

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8065745-98.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JARDEL GOMES LISBOA Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ROUBO. ART. 157, § 2º, INCISO II, E § 2º-A, INCISO I, E 180, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 329, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. PREFACIAL REJEITADA. NULIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL. INOCORRÊNCIA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. RÉU PERSEGUIDO E DETIDO PELOS POLICIAIS PORTANDO A RÉ S FURTIVA E A ARMA DE FOGO UTILIZADA NO CRIME. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE ROUBO TENTADO. INVIABILIDADE. INVERSÃO DA POSSE CARATERIZADA. CRIME CONSUMADO. EXCLUSÃO DAS MAJORANTES DO CONCURSO DE PESSOAS E USO DE ARMA DE FOGO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PEDIDO PREJUDICADO COM O JULGAMENTO DO PRESENTE RECURSO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A realização do interrogatório do réu e de inquirição de testemunhas por videoconferência tem previsão no artigo 185, §§ 2º e 8º, do CPP. Inexistência de inovação na ordem jurídica. Resolução nº 329/2020 do CNJ que regulamenta os referidos dispositivos e autoriza a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência durante o estado de calamidade pública reconhecido pelo congresso nacional no decreto legislativo nº 06/2020, como forma de prevenir a propagação da infecção pela covid-19 no âmbito do Poder Judiciário. Medidas que foram adotadas visando resguardar o direito fundamental à razoável duração do processo judicial e o princípio constitucional da continuidade da prestação jurisdicional. Inconstitucionalidade não demonstrada. Precedentes do STJ, STF e desta corte de justiça. 2. Acerca do reconhecimento fotográfico, no julgamento dos Habeas Corpus nº 598.886/SC e nº 652.284/SC, o Superior Tribunal de Justiça anotou que o reconhecimento fotográfico ou presencial feito pela vítima na fase do inquérito policial, sem a observância dos procedimentos descritos no art. 226 do CPP não é evidência segura da autoria do delito, sem corroboração do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial. O precedente expõe que o reconhecimento irregular não deverá ser utilizado como único fundamento da sentença penal condenatória. Ou seja, em seu próprio bojo, expõe a possibilidade de distinguishing, quando aponta que “se declarada a irregularidade do ato, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, se fundamentada em provas independentes”. Rejeitada a preliminar de nulidade por inobservância das formalidades do art. 226 do CPP, uma vez que o reconhecimento realizado não foi elemento relevante à condenação. 3. Inviável a absolvição por falta de provas uma vez comprovadas a materialidade e autoria delitivas. Réu perseguido e detido pelos policiais portando a rés furtiva e a arma de fogo utilizada no crime. Inversão da posse caracterizada. Crime consumado. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a caracterização do concurso de agentes não exige a identificação do comparsa, sendo suficiente a concorrência de duas ou mais pessoas na execução do crime. Embora o comparsa não tenha sido detido, a prova oral produzida deixou indubitosa a ocorrência da coautoria. 5. Relativamente à majorante do uso da arma de fogo, restou indubitosa, tanto pela prova oral produzida como pela apreensão do artefato, como comprova o auto de exibição e apreensão. 6. Tendo em vista que o feito se encontra em fase de julgamento, o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade resta prejudicado. 7. Recurso conhecido e improvido. Vistos, relatados e

discutidos estes autos de apelação criminal nº 8065745-98.2022.8.05.0001, em que figura como apelante, JARDEL GOMES LISBOA, e, como apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores componentes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões adiante alinhadas. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 20 de Julho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8065745-98.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JARDEL GOMES LISBOA Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Consta do caderno processual que a Ação Penal teve início com a denúncia do Ministério Público (Id 42828959) contra JARDEL GOMES LISBOA que o enquadrou nas sanções do art. 157, § 2º, II e § 2º – A, I, c/c, art. 180, na forma do art. 69, todos do Código Penal. Processado o feito, o d. Juiz, no Id 42829412, dos autos originais, julgou procedente a ação penal para o fim de condenar o réu como incurso nos artigos 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, e 180, ambos do Código Penal, em concurso material, à pena de 09 anos e 11 meses de reclusão e 214 dias-multa. Inconformado, o réu apelou, com razões trazidas no Id 42829421 requerendo sua absolvição e, subsidiariamente, a redução da pena para 03 (três) anos e 07 (sete) meses de reclusão, em regime aberto, alegando, ainda, nulidade processual em razão da realização de audiência por videoconferência, ao argumento de inconstitucionalidade da Resolução nº 329/2020-CNJ, assim como nulidade da sentença em razão da desobediência ao artigo 226 do CP. Requereu, ademais, o direito de recorrer em liberdade. O representante do Ministério Público apresentou contrarrazões no Id 42829430, requerendo o improvimento do recurso. A d. Procuradoria de justiça, no parecer de Id nº 44831547, de igual modo, pugnou pelo improvimento do recurso de apelação. É o relatório. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8065745-98.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JARDEL GOMES LISBOA Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, conheço do recurso ora interposto. Pleiteia a Defesa a absolvição do acusado por falta de provas quanto à autoria delitiva, subsidiariamente, a redução da pena para 03 (três) anos e 07 (sete) meses de reclusão, em regime aberto, devido à exclusão das majorantes de concurso de agentes e emprego de arma de fogo, a desclassificação para roubo na modalidade simples tentada, alegando, ainda, nulidade processual em razão da realização de audiência por videoconferência, ao argumento de inconstitucionalidade da Resolução nº 329/2020-CNJ, assim como nulidade da sentença em razão da desobediência ao artigo 226 do CP. Requereu, ademais, o direito de recorrer em liberdade. Os pedidos não merecem albergamento. DA CONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 329, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA A defesa requer que seja declarada incidentalmente a inconstitucionalidade formal da Resolução nº 329/2020 do CNJ. Não merece prosperar a preliminar invocada. Inicialmente, cumpre esclarecer que o próprio Código de Processo Penal permite, em seu art. 185, §§ 2º e 8º, a realização do interrogatório do réu, da inquirição de testemunhas e de outros atos processuais por meio de videoconferência, quando a medida for necessária para atender a grave questão de ordem pública, in verbis: Art. 185. O acusado que comparecer perante a

autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado na presença de seu defensor, constituído ou nomeado. (Redação dada pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003) (...) § 2º Excepcionalmente, o juiz, por decisão fundamentada, de ofício ou a requerimento das partes, poderá realizar o interrogatório do réu preso por sistema de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que a medida seja necessária para atender a uma das seguintes finalidades: (Redação dada pela Lei nº 11.900, de 2009) (...) IV – responder à gravíssima questão de ordem pública. (Incluído pela Lei nº 11.900, de 2009) (...) Como cediço, o Decreto Lei nº 3.689/41 (Código de Processo Penal) foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de Lei Ordinária Federal¹, ressalvadas algumas incompatibilidades pontuais. Por outro lado, as inovações procedimentais acima referidas foram incluídas no art. 185 do Código de Processo Penal por meio da Lei Federal nº 11.900/2009, editada pelo Congresso Nacional, em estrita observância ao art. 22, inciso I, da CF. O Conselho Nacional de Justiça, regulamentando os referidos dispositivos e visando adotar medidas preventivas para a propagação da infecção pela Covid-19 no âmbito do Poder Judiciário Nacional, editou a Resolução nº 329/2020, por meio da qual foi permitida a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência durante o estado de calamidade pública reconhecido pelo Congresso Nacional no Decreto Legislativo nº 06/2020, senão, veja-se: Art. 1º Durante o estado de calamidade pública, reconhecido pelo Decreto Federal nº 06/2020, em razão da pandemia mundial (Covid-19), que determinou, dentre outras medidas, o isolamento social indicado pela Organização Mundial de Saúde e a suspensão do expediente presencial no Poder Judiciário (Resolução CNJ nº 314/2020), vigorarão as medidas transitórias e excepcionais previstas nesta Resolução. Art. 2º Será permitida a realização de audiências e outros atos processuais por videoconferência pela plataforma digital disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça ou ferramenta similar, conforme previsão expressa contida no art. 6º, § 2º, da Resolução CNJ nº 314/2020. Nesta linha intelectual, considerando-se que a possibilidade de realização do interrogatório do réu, da inquirição de testemunhas e de outros atos processuais por meio de videoconferência já se encontrava prevista no artigo 185, §§ 2º e 8º, do CPP, a Resolução nº 329/2020 do CNJ veio apenas regulamentar os dispositivos previstos na referida Lei Federal. Assim, não houve a alegada inovação legislativa e nem usurpação da competência privativa da União para legislar sobre direito processual. Ademais, considerando-se que a fase crítica da pandemia instaurada pelo novo Coronavírus se arrastou por mais de um ano, sem previsão para a sua erradicação em data próxima, a realização de audiências e outros atos processuais por meio de videoconferência visou, sobretudo, resguardar o direito fundamental à razoável duração do processo judicial (art. 5º, inciso LXXVIII, da CF), bem como o princípio constitucional da continuidade da prestação jurisdicional (art. 93, inciso XII, da CF). Assim, constato que a Resolução nº 329/2020 do CNJ foi editada como forma de resguardar o devido processo legal, bem como de reforçar as demais garantias processuais dos acusados. Ressalte-se que a Corte Superior de Justiça vem se posicionando pela validade dos atos realizados por meio de videoconferência durante a crise sanitária instaurada pelo novo Coronavírus, sem que a referida prática represente cerceamento ao direito de defesa. Nesse sentido, colaciona-se o seguinte julgado: “HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO POR

VIDEOCONFERÊNCIA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE DA SITUAÇÃO. CALAMIDADE PÚBLICA. PANDEMIA DE COVID-19. RESOLUÇÃO N. 329/2020 DO CNJ. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA. 1. A conjuntura atual de crise sanitária mundial é excepcionalíssima e autoriza, no âmbito de processos penais e de execução penal, a realização de atos (por exemplo, sessões de julgamento, audiências e perícias) por sistema áudio visual sem que isso configure cerceamento de defesa. 2. O Conselho Nacional de Justiça e os órgãos judiciais nas diversas unidades da Federação e comarcas do País colocaram em ação inúmeras boas práticas no segmento tecnológico, que têm assegurado a milhões de brasileiros o acesso aos serviços prestados pelo Judiciário, entre as quais, uma plataforma emergencial para realização de atos processuais por meio de videoconferência. 3. Para evitar que haja máculas aos princípios constitucionais relacionados à garantia de ampla defesa, Magistrados e Tribunais devem observar os parâmetros dados pelo Conselho Nacional de Justiça na Resolução n. 329, de 30/7/2020. 4. No caso, embora a regra geral – que deve sempre prevalecer – seja de que as audiências devem ser presenciais e o réu deve ser interrogado pessoalmente pelo Juiz, o contexto atual justifica a realização desses atos por videoconferência. A audiência de instrução e julgamento virtual deve ocorrer em tempo real, permitindo a interação entre o magistrado, as partes e os demais participantes, bem como devem ser adotadas todas as providências para buscar a máxima equivalência com o ato realizado presencialmente, respeitando a garantia da ampla defesa e o contraditório, a igualdade na relação processual, a efetiva participação do réu na integralidade da audiência e a segurança da informação e da conexão. 5. Ordem denegada. Liminar sem efeito. Recomendação ao Juízo expedida, em atenção ao parecer do Ministério Público Federal, para que, na impossibilidade de retomada das audiências presenciais pela situação epidemiológica da comarca, redesigne audiência por videoconferência, com observância das medidas previstas na Resolução n. 329/2020, do CNJ (fl. 413).” (HC 590.140/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2020, DJe 25/09/2020) – Grifos do Relator No mesmo sentido também vem decidindo este Egrégio Tribunal de Justiça: “APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA BRANCA (ART. 157, § 2º, INCISO VII, DO CÓDIGO PENAL). INCONSTITUCIONALIDADE DA INSTRUÇÃO REALIZADA POR VIDEOCONFERÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE DA SITUAÇÃO. CALAMIDADE PÚBLICA. PANDEMIA DE COVID-19. RESOLUÇÃO Nº 329/2020 DO CNJ. PRELIMINAR REJEITADA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE ROUBO SIMPLES COM A EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA CORRESPONDENTE AO EMPREGO DE ARMA BRANCA. IMPROSPERÁVEL. ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DE APREENSÃO DO ARTEFATO. PALAVRA DA VÍTIMA CORROBORADA PELOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. CREDIBILIDADE E POSSIBILIDADE. REDIMENSIONAMENTO, DE OFÍCIO, DA PENA DE MULTA. PROPORCIONALIDADE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONHECIMENTO. PLEITO PARA CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INACOLHIMENTO. DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. COMPETÊNCIA DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. REDIMENSIONAMENTO, DE OFÍCIO, DA PENA DE MULTA. I – A conjuntura atual de crise sanitária mundial é excepcionalíssima e autoriza, no âmbito de processos penais e de execução penal, a realização de atos (por exemplo, sessões de julgamento, audiências e perícias) por sistema áudio visual sem que isso configure cerceamento de defesa.(...)” (Classe: Apelação, Número do Processo:

0502728-41.2020.8.05.0001, Relator (a): NAGILA MARIA SALES BRITO, Publicado em: 15/02/2021, TJ/BA) – Grifos do Relator APELAÇÃO CRIMINAL – ART. 157, § 2º-A, I, DO CÓDIGO PENAL – INCONSTITUCIONALIDADE DA INSTRUÇÃO REALIZADA POR VIDEOCONFERÊNCIA – REJEIÇÃO – EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO ALUSIVA AO EMPREGO DE ARMA DE FOGO – IMPOSSIBILIDADE – REDUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E MODIFICAÇÃO DO SEU REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO – INVIABILIDADE – REDUÇÃO DA PENA DE MULTA – ACOLHIMENTO – RECORRER EM LIBERDADE – IMPOSSIBILIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE REJEITADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0501245-89.2019.8.05.0201, Relator (a): NILSON SOARES CASTELO BRANCO, Publicado em: 16/12/2020, TJ/BA) – Grifos do Relator Em decisão recente, inclusive, a Egrégia Corte do Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida no bojo da ADI 6841, autorizou a realização de audiências de custódia por videoconferência durante a pandemia instaurada pela Covid-19, na forma estabelecida pela Resolução nº 329/2020 do CNJ, senão vejamos trechos do referido decisum: “(...) O Min. Edson Fachin, em voto-vencedor em habeas corpus, expressamente indicou que a audiência de custódia por videoconferência é a melhor alternativa para resguardar os direitos do preso durante a pandemia: “(...) Assim, na linha proposta pelo ilustre Relator, entendo que a forma de melhor equacionar as medidas sanitárias de restrição decorrentes do novo coronavírus e o direito subjetivo do preso de participar de ato processual vocacionado a controlar a legalidade da prisão é o sistema de videoconferências. A audiência por videoconferência, desde que ocorra sem a presença de policiais, livre de interferências externas e com a captação de imagens do detido, permite que a autoridade judicial possa averiguar a prática de eventuais maus-tratos ou tortura e, em caso de dúvida, encaminhar o detido para o Instituto Médico Legal respectivo para elaboração de perícia médica.” (...) Importa também levar em conta a realidade dos tribunais país afora, de tal modo que a vedação sic et simpliciter da audiência de custódia por videoconferência poderia conduzir a graves problemas administrativos para alguns estados. Há muitas comarcas vagas no país, sem juiz titular. Não raro, os tribunais, em razão desse quadro deficitário de juízes, acabam por designar um mesmo magistrado para responder por duas ou até três comarcas, de modo que, ainda que a determinação para audiências de custódia na forma presencial não houvesse sido suspensa, não seria possível a sua realização no prazo de 24 horas de forma presencial. Assim, a realização da audiência de custódia, ainda que por videoconferência, acaba sendo a medida mais adequada e viável para concretizar os direitos fundamentais do preso. Particularmente no contexto pandêmico, é melhor que ela seja realizada por videoconferência de que simplesmente não seja realizada de forma alguma. Em suma, a audiência de custódia por videoconferência é a medida possível que mais se aproxima, no contexto pandêmico, de assegurar “aos presos o respeito à integridade física e moral”, prevista no art. 5º, XLIX, CF/88, além de compatibilizar-se plenamente com a garantia constitucional do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV). (...) Por todas essas razões, reputo plausível a alegação de inconstitucionalidade do dispositivo impugnado, ao menos enquanto durar a pandemia de Covid-19. Ante o exposto, em primeira análise, ad referendum do Plenário desta Suprema Corte, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido cautelar para suspender a eficácia da expressão “vedado o emprego de videoconferência”, constante do § 1º do art. 3º-B do DL n. 3.689/41, na redação que lhe foi dada pela Lei n. 13.964/2019, de forma a permitir a realização das audiências de custódia por videoconferência, enquanto

perdurar a pandemia de Covid-19, conforme art. 19, da Resolução n. 329/2020, CNJ, na redação que lhe foi dada pela Resolução n. 357/2020, CNJ, na forma do art. 10, § 3º, Lei n. 9.868/99, bem como no art. 21, V, do RISTF.(...)” (ADI 6841, Relator: Ministro Nunes Marques, DJ: 28/06/2021) – Grifos do Relator Pelo exposto, não tendo sido demonstrada a ocorrência de qualquer inconstitucionalidade formal ou material na Resolução nº 329/2020 do CNJ, rejeito a preliminar de declaração incidental de inconstitucionalidade suscitada pela defesa. Ademais, alegada a irregularidade, há que se questionar o efetivo prejuízo à parte, de modo que, não havendo prejuízo concreto para o réu, a alegação, por si só, não configura nulidade do ato ou processo, tendo em vista que lhe fora garantido o direito à ampla defesa e contraditório. Do artigo 226 do Código de Processo Penal Argumenta a Defesa a ocorrência de nulidade decorrente de irregularidade no ato de reconhecimento, pois em desconformidade com a previsão do art. 226 do Código de Processo Penal. Acerca do reconhecimento fotográfico, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886/SC e nº 652.284/SC, o Superior Tribunal de Justiça anotou que o reconhecimento fotográfico ou presencial feito pela vítima na fase do inquérito policial, sem a observância dos procedimentos descritos no art. 226 do CPP não é evidência segura da autoria do delito sem corroboração do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial. O precedente expõe que o reconhecimento irregular não deverá ser utilizado como único fundamento da sentença penal condenatória. Em seu próprio bojo, expõe a possibilidade de distinguishing, quando aponta que “se declarada a irregularidade do ato, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, se fundamentada em provas independentes”. Ou seja, o mero ato de reconhecimento irregular não poderá, automaticamente, resultar na absolvição. Os demais elementos de prova, como as declarações das vítimas, depoimentos de testemunhas de acusação e, de forma suplementar, elementos informativos do Inquérito Policial, deverão ser examinados para a demonstração da autoria delitiva. No mesmo sentido o recente julgado do Tribunal da Cidadania: STJ – PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ÓBICE AO REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. PRESENÇA DE OUTROS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO HÍGIDOS PARA FUNDAMENTAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 3. Em julgados recentes, ambas as Turmas que compõe a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça alinharam a compreensão de que “o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa” (HC 652.284/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/4/2021, DJe 3/5/2021). 4. Dos elementos probatórios que instruem o feito, verifica-se que a autoria delitiva do crime de roubo não tem como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial. No caso, além do referido reconhecimento da vítima, as instâncias ordinárias valoraram a confissão extrajudicial do ora agravante e do correú, bem como o fato de alguns bens pertencentes à vítima terem sido localizados dentro do veículo Gol de sua propriedade, não tendo sido olvidado, ainda, o teor do depoimento dos policiais responsáveis pelo flagrante, o que produz cognição com profundidade suficiente para o juízo condenatório. 5. Agravo desprovido.

(AgRg no HC n. 749.589/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 10/8/2022) (grifos nossos). In casu, a materialidade do delito está comprovada através do auto de prisão em flagrante de Id 42828960, Pág. 02, do auto de exibição e apreensão Id 42828960, Pág. 09, Auto de Restituição (Id 42828960 – Pág. 14), Laudo Pericial da arma apreendida (Id 42829404 – Págs. 07/09), bem como a autoria através das declarações da vítima e do depoimento das testemunhas de acusação. Narra a exordial acusatória que: “Aos 05 dias do mês de maio de 2022, por volta das 14:10, na via principal do Conjunto Pirajá KM 09, o denunciado, em comunhão de desígnios com um segundo indivíduo não identificado e mediante grave ameaça exercida com emprego de uma arma de fogo, subtraiu documentos pessoais e o aparelho celular marca Motorola Moto G7 Power da vítima Mailson dos Santos Queiroz. Consta, ainda, que, no momento da prática do crime, a motocicleta que estava em poder do denunciado estava com sinal identificador adulterado, exibindo placa policial diversa da original. Conforme inquérito policial em anexo, no dia e hora do fato, a vítima caminhava em direção à Empresa em que trabalha, quando passaram dois indivíduos, um deles o denunciado, em uma motocicleta e, ao se aproximarem do ofendido, um desceu com arma em mãos e, apontando-a para o ofendido, mandou que levantasse os braços e não reagisse, caso contrário morreria. O comparsa que ficou na motocicleta repetiu a ameaça e o que havia descido passou a revistar os bolsos da vítima, subtraindo o cartão de sua empresa e o Salvador CARD, além do seu aparelho celular. Ato seguinte, evadiram-se na motocicleta. Ocorre que, assim que os indivíduos subtraíram o aparelho celular da vítima, passou uma viatura da PM em sentido contrário ao que eles fugiram e a vítima começou a gritar “ladrão, ladrão”. Além disso, transeuntes também acionaram uma guarnição da PM, informando que havia dois elementos a bordo de uma motocicleta Honra CG preta praticando roubos. Os policiais seguiram em perseguição aos suspeitos e conseguiram alcançá-los na Estação Pirajá, oportunidade em que um dos elementos abandonou a motocicleta e empreendeu fuga. O outro, ora denunciado, foi detido e, ao ser abordado, em seu poder estava o celular da vítima e uma arma de fogo tipo revólver calibre .38. Ademais, os policiais verificaram que a placa ostentada na motocicleta (RCT 7F94) não coincidia com o Chassi, sendo que a placa verdadeira do veículo era a RDL 2G09, e havia sido adulterada. Após a prisão, a vítima compareceu em delegacia, ocasião em que reconheceu o conduzido, ora denunciado, sem qualquer dúvida, como um dos autores do crime de roubo sofrido. A prova da materialidade delitiva e os indícios de autoria encontram-se demonstrados nos depoimentos colhidos na esfera policial, inclusive com reconhecimento feito pela vítima e nos demais documentos, tais como auto de apreensão de da arma de fogo e do veículo e auto de restituição do aparelho celular ao ofendido.” A vítima, Mailson dos Santos Queiroz, em juízo, relatou: “que estava indo trabalhar; que estava fardado; que foi por um caminho na BR; que visualizou a moto de longe; que começou a andar devagar; que a moto se aproximou e parou; que um dos assaltantes apontou a arma para ele e disse que ‘se movimentar vou te dar um tiro!’; que não estava com o celular na mão; que estava comendo um biscoito; que um estava pilotando e o outro pulou da moto e exigiu o aparelho celular; que ele levou os cartões e os documentos também, pois estava tudo junto com o celular; que não tinha como ver totalmente os rostos deles; que eles estavam em uma moto; que eles estavam de capacete; que eles estavam com a viseira aberta; que o acusado era o piloto da moto; que os dois assaltantes estavam com arma de fogo; que tinha duas armas de fogo; que a vítima não reagiu; que após a

subtração ficou nervoso e deram um copo de água para o declarante; que, nesse momento, passou uma viatura; que informou o crime e apontou a direção que os assaltantes foram; que teve troca de tiros; que a viatura mandou os assaltantes pararem, mas em nenhum momento eles obedeceram; que um dos assaltantes mandou a vítima ficar quieta, porque senão daria um tiro e o outro apontou a arma para o depoente; que foi o acusado que estava na moto e disse que era para ficar quieto, porque a qualquer momento daria um tiro; que o outro desceu da moto apontando a arma e colocando a sua mão no bolso do declarante; que foi subtraído o seu aparelho celular e o cartão da empresa; que eles evadiram do local; que em vez deles irem sentido BR eles foram sentido a um Atacadão; que, em seguida, encontrou uma viatura; que a viatura determinou que os assaltantes parassem a moto; que eles não obedeceram; que houve troca de tiros; que ouviu os disparos; que, em seguida, foi para a empresa; que depois foi para a delegacia do bairro do São Caetano; que, na delegacia, ficou do lado da janela; que reconheceu a moto utilizada no crime; que reconheceu a viatura que acionou; que essa viatura deteve um dos assaltantes, o que estava pilotando a moto; que o outro assaltante fugiu; que através da janela viu o acusado e o reconheceu; que depois foi encaminhado para a delegacia da central de flagrantes; que só foi recuperado o aparelho celular; que o acusado disse para os policiais que o celular era dele; que não conseguiu recuperar o cartão da empresa de ponto; que não recuperou a quantia de R\$ 370,00; que ambos estavam de capacete; que de capacete só dava para ver parte do rosto; que ambos permaneceram com capacete no momento do assalto; que, quando chegaram na delegacia, tinha visto o acusado no chão sentado; que não teve conhecimento se o acusado confessou; que foi um rapaz da oficina que lhe entregou a água; que, logo depois, apareceu uma viatura; que a viatura passou logo em seguida; que gritou para viatura 'ladrão'; que, quando gritou ladrão, dava para ver a moto; que a viatura iniciou a diligência; que foram no encalço dos assaltantes; que teve tiros; que, depois do assalto, só viu o acusado na delegacia; que viu o acusado dentro da viatura; que viu o rosto do acusado na segunda delegacia e ele estava sentado no chão; que reconheceu o acusado na primeira delegacia" A testemunha de acusação, SD/PM Rubem Manuel de Souza, disse: "que estava em ronda no KM 9, no Conjunto Pirajá; que avistou um movimento estranho; que populares apontaram e gritaram "assalto, assalto"; que adiantou a viatura; que encontrou um rodoviário, o qual informou que fora assaltado; que rodoviário apontou para os caras; que eram 2 indivíduos em uma moto preta; que mandou parar, mas eles empreenderam fuga; que fez o acompanhamento; que a dupla disparou contra a guarnição; que a guarnição revidou; que eles abandonaram a moto próximo da estação Pirajá e entraram; que conseguiram alcançar o Jardel; que Jardel estava com uma arma calibre .38 na cintura; que não sabe o paradeiro do homem que conseguiu evadir; que, além da arma, encontrou dinheiro e celular; que, ao chegar na delegacia, a vítima reconheceu o celular como sendo de sua propriedade; que o comparsa não foi localizado; que constatou que havia restrição de roubo quando levou a moto para a Delegacia de Furtos e Roubos de Veículos; que, se não se engana, a placa era de outra moto; que, quando verificou o chassi, percebeu que existia restrição; que, no momento da prisão, o réu falou que a moto era dele; que ficou sabendo, na delegacia, que no dia da prisão tinha acabado de transitar em julgado uma prisão desfavorável ao preso; que o denunciado tinha várias passagens; que a vítima estava na 4ª Delegacia; que a vítima reconheceu o celular; que não deixou a vítima ficar na frente do réu, por

conta do receio de ele gravar a fisionomia dela; que a vítima só relatou que 'meteram' a arma e pediram os pertences dele; que só viu o reconhecimento do celular; que um policial só falou que ele reconheceu a pessoa; que só ficou dando depoimento para fazer o boletim de ocorrência; que só fez o boletim, pegou o recibo e se retirou da delegacia". A testemunha de acusação, SD/PM Carlos Levi Florisvaldo da Silva, relatou: "que estava em ronda no KM 9, próximo ao conjunto Pirajá; que transeuntes informaram que tinham acabado de ser roubados; que tinha um rapaz, um rodoviário, que, se não se engana, estava indo trabalhar; que ele falou que 2 homens, em motocicleta, tinham acabado de roubar ele; que o carona apareceu, de posse de arma de fogo, e subtraiu o celular dele; que não lembra se subtraiu de mais alguma pessoa; que lembra desse rodoviário; que tinha acabado de acontecer; que andou um pouco mais para frente com a viatura e viu uma motocicleta; que, quando deu a voz de parada, o garupa efetuou disparos de arma de fogo contra a guarnição; que revidou; que fez o acompanhamento e conseguiu alcançar eles na estação Pirajá, na estação de transbordo, sendo que o garupa conseguiu empreender fuga; que o piloto é o acusado presente na audiência; que ele estava em posse de um revólver, um aparelho celular e não lembra se tinha outro material; que tinha motocicleta; que apresentou na Delegacia de Furtos e Roubos de veículo; que a motocicleta tinha restrição; que a restrição era para furto e roubo; que tinha sido roubado; que não se recorda de ter alteração na placa; que pelo chassi verificou a restrição na delegacia; que primeiro foi até a 4ª delegacia, que é a delegacia que cobre a região; que, por conta da motocicleta que era roubada, foi para a furto de veículo; que, no momento que chegou na delegacia, o rodoviário estava chegando também; que indicou que ele fosse para a delegacia; que, na delegacia, ele identificou o celular como sendo dele; que a vítima reconheceu Jardel na delegacia; que tinha ele algumas passagens por outros crimes; que, se não se engana, tinha algum mandado de prisão em aberto; que ele tentou argumentar que não sabia que ia praticar o roubo; que o outro pediu carona, enfim, tentou ludibriar; que ele não sabia que ia roubar, mas ele estava com a arma na cintura; que não lembra de a vítima ter relatado se eles estavam usando capacete ou retiraram; que não teve acesso ao depoimento dele na delegacia; que ele foi reconhecido pela vítima na delegacia". O réu negou os fatos a ele imputados, apresentando versão fantasiosa e em desacordo com todo o conjunto probatório. O que se extrai dos elementos de prova colhidos é que a vítima foi assaltada por dois indivíduos que se encontravam em uma motocicleta, com uso de duas armas de fogo, cada agente com uma, tendo sido subtraída a sua carteira, um cartão da empresa e um telefone celular. As testemunhas ouvidas em juízo, policiais militares, responsáveis pela prisão do apelante, confirmam que, imediatamente após a prática do roubo, entraram em perseguição, acionados por populares e pela própria vítima, logrando alcançar o apelante na posse da res furtiva, portando arma de fogo e na motocicleta utilizada para a prática do crime, com placa policial adulterada. É cediço que, nos crimes contra o patrimônio, geralmente praticados na clandestinidade, tal como ocorrido nesta hipótese, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando narra com riqueza de detalhes como ocorreu o delito, de forma coerente, coesa e sem contradições, máxime quando corroborado pelos demais elementos probatórios. Registre-se, ainda, que o testemunho do agente público que efetua a prisão é dotado de credibilidade e veracidade, assim como o de qualquer outra testemunha do processo, especialmente porque, na hipótese dos autos, trata-se de depoimentos prestados por

policiais em serviço, no pleno desempenho de suas atividades funcionais. Nessa linha de inteligência, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu, em diversas oportunidades, conforme se verifica do julgamento a seguir transcrito: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 157, CAPUT, CP. ROUBO CONSUMADO. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 226 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e concluir pela absolvição do recorrente seria necessário novo exame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 2. Quanto à suposta inobservância das formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido que, "estando a sentença condenatória, quanto à autoria delitiva, respaldada em outros elementos probatórios e não somente no reconhecimento por parte da vítima na delegacia, não há que se falar em nulidade por desobediência às formalidades insculpidas no art. 226, II, do CPP" (AgRg no REsp n. 1.314.685/SP, Rel. o Ministro JORGE MUSSI, DJe de 14/9/2012). 3. De acordo com o entendimento desta Corte, "o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal" (HC 267.025/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 22/05/2013). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp: 1011751 BA 2016/0292002–3, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 04/05/2017, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/05/2017). (Destaque nosso) Importante frisar, ademais, que o fato de os policiais terem apresentado o acusado para a vítima e questionado se confirmava ter sido a pessoa que a assaltou não implica dizer que foi realizado o reconhecimento previsto no art. 226 do CPP. No caso concreto, os milicianos apresentaram o celular encontrado para que vítima informasse se se tratava do seu aparelho subtraído, recebendo resposta positiva, vindo a mesma, ato contínuo, a reconhecer aquele que o subtraíra. Em verdade, o reconhecimento realizado não se trata de espécie de prova, mas de atividade de inteligência policial que apenas confirmou que a pessoa que acabara de ser detida se tratava daquela que praticara o assalto momentos antes. Convém frisar, ainda, que o reconhecimento do apelante foi realizado novamente em juízo, sob o crivo do contraditório, tendo restado amplamente demonstrada a autoria delitiva, durante a instrução processual. Considerando que houve a inversão da posse da coisa subtraída, resta reconhecida a prática do roubo consumado, sendo inviável a desclassificação para roubo na modalidade simples tentada. Quanto ao crime de receptação, ao revés do quanto alega o apelante, restou amplamente comprovada nos autos, tendo ele confessado – ainda que de forma minimalista –, o recebimento da motocicleta de procedência duvidosa para conduzir o indivíduo para a região do Lobato, sendo consubstanciada a origem ilícita da moto da marca Honda, modelo CG 160 FAN, cor preta, VIN 9C2KC2200NR144608 – placa policial original placa RDL 2G09 adulterada para RCT-7F94–, conforme Laudo de Exame Pericial n.º 2022 00 IC 014792–01, Id 235875928, dessa forma praticando nitidamente os fatos previstos no art. 180, “caput”, do CP, que, ao incidir ao caso vertente, foi também devidamente aplicado pelo MM. Juiz “a quo”, concretizando a punição ao apelante também nesse plano. DA DOSIMETRIA O apelante pleiteia a exclusão das majorantes que lhe foram atribuídas pelo uso de arma de fogo e concurso de agentes, o que, entretanto, não merece guarida. A

qualificadora do concurso de agentes ficou bem delineada nos autos, uma vez que, conforme declarado pela vítima, a mesma foi abordada por dois indivíduos, que foram perseguidos, ato contínuo, pelos policiais militares. Por outro lado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a caracterização do concurso de agentes não exige a identificação do comparsa, sendo suficiente a concorrência de duas ou mais pessoas na execução do crime. Nesse sentido: HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CONCURSO DE PESSOAS. CRIME PRATICADO POR DOIS AGENTES. ABSOLVIÇÃO DO CORRÉU. NÃO IDENTIFICAÇÃO DO COMPARSA. IRRELEVÂNCIA. MANUTENÇÃO DA MAJORANTE. EXISTÊNCIA DE DUAS CAUSAS DE AUMENTO. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR À MÍNIMA LEGAL. CRITÉRIO QUANTITATIVO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 443/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a caracterização do concurso de agentes não exige a identificação do comparsa, sendo suficiente a concorrência de duas ou mais pessoas na execução do crime, circunstância evidenciada no caso. 3. "O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes" (Sumula 443/STJ). Hipótese em que a majoração da pena em fração superior a 1/3, na terceira fase da dosimetria, baseou-se apenas no número de majorantes, razão pela qual a pena aplicada ao paciente comporta reparo. 4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente. (STJ – HC: 380712 RS 2016/0314853–4, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 21/02/2017, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/02/2017) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. INCIDÊNCIA DA QUALIFICADORA DO CONCURSO DE AGENTES MANTIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Se as instâncias ordinárias, mediante o exame do contexto probatório dos autos, reconheceram que o réu agiu em comparsaria com um terceiro agente, que empreendeu fuga após a abordagem policial, para infirmar tal conclusão revolver os elementos de convicção amealhados nos autos, providência que não se coaduna com a via do writ. 2. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a caracterização do concurso de agentes não exige a identificação do comparsa, sendo suficiente a concorrência de duas ou mais pessoas na execução do crime" (AgRg no HC 556.720/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 4/8/2020, DJe 12/8/2020). 3. O art. 44, § 2º, segunda parte, do Código Penal prevê a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade, nas condenações superiores a 1 ano, por duas restritivas de direitos ou por uma restritiva de direitos e multa, cabendo ao Magistrado processante, de forma motivada, eleger qual medida é mais adequada ao caso concreto. Salvo se evidenciada manifesta desproporcionalidade, o que não se infere na hipótese ora analisada, deve ser mantida a pena restritiva de direitos imposta ao réu. 4. O art. 44, § 2º, segunda parte, do Código Penal prevê a possibilidade de substituição da pena privativa de

liberdade, nas condenações superiores a 1 ano, por duas restritivas de direitos ou por uma restritiva de direitos e multa, cabendo ao Magistrado processante, de forma motivada, eleger qual medida é mais adequada ao caso concreto. Salvo se evidenciada manifesta desproporcionalidade, o que não se infere na hipótese ora analisada, deve ser mantida a pena restritiva de direitos imposta ao réu. 5. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, "se ao tipo penal é cominada pena de multa cumulativa com a pena privativa de liberdade substituída, não se mostra socialmente recomendável a aplicação da multa substitutiva prevista no art. 44, § 2º, 2ª parte do Código Penal" (AgRg no HC n. 415.618/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 15/5/2018, DJe 4/6/2018). 6. "Não existe direito subjetivo do réu em optar, na substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, se prefere as duas penas restritivas de direito ou uma restritiva de direitos e uma multa" (AgRg no HC n. 456.224/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 1º/4/2019). 7. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 651529 SC 2021/0073421-4, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 04/05/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/05/2021) Acerca da majorante relativa ao uso de arma de fogo, o contexto probatório juntado aos autos não deixa dúvidas de que houve perpetração de grave ameaça mediante o uso de uma arma de fogo. É dispensável a apreensão do artefacto como o respectivo laudo técnico de eficiência para atestar sua potencialidade lesiva, bastando, para a sua confirmação, a existência de outras provas nos autos, conforme entendimento do STJ: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, por exigirem revolvimento probatório. 2. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º-A, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há farta comprovação testemunhal atestando o seu emprego. 3. Quanto à alegação da defesa de que há julgados recentes afastando a incidência da causa de aumento quando a arma se encontrar desmuniada, inapta para efetuar disparos ou, ainda, quando se tratar de simulacro, cumpre ressaltar que o artefato precisa ter sido apreendido para que seja constatado tratar-se de simulacro ou, ainda, realizada perícia técnica, o que não ocorreu no caso em comento. Ademais, a simples manifestação do réu no sentido do uso de simulacro, sem qualquer respaldo em outro elemento de prova dos autos, não afasta a incidência da causa de aumento de pena. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 720.951/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. SUFICIÊNCIA DA PROVA ORAL. DEPOIMENTO DA VÍTIMA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não apreendida a arma de fogo e não periciado o seu potencial vulnerante, é possível a comprovação dessa majorante mediante prova oral,

inclusive o depoimento da vítima. Precedentes da Corte. 2. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC: 719988 SP 2022/0021532-2, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 22/03/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/03/2022). Grifei. No mesmo sentido tem se posicionado esta corte de Justiça: APELAÇÃO CRIME. ROUBO MAJORADO PELO USO DE ARMA DE FOGO. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DE ROUBO MAJORADO PARA ROUBO SIMPLES. PRESCINDIBILIDADE DE APREENSÃO DA ARMA DE FOGO. PALAVRA DA VÍTIMA. SUFICIÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 . O depoimento da vítima, colhido sob o crivo do contraditório, torna exime de dúvida a prática do crime de roubo, com uso de arma de fogo, afastando por completo a postulação de exclusão da majorante. 2 . Pacífica a jurisprudência acerca da prescindibilidade da apreensão da arma de fogo, podendo seu uso durante a prática do delito ser comprovado por outros meios, tais como a palavra da vítima ou o depoimento de testemunhas. Precedentes. 3 . Mantém-se os termos da sentença. 4 . Pronunciamento da Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e improvimento do apelo. 5 . RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0506137-41.2017.8.05.0256, Relator (a): Abelardo Paulo da Matta Neto, Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 05/06/2019) (TJ-BA – APL: 05061374120178050256, Relator: Abelardo Paulo da Matta Neto, Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 05/06/2019) No caso dos autos, entretanto, a arma de fogo foi apreendida, conforme consta do Auto de Exibição e Apreensão (Id 42828960 – Pág. 09). Desse modo, resta incontroversa a incidência de ambas as majorantes. Verifica-se, ainda, a ocorrência de concurso material entre os crimes de roubo e receptação, tendo em vista que, de acordo com o artigo 69 do Código Penal, “quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido”. Tendo em vista que o feito se encontra em fase de julgamento, o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade resta prejudicado. Quanto ao prequestionamento apresentado pela Defesa, em suas razões recursais, friso inexistir ofensa aos dispositivos de lei invocados: art. 157, § 2º , inciso II, e § 2º-A, inciso I, e art. 180, caput, c/c o art. 69, do Código Penal; art. 386, incisoVII, do Código de Processo Penal; e art. 5.º , incisos LIV, LV, LVI eLVII, da Constituição Federal, eis que o posicionamento deste decisio representa a interpretação da colenda Turma Julgadora quanto à matéria em discussão, conforme seu convencimento, não se cogitando negativa de vigência a tais dispositivos. A ausência de discussão explícita, acerca das normas que envolvem a matéria debatida, não macula o prequestionamento da matéria. Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso interposto e NEGÓ-LHE PROVIMENTO. DES. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO RELATOR