA: “*(...)Francamente comprometedoras, também, foram as declarações do miliciano (...), protagonista das diligências pertinentes ao presente caso (cd ROM...). Aliás, é importante salientar que as declarações daqueles a quem incumbe a árdua tarefa de lidar com criminosos - indivíduos que são refratários às mais elementares normas de convívio humano -, devem ser tidas em alta conta, e não postas em xeque, principalmente quando não há nenhum motivo concreto para que se duvide do que afirmaram os agentes estatais. E, para que não se prestigie a mais completa inversão de valores, é a palavra dos delinquentes que precisa ser vista com reservas, não a do policial, nem a do miliciano (...)*” (Apelação nº 0012552-71.2011.8.26.0176 - Embu das Artes – Colenda 6ª Câmara do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo. Rel. Exmo. Des. RICARDO TUCUNDUVA – G.N.).

No mesmo sentido, preciosa a lição que se extrai da veneranda decisão da Colenda 6ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do

Estado de São Paulo: “...se o réu optar por falar, no interrogatório, deverá medir suas palavras, porque elas poderão ser utilizadas também em seu desfavor. É o que ocorre na hipótese do acusado apresentar versão contrária ao convincente conjunto probatório. Identificado que faltou com a verdade, esse comportamento e o teor da inexatidão podem ser considerados pelo julgador, pois não existe direito à mentira, como não há a correspondente obrigação de ignorar a inverdade...” (TJSP, Apelação nº 990.10.390742-6, Colenda 6ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Exmo. Des. JOSÉ RAUL GAVIÃO DEALMEIDA). Ainda: “(...) Convém frisar, neste passo, que a falta de verossimilhança da versão apresentada pelo acusado, com objetivo de escusa da sua responsabilidade, implica em má justificação da sua conduta e realmente constitui indícios fortíssimos de sua própria culpabilidade, segundo a doutrina e a jurisprudência (cf., p. ex., François Gorphe, *De la Appreciación de las Pruebas*, 1ª ed., EJE, 1950, parte 2ª, cap. IV, § III, item VI, págs. 297-8; Carl Joseph Anton Mittermaier, *Tratado da Prova em Matéria Criminal*, 3ª ed., Bookseller, 1997, parte 7ª, cap. LVIII, págs. 335-6, notas 1462, 1463 e 1464; Nicola Framarino Dei Malatesta, *A Lógica das Provas em Matéria Criminal*, 3ª ed., Bookseller, 1996, vol. I, parte 3ª, cap. III, tit. II, art. 5º, item 1, pág. 250; Maria Thereza Rocha de Assis Moura, *A Prova por Indícios no Processo Penal*, 1ª ed., Saraiva, 1994, pág. 75; *RJDTACrim*, 16/77-214 e 18/66; *RT*, 802/600) (...)”. (Apelação nº 0008193-55.2014.8.26.0279, da Comarca de Itararé, Colenda 9ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator: Exmo. Des. ROBERTO SOLIMENE, v.u., julg. em 21 de julho de 2016).

Não se olvide que a apreensão da coisa vinculada aos réus, sem justificativa plausível, transmuda em certeza a presunção de autoria e a condenação prescinde de confissão. Nesse sentido: “Some-se que a jurisprudência tem reiteradamente decidido que em tema de delito patrimonial a apreensão da coisa subtraída em poder do réu gera a presunção de sua responsabilidade e, invertendo o ônus da prova, impõe-lhe justificativa inequívoca. A justificativa dúbia e inverossímil transmuda a presunção em certeza e autoriza, por isso mesmo, o desate condenatório” (TJESP, Apelação Criminal nº. 0000128-28.2010.8.26.0274, Rel.: Exmo. Des. SOUZA NERY, julg., 15.12.2011).

Ademais, a fuga denota a consciente e relevante contribuição para o crime e a forte consciência da ilicitude. Nesse sentido “*A própria fuga do agente de crime, ao perceber a aproximação de policiais ou circunstâncias, indica envolvimento no fato delituoso, pois denota conduta incompatível com aquela que teria pessoa que trouxesse consciência incontaminada, serena e tranqüila.*” (Prova penal (Doutrina e jurisprudência), Fernando de Almeida Pedroso, 2ª edição, São Paulo: RT, página 96).

Ainda, *mutatis mutandis*: “(...) Como se vê, são incontestáveis a origem criminosa da motocicleta e sua posse pelos acusados. Não prospera a negativa do dolo. De fato, os apelantes foram surpreendidos quando trafegavam, sem a documentação pertinente, na motocicleta que havia sido furtada dois dias antes. **Ademais, a própria tentativa de fuga dos apelantes evidencia a ciência deles da origem criminosa do bem.** Conforme reiterado entendimento jurisprudencial, a prova do dolo direto na receptação é aferida pelas circunstâncias exteriores que envolveram a ação delitiva: (...)” (Apelação nº 0000079-05.2016.8.26.0103, da Comarca de Caconde, Colenda 14ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel.: Exmo. Des. HERMANN HERSCHANDER, julg., em 7 de dezembro de 2017).

Dessarte, infere-se que as declarações prestadas pelas vítimas e pelas testemunhas, sem tropeços ou contradições, foram harmoniosas e afinadas com as demais provas coligidas aos autos, notadamente com os autos de reconhecimento, exibição e apreensão e entrega (fls. 24, 25/26 e 27/28).

Presentes, portanto, todos os elementos descritivos do tipo penal incriminador, o *animus furandi*, pelo *modus operandi* e o *animus rem sibi habendi*, além de não impugnado, satisfatoriamente, o elemento normativo, o desate condenatório, na ausência de justificativa ou dirimente é de rigor.

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

Da mesma maneira, leciona MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA, in A Prova por Indícios no Processo Penal, 1ª ed., Saraiva, 1994, p.

75, reconhecendo, como o faz ADALBERTO DE CAMARGO ARANHA, in Prova no Processo Penal, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 1994, p. 169,” *que não é razoável negar validade à prova indiciária, que tem valor idêntico ao da direta (art. 239, do CPP)*”. Ainda: “*os indícios, quando não contrariados por contraindícios ou prova direta, autorizam o juízo de culpa do acusado e sua condenação, pois a prova indiciária, quando concludente, não refutada, excluindo todas as hipóteses favoráveis ao réu, descaracteriza a simples presunção, admitindo-se a condenação*” (RJDTACRIM 34/69). E mais, “*Os indícios, quando veementes, convergentes e concatenados, não neutralizados por contraindícios ou alibi, comprovados, autorizam a condenação*” (JTACRESP 51/342).

Para o violento crime contra patrimônio, importante destacar que o *concursum delinquentium*, como forma de integração típica, foi demonstrado à saciedade, destacando-se que as vítimas afirmaram com segurança a presença de 2 meliantes, portanto, devidamente notada a pluralidade de agentes, a unidade de crime, o relevante comportamento de cada um dos agentes, e o vínculo subjetivo.

O concurso de agentes foi comprovado satisfatoriamente, pois, como observa Alberto Silva Franco, “*cada co-autor é um autor e, por isso, deve apresentar as características próprias de autor. Isto significa que o co-autor é 'aquele autor que tem o domínio da realização do fato conjuntamente com outro ou outros autores, com os quais tem um plano comum e uma distribuição de funções na realização de mútuo acordo'* (Juan Bustos Ramirez, ob. cit., p. 331). Destarte, *embora as contribuições dos co autores para a concretização do fato criminoso possam materialmente variar, o resultado total deve ser debitado a cada um.*” (Código Penal e Sua Interpretação Jurisprudencial vol. 1 Tomo I Parte Geral 6ª ed Alberto Silva Franco e outros SP:RT-1997, p. 447). Nesse sentido: **TJSP**: “*Quem emprega qualquer atividade para a realização de evento criminoso é considerado responsável pela totalidade dele, segundo a teoria monística que o nosso Direito Penal perfilhou*” (**RT** 558/309).

Em reforço: “*Simple anuência a empreendimento criminoso ou a mera ajuda, ainda que sem participação direta na conduta criminosa, com vistas ao sucesso da atividade delinquencial de outrem, basta ao reconhecimento de co-autoria*” (**TACRIM/SP AC – Rel. ONEI RAPHAEL – JUTACRIM 31/395**). Da

mesma forma: “*para configuração do concurso de pessoas ou a co-autoria não se exige que ao gente tenha participação efetiva nos atos executórios, sendo suficiente, até, a mera presença e a interferência denotativa de solidariedade ao agressor*” (TAMG-AC- Rel. **JOAQUIM ALVES** – RT 637/298).

Ainda: “(...) Além disso, tendo o Código Penal adotado a teoria unitária, todos que contribuem para a integração do crime são coautores, sem necessidade da prova do ajuste prévio, da identificação e, muito menos, da prisão de todos os agentes para verificação da majorante. A doutrina e a jurisprudência seguem tal esteira (cf. Esther de Figueiredo Ferraz, *A Codelinquência do Direito Penal Brasileiro*, 1ª ed., Bushatsky, 1976, págs. 171-5; Nélson Hungria, *Comentários ao Código Penal*, 3ª ed., Forense, 1967, vol. VII, ns. 22 e 19, págs. 58 e 47; Júlio Fabbrini Mirabete, *Manual de Direito Penal*, 20ª ed., Atlas, 2003, vol. II, nº 11.1.8, pág. 243; RTJ 123/268, 135/1101, 153/881 e 160/525; RSTJ 10/32 e 36/274; RT 422/301, 545/402, 552/357, 554/367, 570/315, 573/489, 593/351, 598/397, 624/295, 651/323, 664/265, 694/345, 704/348, 728/614, 733/678, 736/629, 744/614, 747/754 e 749/657; JTACrimSP 73/3680) (...)”. (Apelação nº 0009868-94.2013.8.26.0309. Colenda 3ª Câmara Criminal Extraordinária do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo. Rel.: Des. FARTO SALLES). Da mesma forma, ***prescindível sejam identificados os coautores, reconhecendo-se também a qualificadora mesmo que um deles seja inimputável ou tenha agido sem culpabilidade*** (autoria mediata. TACRim, RevCrim. 157834; JTACrim 92/51; JTACrim 9249, in **Damásio Evangelista de Jesus**, Cód. Penal Anotado, Saraiva, 7ª ed. P. 113).

Para que não passe sem apreciação, não há que se falar em participação de menor importância, pois “*A incidência da causa de diminuição da participação de menor importância exige prova inequívoca de que a conduta que concorreu para o crime foi mínima. Significa dizer que, com ou sem a conduta irrisória, o resultado criminoso ocorreria. Não se adéqua a esta circunstância a conduta do réu que atua em todas as fases do iter criminis*” (RT 777/694).

Da mesma forma, importante destacar que inequívoco o emprego de arma de fogo, lembrando, inclusive, prescindível a apreensão, como sabido. Neste sentido: “*A falta de apreensão da arma não acarreta a insubsistência da causa de*

aumento de pena prevista pelo art. 157, § 2º, I, do C.P., pois a circunstância pode ser suprida por outro meio de prova, testemunhal inclusive” (TACRIM-SPAC- Rel. Exmo. Juiz HAROLDO LUZ - RT 680/362).

Ademais, forte a incidência do concurso formal, nos termos do artigo 70, “caput”, do Código Penal, pois as circunstâncias da execução do crime, destacando-se que as vítimas foram abordadas pelos meliantes que exigiram seus pertences, e a natureza das coisas subtraídas comprovam que a plena consciência de que estavam vulnerando patrimônios distintos. Nesse diapasão: *“Se o agente tem consciência de que, mediante uma única ação, agride mais de um patrimônio, isto é, comete vários roubos, pois retira bens de lugares diversos e bem demarcados, que demonstram a pluralidade patrimonial, caracterizado resta o concurso formal, e não o crime único” (TACRIM-SP, Rev. Rel. SIDNEI BENETI, RT 662/287); “na hipótese de roubos contra várias vítimas, mediante uma só ação e com o mesmo desígnio” (STF, RT 714/458); “se as subtrações que vulneraram o patrimônio de mais de uma pessoa foram empreendidas num único contexto de ações, não obstante a diversidade de atividades físicas dos envolvidos” (RT 714/395); e “A unicidade de comportamento e a duplicidade de vítimas conduzem ao concurso formal e não ao crime continuado” (STF, RTJ 143/212); “ROUBO - Concurso formal Delitos perpetrados contra vítimas diversas através de uma única ação desdobrada em vários atos - Pluralidade de patrimônios atingidos - Crime único e continuidade delitiva não caracterizados. Aplicação do art. 70 do CP (STF)” RT 685/388.*

Logo, restou evidenciada a prática do crime de roubo majorado conduta que se subsume à descrita no artigo 157, §2º, inciso II e §2º-A, inciso I, do Código Penal.

Tecidas tais considerações, passa-se ao exame da dosimetria das penas e do regime prisional aplicados na r. sentença.

Réu Jhonata Mayke Moreira Tomiati de Araújo

Na primeira fase, nos termos do artigo 59, *caput*, do Código Penal, o MM. Juiz *a quo*, por entender que as circunstâncias judiciais não eram desfavoráveis ao réu, fixou a pena-base no mínimo legal, em 04 anos de reclusão e 10 dias multa, no valor unitário mínimo legal.

Na segunda fase, a circunstância agravante da reincidência (fls. 52/54 - autos nº 1509608-79.2019.8.26.0228) foi integralmente compensada com a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual a reprimenda permaneceu inalterada.

Na terceira fase, por ausência de causas de diminuição de pena aplicáveis, a reprimenda foi majorada de 1/3, considerando-se o concurso de agentes, nos termos do artigo no art. 157, § 2º, inciso II do Código Penal, obtendo-se, assim, uma pena de 05 anos e 04 meses de reclusão e 13 dias multa, sem olvidar da incidência necessária da causa de aumento de pena pelo emprego de arma de fogo, que obrigou ao aumento de dois terços 2/3, resultando, então, em uma pena de 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e 21 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Réu Guilherme Henrique Lopes Mesquita

Na primeira fase, nos termos do artigo 59, *caput*, do Código Penal, o MM. Juiz *a quo*, por entender que as circunstâncias judiciais não eram desfavoráveis ao réu, fixou a pena-base no mínimo legal, em 04 anos de reclusão e 10 dias multa, no valor unitário mínimo legal.

Na segunda fase, considerou-se a presença da circunstância agravante da reincidência, que resultou no aumento da pena em 1/6.

Nesse ponto, a r. sentença comporta reparo, uma vez que foi utilizada para fins de reincidência condenação com trânsito em julgado posterior aos fatos e à r. sentença condenatória (autos nº 1506154-72.2021.8.26.0050 – trânsito em julgado para a defesa em 04/12/2024 – pesquisa E-SAJ – fls. 334), o que torna necessária a adequação do apenamento, afastando-se o acréscimo em decorrência da agravante prevista no artigo 61, inciso I, do Código Penal, com a consequente recondução da pena para o patamar mínimo estabelecido na primeira etapa - 04 anos de reclusão e 10 dias multa, no valor unitário mínimo legal.

Convém anotar que pertinente observação foi feita pelo Exmo. Procurador de Justiça, Dr. André Perche Lucke: “(...) *Em relação a dosimetria da pena, há reparo a ser feito em favor do recorrente GUILHERME, uma vez que efetivamente não há decisão condenatória definitiva anterior ao feito aqui analisado, não sendo o caso de aplicação de reincidência contra si. Assim, na*

segunda etapa e em relação a GUILHERME, não há que se dar elevação da pena (não há reincidência) (...)”.

Na terceira fase, por ausência de causas de diminuição de pena aplicáveis, a reprimenda foi majorada de 1/3, considerando-se o concurso de agentes, nos termos do artigo no art. 157, § 2º, inciso II do Código Penal, obtendo-se, assim, após a readequação operada na fase anterior, uma pena de 05 anos e 04 meses de reclusão e 13 dias multa, sem olvidar da incidência necessária da causa de aumento de pena pelo emprego de arma de fogo, que obrigou ao aumento de dois terços 2/3, resultando, então, em uma pena de 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e 21 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Por fim, corretamente eleito o regime inicial fechado, consoante disciplina o artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. artigo 59, III, ambos do Código Penal, considerando-se o *quantum* de reprimenda aplicada, as circunstâncias desfavoráveis do caso em apreço – notadamente o reconhecimento de duas majorantes e a prática do crime por réu que gozava de liberdade provisória (Guilherme autos nº 1515937-68.2023.8.26.0228) – e a reincidência ostentada pelo réu Jhonata (fls. 52/54), que também obstam a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, diante das vedações previstas no artigo 44 do Código Penal. Nesse sentido: “*A fixação do regime prisional não está afeta somente às regras do art. 33 e parágrafos do CP, mas também se informa pelas circunstâncias judiciais previstas pelo art. 59 do mesmo Estatuto Repressivo, constituindo uma faculdade a ser exercida pelo Juiz mediante o exame conjugado desses dispositivos penais*” (TACRIM/SP - Ap. JOSÉ HABICE - j. 09.03.1998 - RJTACrim 37/354). Da mesma forma: “*Para a fixação do regime inicial do cumprimento da pena não se levam em consideração apenas os critérios objetivos do quantum dela, mas também a observância dos critérios previstos no artigo 59 do Código Penal, entre os quais se encontram as menções à personalidade do agente e às circunstâncias do crime.*” (STF - Habeas Corpus indeferido. Habeas Corpus nº 76.191-1, Col. 1ª Turma, 10.3.98, DJU de 3.4.98).

Assim, *mutatis mutandis*; “*O roubo é crime grave que revela temibilidade do agente. É ele que vem gerando o clima de violência e de intranquilidade que aflige a sociedade brasileira atual, estando a exigir medida*”

eficaz para combatê-lo" (JUTACRIM 88/87), in v. acórdão da Colenda Sétima Câmara do Egrégio Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, Ap. 736.355/2, Rel. JOSÉ HABICE, RJDTRACRIM 16/146. No mesmo sentido: *"Penal. Pena. Roubo. Imposição de regime fechado. Necessidade"*. (Ap. Crim. nº 0003531-82.2008.8.26.0271. Rel. Exmo. Des. SOUZA NERY). No mesmo sentido: *"REGIME PRISIONAL - Roubo - Modalidade fechada - Necessidade: - Inteligência: art. 157, "caput", do Código Penal - O regime prisional fechado é o adequado ao autor de roubo, porque é delito grave, revelador da periculosidade daquele que o comete, exigindo-se uma resposta penal rigorosa, não só pela quantidade de pena, mas, também, pela ótica de sua qualidade, atendendo-se à determinação legal de que a reprimenda deve mostrar-se necessária e suficiente à reprovação e prevenção do delito cometido"* (Ap. nº 1.262.641/7, Julgado, em 17.12.2001, Colenda 12ª Câmara, Rel. BARBOSA DE ALMEIDA, RJTACRIM 58/147). Com o mesmo pensar: *"O regime inicial fechado para cumprimento da pena pela prática de roubo qualificado é o adequado a reprimenda, ainda que se trate de réu primário"* (STF, HC 74.301-3, DJU 6.12.96, p.48.711, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA).

Para que não passe sem apreciação, em relação ao pedido de concessão da gratuidade de justiça, importante observar que, nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, compete ao vencido, por sentença ou acórdão, o dever de arcar com as taxas e custas processuais, sendo certo que o deferimento do benefício pretendido, somente poderá ser concedido na fase de execução, porquanto nela é que se aferirá a real situação financeira dos acusados.

Nesse sentido, destaca-se decisão deste E. Tribunal:

APELAÇÃO DEFENSIVA. FURTO SIMPLES E DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS. (1) MATERIALIDADES E AUTORIAS COMPROVADAS. (...) 1. Materialidade e autoria comprovadas com relação ao crime de furto simples e consumado, sobretudo pela palavra da vítima e das testemunhas arroladas pela acusação, todas em Juízo, bem como em razão da confissão do réu e do encontro de parte das "rei" em

poder do réu. 2. A palavra da vítima assume fundamental importância, eis que, em sede de crimes patrimoniais, normalmente tocados de clandestinidade, é a única na qual pode a autoridade judiciária fiar-se, à falta de testemunhas presenciais. Precedentes do STF (ARE 1.347.944/DF – Rel. Min. LUIZ FUX – Presidente – j. em 06/10/2021 – DJe 07/10/2021 e ARE 873.944/DF – Rel. Min. DIAS TOFFOLI – j. 08/06/2015 – DJe de 03/08/2015) e do STJ (EDcl no AgRg no HC 697.873/SC – Rel. Min. Jesuíno Rissato – Quinta Turma – j. em 08/02/2022 – DJe de 15/02/2022 e AgRg no AREsp 420.467/SP – Rel. Min. Ribeiro Dantas – Quinta Turma – j. em 02/10/2018 – DJe de 10/10/2018). (...) **15. Justiça gratuita. O pedido defensivo, no sentido da concessão de gratuidade da justiça, deverá ser feito junto ao Juízo das Execuções Criminais. Entendimento do STJ** (AgRg no AREsp 2.183.380/GO – Rel. Min. Joel Ilan Paciornik – Quinta Turma – j. em 06/12/2022 – DJe de 13/12/2022). 16. Improvimento do recurso defensivo.

(TJSP; Apelação Criminal 1500056-49.2024.8.26.0573; Relator (a): Airton Vieira; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de São Manuel - 2ª Vara; Data do Julgamento: 09/10/2024; Data de Registro: 09/10/2024, g.n.)

Diante de tais considerações, **nega-se provimento** ao apelo do réu JHONATA MAYKE MOREIRA TOMIATI DE ARAUJO e **dá-se parcial provimento** ao apelo do réu GUILHERME HENRIQUE LOPES MESQUITA, para readequar a pena que lhe foi imposta para 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, além de 21 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, mantendo-se no mais a r. sentença tal qual prolatada.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator