

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO
7ª CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO CRIMINAL Nº. 0009610-60.2019.8.19.0021
APELANTE: FELIPE REIS DE ANDRADE
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES E PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. ÁLBUM DE SUSPEITOS. AUTORIA CORROBORADA POR ELEMENTOS INDEPENDENTES. MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação criminal interposta pela defesa contra sentença que condenou o acusado pela prática de roubo majorado pelo concurso de agentes e pelo emprego de arma de fogo, fixando a pena em regime fechado. A defesa requer o reconhecimento da invalidade do reconhecimento fotográfico, a absolvição por insuficiência probatória e, subsidiariamente, o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo, a redução da fração de aumento correspondente e o redimensionamento da pena de multa.

2. O acusado foi reconhecido fotograficamente pela vítima dois dias após os fatos. A vítima presenciou diretamente a ação criminosa, descreveu a atuação dos agentes e teve bens subtraídos recuperados em poder do acusado após sua prisão em flagrante pela prática de outro roubo cometido no interior de coletivo.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. Há quatro questões em discussão: (i) saber se o reconhecimento fotográfico realizado na fase policial é inválido em razão da utilização de imagens extraídas de redes sociais e de álbum de suspeitos; (ii) saber se, afastado ou não o reconhecimento, existem elementos probatórios suficientes para comprovar a autoria do roubo; (iii) saber se a majorante do emprego de arma de fogo depende da apreensão e perícia da arma; e (iv) saber se a pena de multa e a pena privativa de liberdade foram corretamente dimensionadas.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A alegação de nulidade do reconhecimento constitui questão de mérito, pois eventual imprestabilidade do ato não implica, por si só, anulação do processo, mas repercute na valoração da prova e na possibilidade de condenação.

5. O reconhecimento de pessoas deve observar as garantias previstas no art. 226 do CPP e as diretrizes estabelecidas pelo CNJ. A apresentação sugestiva de fotografias de pessoas investigadas ou processadas, especialmente por meio de álbum de suspeitos, compromete a confiabilidade do procedimento.

6. No caso concreto, contudo, a identificação realizada pela vítima não constitui elemento isolado. A vítima presenciou diretamente a ação criminosa, reconheceu o acusado em momento próximo aos fatos, descreveu a dinâmica do roubo e recuperou parte de seus bens, inclusive o aparelho celular, em poder do acusado. Esses elementos independentes corroboram a autoria e afastam a pretensão absolutória.

7. A ausência de reconhecimento do acusado em juízo não é suficiente para afastar a autoria quando o reconhecimento realizado próximo aos fatos é corroborado por outros elementos probatórios independentes. O conjunto formado pela prova oral, pela identificação realizada na fase policial e pela

recuperação de objeto subtraído em poder do acusado é suficiente para manter a condenação.

8. A majorante do emprego de arma de fogo pode ser reconhecida mediante prova oral firme e coerente acerca da utilização da arma na empreitada criminosa, sendo desnecessária sua apreensão e perícia quando outros elementos de prova demonstram seu emprego.

9. Na primeira fase da dosimetria, é possível considerar o concurso de agentes como circunstância judicial desfavorável quando a majorante correspondente não é utilizada na terceira fase. O aumento da pena-base mostra-se fundamentado pelas particularidades da ação, praticada por mais de um agente no interior de transporte coletivo.

10. Na segunda fase, mantém-se o aumento de 1/6 decorrente da reincidência. Na terceira fase, permanece a fração de 2/3 relativa ao emprego de arma de fogo. A pena privativa de liberdade é mantida em observância ao princípio da non reformatio in pejus, diante da ausência de recurso ministerial, embora o correto resultado aritmético da terceira fase corresponda a 9 anos e 26 dias de reclusão. A pena de multa é reduzida para 26 dias.

IV. DISPOSITIVO

11. Recurso parcialmente provido, apenas para reduzir a pena de multa para 26 dias, mantida a pena privativa de liberdade e o regime fechado.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da APELAÇÃO CRIMINAL Nº. 0009610-60.2019.8.19.0021, em que é Apelante: FELIPE REIS DE ANDRADE; e Apelado: O MINISTÉRIO PÚBLICO; ACORDAM os Desembargadores que compõem a 7ª Câmara Criminal, por _____ de votos, em rejeitar o lance preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso defensivo, tão somente para reduzir a pena de multa para 26 dias.

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

**DESEMBARGADOR MARCUS BASILIO
RELATOR**

APELAÇÃO CRIMINAL Nº. 0009610-60.2019.8.19.0021

VOTO

Adoto o relatório já constante dos autos.

Conheço dos recursos interpostos, porquanto presentes seus pressupostos de admissibilidade.

Como antes relatado, a defesa apelou buscando, preliminarmente, a nulidade do reconhecimento realizado em sede policial. No mérito, busca a absolvição em razão da precariedade da prova ou, subsidiariamente, o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo, o redimensionamento da pena, com a redução da fração de aumento operado pela majorante do emprego de arma de fogo; a redução da pena de multa.

Inicialmente, antes de enfrentar o pleito defensivo, entendo que algumas considerações devem ser feitas.

Como se depreende dos autos, o apelante **FELIPE**, os corréus Bruno (absolvido) e Rône (falecido) foram denunciados pela prática do crime de roubo duplamente majorado pelo concurso de agentes e emprego de arma de fogo (artigo 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, do Código Penal).

Em alegações finais, o Ministério Público manifestou-se pela parcial procedência da pretensão punitiva estatal, requerendo a condenação do acusado

Felipe nos termos da denúncia e a absolvição do corréu Bruno.

Ao final da instrução criminal, a pretensão punitiva foi acolhida, sendo o corréu Bruno absolvido, na forma do artigo 386, inciso VII, do Código Penal.

O acusado **FELIPE** foi condenado nos termos da peça inicial acusatória.

A pena final ficou acomodada em **09 anos e 16 dias de reclusão em regime fechado e multa de 108 dias.**

Feitas estas considerações, passo ao exame da preliminar de nulidade arguida pela defesa que, na verdade, **retrata questão de mérito**, porquanto se reconhecida a imprestabilidade do reconhecimento realizado, não haverá anulação do processo, mas, sim, a eventual absolvição do acusado por insuficiência probatória, se for o caso.

Como já decidi em casos similares: **“rejeito a preliminar de nulidade arguida pela defesa dos apelantes, que, na verdade, é questão de mérito, porquanto se reconhecida a imprestabilidade do reconhecimento operado em sede policial, de fato, tal conclusão repercutirá no mérito da prova e não na anulação do processo”**.

Apresento o que tenho decidido sobre o tema, desconsiderando, neste momento, o caso concreto, transcrevendo de forma genérica o que penso sobre a validade do reconhecimento, para, depois, trazer tal entendimento abstrato para o caso concreto.

“O procedimento de reconhecimento fotográfico realizado pela vítima é meio de prova que, por sua natureza, exige apreciação criteriosa e contextualizada, uma vez que não se reveste, por si só, de valor probatório absoluto.

A questão levantada teve ampla repercussão na jurisprudência, ocasião em que o Superior Tribunal de Justiça, definiu, por meio do Tema Repetitivo nº 1258, julgado em 11 de junho de 2025, tese acerca do alcance da determinação contida no art. 226 do Código de Processo Penal, bem como se a sua inobservância configura nulidade do ato processual, in verbis:

1 - As regras postas no art. 226 do CPP são de observância obrigatória tanto em sede inquisitorial quanto em juízo, sob pena de invalidade da prova destinada a demonstrar a autoria delitiva, **em alinhamento com as normas do Conselho Nacional de Justiça** sobre o tema. O reconhecimento fotográfico e/ou pessoal inválido não poderá servir de lastro nem a condenação nem a decisões que exijam menor rigor quanto ao standard probatório, tais como a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia ou a pronúncia.

2 - Deverão ser alinhadas pessoas semelhantes ao lado do suspeito para a realização do reconhecimento pessoal. Ainda que a regra do inciso II do art. 226 do CPP admita a mitigação da semelhança entre os suspeitos alinhados quando, justificadamente, não puderem ser encontradas pessoas com o mesmo fenótipo, eventual discrepância acentuada entre as pessoas comparadas poderá esvaziar a confiabilidade probatória do reconhecimento feito nessas condições.

3 - O reconhecimento de pessoas é prova irrepetível, na medida em que um reconhecimento inicialmente falho ou viciado tem o potencial de contaminar a memória do reconhecedor, esvaziando de certeza o procedimento realizado posteriormente com o intuito de demonstrar a autoria delitiva, ainda que o novo procedimento atenda os ditames do art. 226 do CPP.

4 - Poderá o magistrado se convencer da autoria delitiva a partir do exame de provas ou evidências independentes que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento.

5 - Mesmo o reconhecimento pessoal válido deve guardar congruência com as demais provas existentes nos autos.

6 - Desnecessário realizar o procedimento formal de reconhecimento de pessoas, previsto no art. 226 do CPP, quando não se tratar de apontamento de indivíduo desconhecido com base na memória visual de suas características físicas percebidas no momento do crime,

mas, sim, de mera identificação de pessoa que o depoente já conhecia anteriormente.

O Conselho Nacional de Justiça, por meio da Resolução nº 484, de 21 de dezembro de 2022, estabeleceu diretrizes obrigatórias para a realização e a avaliação do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais, no âmbito do Poder Judiciário.

No caso concreto, verifico que a autoridade policial adotou a prática do chamado “álbum de suspeitos”, conforme se verifica das declarações da vítima e do testemunho do policial civil em juízo, embora não se tenha certeza se os indivíduos foram indicados para a vítima como “suspeitos”.

Conforme se verifica, nenhuma das teses fixadas pelo STJ vedou expressamente a prática do “álbum de suspeitos”.

O segundo item da tese certamente pode ser aplicado aos casos em que o álbum de suspeitos mostrado à vítima reunir pessoas completamente diferentes, prática que, em tese, poderia ser contornada caso somente fossem apresentados à vítima suspeitos semelhantes.

Todavia, esta segunda possibilidade é vedada pelo primeiro item da tese, que estabelece a necessidade de o procedimento ocorrer “em alinhamento com as normas do Conselho Nacional de Justiça sobre o tema”. No caso, a Resolução n.º 484 de 2022.

Dentre os diversos dispositivos da Resolução, destacam-se os seguintes:

Art. 7º Imediatamente antes de iniciar o procedimento de reconhecimento, **a vítima ou a testemunha será alertada** de que: I – a pessoa investigada ou processada **pode ou não estar entre aquelas que lhes serão apresentadas**;

Art. 8º, § 2º A fim de assegurar a legalidade do procedimento, **a autoridade zelará para a não ocorrência de apresentação sugestiva**, entendida esta como um conjunto de fotografias ou imagens que se refiram somente a pessoas investigadas ou processadas, integrantes de **álbuns de suspeitos**, extraídas de redes sociais ou de qualquer outro meio.

Art. 11. Ao apreciar o reconhecimento de pessoas efetuado na investigação criminal, e considerando o disposto no art. 2º, § 1º, desta Resolução, **a autoridade judicial avaliará a higidez do ato, para constatar se houve a adoção de todas as cautelas necessárias**,

incluídas a não apresentação da pessoa ou fotografia de forma isolada ou sugestiva, a ausência de informações prévias, insinuações ou reforço das respostas apresentadas, considerando o disposto no art. 157 do Código de Processo Penal.

O fundamento para essas disposições pode ser compreendido a partir do Manual de Procedimentos de Reconhecimento de Pessoas elaborado pelo CNJ, que evidencia a sugestionabilidade inerente da memória humana, mormente quando a identificação recai sobre indivíduos previamente apontados como suspeitos.

Considerando os critérios estabelecidos na literatura especializada, o **álbum de suspeitos** caracteriza-se como um procedimento **sugestivo**. A exposição a fotos que compõem esses álbuns não segue qualquer critério de similaridade potencial com as características próprias do agente do crime, tornando impossível saber se a vítima ou testemunha reconheceu alguém com base na pessoa que se destacou entre as fotos que constam do álbum, **por intuição ou pela própria sugestionabilidade inerente a esse tipo de apresentação. Instruções sugestivas (ex.: “veja quem desses pode ter roubado sua moto” ou a informação de que se trata de fotos de pessoas que praticaram delitos “semelhantes”), aumentam a tendência de as vítimas ou testemunhas escolherem pessoas inocentes de maneira quase aleatória (Lindsay et al., 1994).** Como salientado na seção anterior, o reconhecimento envolve um processo de comparação entre o rosto do autor do crime armazenado na memória e os rostos expostos. O álbum de suspeitos, por sua vez, oferece diversas opções não padronizadas, gerando sobrecarga na memória da testemunha e uma consequente escolha que pode ser baseada no rosto que mais se pareça com aquele armazenado. **Em um estudo sobre o uso de álbum de suspeitos, os resultados apontaram que mais rostos de pessoas inocentes foram selecionados quando as fotos correspondiam à descrição do criminoso do que quando as fotos não eram organizadas de acordo com a descrição (Lindsay et al., 1994).**

[...]

Em suma, a familiaridade com o rosto previamente visto contamina os reconhecimentos posteriores. **Desse modo, tanto o show-up quanto o álbum de suspeitos têm alto risco de gerar falsos reconhecimentos e, portanto, não devem ser utilizados (National Research Council, 2015), especialmente como única prova para fundamentar condenações.**

Passo ao exame do caso concreto.

No caso em exame, entendo que o conjunto probatório é suficiente, pois o reconhecimento realizado pela vítima na fase policial não afrontou o disposto no artigo 226 do Código de Processo Penal.

Embora efetuado por meio de fotografias (ids. 16, 20, 21), **foram disponibilizadas as imagens da prisão do acusado** (imagens capturadas de rede social divulgadas no facebook, e foto apresentada em sede policial), a vítima foi categórica quanto à identificação dos agentes, afirmando não ter qualquer dúvida a esse respeito. Ressaltou que se encontrava no interior do coletivo durante a ação criminosa, **tendo presenciado diretamente a dinâmica dos fatos, o que lhe permitiu não apenas reconhecer os acusados, mas também descrever, de forma pormenorizada, a atuação e as funções desempenhadas por cada um.** Nesse contexto, o reconhecimento mostra-se corroborado pelas demais circunstâncias narradas pela vítima, não se tratando de elemento probatório isolado.

Desse modo, inexistindo qualquer elemento concreto a evidenciar irregularidade capaz de comprometer a confiabilidade do ato ou de acarretar prejuízo à defesa, não há falar em nulidade do reconhecimento fotográfico, razão pela qual rejeito a preliminar.

Tal questão será enfrentada com maior profundidade mais adiante, porquanto, no momento, o tema foi apreciado em razão de ter sido trazido como preliminar pela defesa técnica.

Superados os lances preliminares, enfrento as demais questões trazidas pela defesa.

Passo ao exame do mérito, e, de pronto, afasto a pretensão absolutória, eis que os elementos de convicção carreados aos autos foram suficientes para ensejar a condenação do acusado.

A materialidade do delito de roubo restou demonstrada através do **APF** (id. 41); do **R.O. e aditamento** (ids. 07, 13, 48); das **Fotos em rede social dos denunciados e apreensão** (id. 16, 40); dos **Termos de Declaração** (ids. 18, 44, 48); do **Auto de Reconhecimento de Objeto** (ids. 20, 26, 33); da **Foto portal de segurança** (ids. 21, 27, 34); e **pela prova oral**, ficando certo que o acusado Felipe, ligado a um mesmo ideal criminoso com o corréu Rône (falecido), mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo, subtraiu, para si ou para outrem, os bens descritos na peça acusatória, ciente que não lhe pertenciam e que agia sem o consentimento da vítima, restando presentes todos os elementos de cunho objetivo e subjetivo do tipo, inclusive o indispensável *animus furandi*.

A prova da autoria, ao contrário do que sustentou a defesa nas razões recursais, é tranquila.

Com efeito, no caso presente, como se vê do depoimento colhido no curso da instrução, ao contrário do que foi sustentado pela defesa nas razões recursais, impressiona a forma firme e harmônica de como a vítima Anderson narrou toda a dinâmica do evento.

Conforme se depreende dos autos, a vítima Anderson encontrava-se no interior do coletivo quando três indivíduos ingressaram no veículo e, nas proximidades da REDUC, anunciaram o assalto. Segundo seu relato, um dos agentes, portando arma de fogo, manteve os passageiros sob constante ameaça, enquanto os demais

recolhiam seus pertences, sendo subtraídos, dentre outros bens, seu aparelho celular, relógio e cordão de prata.

A vítima afirmou ter acompanhado diretamente a ação criminosa, inclusive observando os autores e identificando a função desempenhada por cada um deles. **Após tomar conhecimento da prisão de Felipe e de seu comparsa Rône, posteriormente falecido, por meio de fotografias divulgadas em rede social, reconheceu-os como os mesmos indivíduos que haviam praticado o roubo momentos antes.**

Dirigiu-se, então, à delegacia, **onde recuperou parte de seus bens, inclusive o aparelho celular, e formalizou o reconhecimento fotográfico** (id. 20), sem demonstrar qualquer hesitação.

Embora o acusado Felipe não tenha sido reconhecido pela vítima em seu depoimento perante o Juízo deprecado, tal circunstância, isoladamente considerada, não é suficiente para afastar a força probatória da identificação realizada apenas 02 dias após os fatos, sobretudo porque precedida de contato visual direto durante a empreitada criminosa e corroborada pela recuperação, em poder do acusado, de bens provenientes do roubo.

Nesse contexto, o reconhecimento fotográfico não constitui elemento probatório isolado, mas integra conjunto de circunstâncias convergentes, formado pela narrativa detalhada da vítima, pela identificação realizada em momento próximo aos fatos e pela apreensão de objeto pertencente à própria ofendida em poder do acusado.

Assim, a posterior ausência de reconhecimento em Juízo, diante das particularidades do

caso e dos demais elementos de prova, não tem o condão de infirmar a conclusão acerca da autoria delitiva.

Cumprе destacar que Felipe foi preso em flagrante, pouco tempo após o roubo ora apurado, pela prática de outro delito da mesma natureza, também cometido no interior de coletivo, ocasião em que foram encontrados em seu poder diversos bens provenientes das empreitadas criminosas, dentre eles o aparelho celular pertencente à vítima Anderson, circunstância que reforça significativamente a conclusão quanto à sua autoria.

Na oportunidade em que foi interrogado (sistema audiovisual), o acusado não apresentou nenhuma versão acerca dos fatos imputados, exercendo o direito constitucional de permanecer em silêncio, o que não pode lhe prejudicar segundo o texto constitucional, mas é fato que ele perdeu a oportunidade de apresentar qualquer versão capaz de colocar em dúvida o que foi dito pelas testemunhas e pelas vítimas na oportunidade em que foram ouvidas.

Assim, apesar de não haver no processo penal “distribuição de cargas probatórias”, sendo integralmente do Ministério Público o ônus da prova, ao se manterem em silêncio, os acusados perderam a oportunidade para combater o que foi dito pelas vítimas e pelos policiais que efeturaram a prisão.

Ao tratar do ônus da prova exclusiva do Ministério Público, ensina AURY LOPES JR que, com o silêncio do acusado, “a defesa assume riscos pela perda de uma chance probatória”.

Transcrevo a lição do referido jurista:

“Assim, quando facultado ao réu fazer prova de determinado fato por ele alegado e não há o aproveitamento dessa chance, assume a defesa o risco inerente à perda de uma chance, logo, assunção do risco de uma sentença desfavorável. Exemplo típico é o exercício do direito de silêncio, calcado no Nemo tenetur se detegere. Não gera um prejuízo processual, pois não existe uma carga. Contudo, potencializa o risco de uma sentença condenatória. Isso é inegável”. (Direito Processual Penal e sua conformidade Constitucional – Volume I – 4ª edição – p. 530).

Por seu turno, a defesa não apresentou qualquer elemento de prova que pudesse descredenciar as declarações prestadas pelas vítimas, restando inconteste a autoria.

Portanto, o conjunto probatório coligido nos autos através da prova testemunhal produzida em ambas às fases da persecução criminal, é contundente, além de harmônico, **no sentido de comprovar a conduta típica e ilícita imputada ao acusado.**

Diante desse quadro probatório, não há a menor dúvida de que o acusado praticou o delito descrito na denúncia, pelo qual foi corretamente condenado, tornando-se impossível o acolhimento do pedido de absolvição por insuficiência de provas, **lembrando, que o acusado foi preso momentos após o roubo, na posse de diversos bens subtraídos, dentre eles o aparelho celular da vítima.**

Prova suficiente e bem analisada na sentença. Condenação mantida.

De igual sorte, nada a prover no que tange à forma duplamente majorada do roubo reconhecida na sentença, sendo a ação praticada por mais de um elemento e que houve emprego de arma como forma de ameaça.

Reclama a defesa que a arma utilizada no evento criminoso não foi apreendida e que não há qualquer prova constituída nos autos confirmando que o apelante utilizou aquele instrumento como forma de ameaça.

Tenho posicionamento pela desnecessidade da apreensão e perícia para o reconhecimento da majorante respectiva.

A matéria já foi controvertida no Superior Tribunal de Justiça (HC 59350 – MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; HC 90915 – JANE SILVA) e no Supremo Tribunal Federal, com decisões reclamando a apreensão e perícia da arma para o reconhecimento da majorante, até que a 3ª seção do STJ pacificou o tema em sentido contrário (EResp 961.863), passando a 5ª e a 6ª Turmas a decidir no mesmo sentido (5ª Turma: HC 121.438, Bellizze, j. 01/12/11 – HC 199.515, Jorge Mussi, j. 13/09/11 – HC 214.008, Laurita, j. 22/11/11 – 6ª Turma: HC 205.708, Og Fernandes, j. 06/09/11 – HC 203.043, Sebastião Reis Junior, j. 25/10/11 – HC 155.704 e 172.303, Maria Thereza de Assis Moura, j. 22/11/11), o mesmo ocorrendo com o plenário do STF (HC 96.099/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 19.2.2009. (HC-96099)), passando este a ser o entendimento daquelas Cortes.

Nesta Câmara a questão está pacificada. Com efeito, todos os seus integrantes entendem pela desnecessidade de apreensão e perícia, desde que confirmado pela vítima o emprego de arma pelo agente no curso da empreitada criminosa.

No caso concreto, escorado no que foi dito pela vítima, corroborado por outros elementos de prova,

mantenho a majorante reconhecida na sentença, eis que, a meu sentir, a acusação demonstrou de forma satisfatória o emprego de arma de fogo na ação delituosa, certo, na linha da jurisprudência atual do STJ, **“o firme e coeso depoimento da vítima é, por si só, hábil a comprovar o emprego da arma de fogo no delito de roubo”** (HC 131432 – Laurita Vaz – j. 03/11/11).

Ultrapassada a análise do pleito absolutório, bem como aquele que pugnava pelo afastamento da majorante, **enfrento o processo dosimétrico** respectivo e que foi objeto de reclamo por parte da defesa.

Não se controverte que o juiz possui manifesta discricionariedade no calibre da pena base, devendo fundamentar eventual acréscimo naquele primeiro momento de acordo com as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal.

No caso concreto, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em **04 anos e 08 meses de reclusão e multa de 56 dias**. O magistrado sentenciante reconheceu a majorante do concurso de agentes como circunstância judicial desfavorável, razão pela qual exasperou a pena-base em **08 meses de reclusão e multa de 08 dias**.

A jurisprudência é pacífica no sentido de permitir que majorantes não utilizadas na terceira etapa, na forma do parágrafo único, do artigo 68 do Código Penal, sejam consideradas na primeira etapa, sempre atento ao princípio da proporcionalidade e da pena necessária e adequada à reprovação e prevenção do crime.

No caso em análise, penso que o aumento operado se mostra suficiente como reprovação do crime, o que ocorreu com a devida fundamentação, mormente o

número de agentes que participou da ação criminosa, sendo o roubo praticado no interior de transporte coletivo, circunstância que potencializou a intimidação das vítimas e dificultou sobremaneira qualquer reação, revelando maior ousadia e acentuado grau de reprovabilidade do comportamento, devendo, apenas, ser reduzida a pena de **multa para 11 dias.**

Na fase intermediária, corretamente reconhecida a agravante da reincidência, mantenho o aumento de $\frac{1}{6}$ operado pelo magistrado e acomodo a pena, nesta etapa, em **05 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão e multa de 12 dias.**

Na terceira fase, o magistrado operou o aumento na fração de $\frac{2}{3}$ pela majorante do emprego de arma de fogo, ficando a pena final estabelecida **09 anos e 16 dias reclusão e multa de 108 dias.**

Com efeito, com o aumento estabelecido na terceira etapa da dosimetria, a pena final do roubo deveria ficar acomodada em **09 anos e 26 dias de reclusão.**

Todavia, como não houve reclamo do Ministério Público, por ser mais favorável ao acusado, mantenho a pena fixada na sentença, ou seja, **09 anos e 26 dias de reclusão, apenas reduzindo a pena de multa para 26 dias.**

Mantenho o regime fechado fixado na sentença, esclarecendo que o fato de ter sido empregada uma arma de fogo como forma de ameaça, o que torna evidente a maior reprovabilidade da conduta, justifica, a meu sentir, a fixação de regime mais gravoso, sem desconsiderar que as circunstâncias judiciais não foram inteiramente favoráveis ao acusado, também relevantes na escolha da qualidade (regime) da pena.

Pelo exposto, dirijo meu voto no sentido de rejeitar o lance preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso defensivo, tão somente para reduzir a pena de multa para 26 dias. É como voto.

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

DESEMBARGADOR MARCUS BASILIO
RELATOR