

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 8126896-02.2021.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Caio Messias Sousa da Silva Advogada: Dra. Jéssica Mendes Ferreira de Jesus (OAB/BA: 64.037) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Laís Teles Ferreira Origem: 12ª Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA Procuradora de Justiça: Dra. Cleusa Boyda de Andrade Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES EM CONCURSO FORMAL E CONSTRANGIMENTO ILEGAL, EM CONCURSO MATERIAL (ART. 157, § 2º, II (SEIS VEZES), C/C art. 70, e art. 146 c/c art. 69, todos do código penal). PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA quanto AO CRIME DE ROUBO A COLETIVO. INALBERGAMENTO. MATERIALIDADE e autoria DELITIVAS EVIDENCIADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E DA ATENUANTE GENÉRICA DA COCULPABILIDADE. PARCIAL ACOLHIMENTO. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL EM RELAÇÃO A AMBAS ESPÉCIES de crimes utilizada nesta seara COMO FUNDAMENTO adicional para manter a condenação. coculpabilidade do estado não configurada. pressupostos não preenchidos. INVIABILIDADE, CONTUDO, DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARA REDUZIR A PENA, NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA, AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. INTELIGÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECONHECIDA A REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANTIDAS AS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE FIXADAS PELO MAGISTRADO DE ORIGEM. REDIMENSIONADAS, DE OFÍCIO, AS PENAS PECUNIÁRIAS DE CADA DELITO DE ROUBO. NECESSIDADE DE MANTER PROPORCIONALIDADE COM AS SANÇÕES CORPORAIS. PENA DE MULTA RETIFICADA. PEDIDO DE MODIFICAÇÃO DO REGIME PRISIONAL PARA O ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. REPRIMENDA DEFINITIVA QUE ULTRAPASSA 08 (OITO) ANOS. EXEGESE DO ART. 33, § 2º, A, DO ESTATUTO REPRESSIVO. detração que compete ao juízo da execução penal. PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO CABIMENTO. QUANTUM DE REPRIMENDA MAIOR QUE 04 (QUATRO) ANOS. CRIMES PRATICADOS COM GRAVE AMEAÇA À PESSOA. PLEITO DE concessão do DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. InADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE motivada pelo JUIZ DE 1º GRAU. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, apenas para reconhecer a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, em relação a ambos os crimes praticados pelo Réu, sem reflexos na dosimetria das penas e, DE OFÍCIO, redimensionar a reprimenda pecuniária para 94 (noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Caio Messias Sousa da Silva, representado por advogada constituída, insurgindo-se contra a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 12ª Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA, que o condenou às penas de 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 3 (três) meses de detenção, em regime inicial fechado, além do pagamento de 622 (seiscentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados nos arts. 157, § 2º, inciso II (por seis vezes) c/c 70 e 146, na forma do 69, todos do Código Penal, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. II – Narra a exordial acusatória (ID. 28688979), in verbis, que: [...] no dia 29 de outubro do ano de 2021, por volta das 12:00h, o motorista de aplicativo GIANCARLO ANDRADE SOUZA encontrava-se residência de sua genitora, no bairro do IAPI, quando foi acionado, via aplicativo UBER, por um passageiro identificado como TÁRCIO, para realizar uma viagem da Comunidade da Divinéia/IAPI até o bairro de Águas Claras. No local indicado como ponto de partida, a vítima chegou na

condução do veículo GM/COBALT, cor prata, placa policial OUM 8891, onde adentraram ao veículo o ora denunciado e um outro homem. Segundo apurado, os passageiros solicitaram que o motorista seguisse ao bairro de Águas Claras, e, nas imediações da BRASILGÁS, o outro passageiro desesembarcou do veículo, seguindo o denunciado no seu interior até que, na via de acesso a Av. 29 de Março, este sacou uma arma de fogo da cintura e obrigou o condutor a adentrar em um matagal, à margem da Estrada do Derba, próximo à entrada de Águas Claras, determinando-lhe que ali aguardassem até a chegada de seus dois parceiros, aos quais deveria o motorista de aplicativo dar fuga, visto que estes haviam consumado um roubo a coletivo na localidade. [...] obedecendo à determinação do denunciado, GIANCARLO permaneceu na direção do veículo, estando no banco do carona o denunciado, por cerca de quinze minutos, até que uma guarnição da polícia militar, previamente cientificada do roubo ao coletivo da linha Paripe X Pituba, ocorrido por volta das 12h:30, chegou ao local. Ao procederem a abordagem dos ocupantes do veículo, o motorista afirmou ter sido obrigado, durante uma corrida de UBER, a ali se dirigir para dar fuga aos parceiros do denunciado, autores do roubo ao coletivo, acrescentando que CAIO havia dispersado a arma- uma pistola de cor preta - ao perceber a aproximação policial, sendo ambos conduzidos à sede do DRACO, onde CAIO confessou pertencer à facção criminosa BDM, bem como ter rendido o motorista de aplicativo para dar fuga a seus parceiros, negando o emprego de arma de fogo. Constam nos autos os depoimentos do cobrador, motorista e de um passageiro do coletivo da empresa Integra/Plataforma, nº de ordem 1611, os quais descreveram que os autores do roubo ingressaram, juntos, ao veículo por volta das 12h:18min, no ponto de ônibus da Brasilgás, ambos fazendo uso de armas de fogo, utilizadas para ameaçar os ocupantes e subtrair-lhes aparelhos celulares e dinheiro do caixa do veículo, o que revela a prévia adesão do denunciado ao referido crime, sendo este o responsável por conduzir um dos autores ao ponto da Brasilgás, bem como por viabilizar o plano de fuga, aqui já descrito. [...] III - Em suas razões de inconformismo, em apertada síntese, postula o Apelante a absolvição por insuficiência probatória quanto ao crime de roubo a coletivo; o reconhecimento e aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, do Código Penal), bem como da atenuante genérica atinente à coculpabilidade, na esteira do art. 66 do Código Penal, em relação ao delito de constrangimento ilegal, devendo ser afastada a incidência da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, para reduzir a pena, na segunda fase da dosimetria, em quantum abaixo do mínimo legal; a modificação do regime prisional para o aberto; a detração penal; a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; e a concessão do direito de recorrer em liberdade. IV - Razão não assiste à Defesa quanto ao pedido absolutório. A materialidade e a autoria delitivas restaram suficientemente comprovadas no conjunto probatório, tanto em relação crime de roubo quanto ao de constrangimento ilegal - este último cuja condenação não foi objeto de inconformismo -, merecendo destaque o Auto de Prisão em Flagrante (ID. 28688980, pág. 02); o Boletim de Ocorrência (ID. 28688980, págs. 16/23), no qual consta a descrição pormenorizada dos bens subtraídos dos passageiros e da empresa de ônibus; as declarações prestadas em Juízo pela vítima Giancarlo Andrade Souza, motorista de Uber obrigado pelo Réu a parar o veículo para dar fuga aos coautores que executaram o assalto ao coletivo; os depoimentos judiciais de João Carlos Santos da Silva e Marcio Cristiano Rosa Muricy, motorista e cobrador do ônibus, respectivamente; além dos testemunhos dos policiais

Emerson Costa de Oliveira, Ladislau Galdino Miranda e Geovane de Carvalho Correia (ID. 28689381), responsáveis pela prisão do ora Apelante, transcritos no édito condenatório. V – Cabe observar que, nos delitos patrimoniais, a palavra da vítima possui especial relevância, sobretudo quando corroborada por outros elementos probatórios. Na situação em comento, como visto, as declarações do motorista do Uber (vítima do constrangimento ilegal), bem como do motorista e cobrador do transporte coletivo (vítimas do roubo) apresentam-se sólidas e coerentes, tendo descrito, detalhadamente, o desenrolar dos fatos, restando clarividente que o ora Recorrente, em unidade de desígnios e comunhão de esforços com outros dois indivíduos não identificados, planejou e participou do roubo perpetrado ao coletivo, pois, enquanto os coautores foram responsáveis por subtrair os pertences dos passageiros e os valores da empresa de ônibus, mediante grave ameaça empreendida com uso de uma arma de fogo, coube ao Réu providenciar a fuga daqueles elementos, solicitando uma corrida, por meio do aplicativo Uber e, após a descida, na Brasilgás, de um colega que estava de carona, o acusado, em determinado trecho próximo a Águas Claras, mediante grave ameaça perpetrada por meio de uma pistola, constrangeu o motorista Uber a parar em um matagal para esperar os indivíduos que executaram o roubo, a fim de dar-lhes fuga (fazer algo que a lei não permite). Outrossim, não se vislumbra, na espécie, qualquer circunstância que comprometa a credibilidade dos referidos relatos, não se constatando indício a justificar, por parte dos depoentes, uma falsa acusação. VI – Acrescente-se que os testemunhos prestados pelos policiais guardam consonância com o quanto narrado pelo motorista do Uber, bem como pelo motorista e cobrador do coletivo, tendo asseverado em contraditório judicial que passavam pela estrada do Derba, quando foram informados por populares (passageiros do ônibus) sobre o assalto que tinham acabado de sofrer no interior do ônibus, indicando aos agentes públicos que os indivíduos que realizaram a subtração dos seus bens tinham se evadido em direção ao matagal próximo à BR, em Águas Claras, para onde os policiais se dirigiram e, lá chegando, verificaram que havia um veículo parado em atitude suspeita, razão por que procederam à abordagem, dele saindo o motorista do Uber e o ora Apelante, o qual, segundo os agentes estatais, confessou que teria solicitado a corrida para auxiliar na fuga dos elementos que executaram o assalto ao coletivo. Oportuno registrar que a simples qualidade de policial não afasta a credibilidade dos testemunhos veiculados, mormente quando se apresentam consonantes com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em Juízo, sendo oportunizado o contraditório, como in casu. VII – Nesse contexto, verifica-se que, embora o Réu tenha negado em Juízo conhecer o motivo pelo qual as pessoas de alcunha “Ratinho” e “Soldado” lhe pediram ajuda para fugir, alegando que os auxiliou em troca da colaboração que eles iriam lhe prestar em relação às dificuldades financeiras com a família, é certo que o acusado afirmou saber que algo de errado estava sendo feito por esses indivíduos para solicitarem auxílio na fuga, tendo asseverado, ainda, que, conquanto não possuísse a arma de fogo, fez menção a estar armado para o motorista de Uber, com o qual ficou parado no matagal por cerca de quinze minutos, esperando os indivíduos a quem daria fuga, até serem abordados pelos policiais. VIII – Ocorre que, como já dito, a versão apresentada pelo Réu não encontra amparo em nenhum elemento constante dos autos, afigurando-se isolada, até porque, além de não terem sido ouvidas testemunhas a corroborar o quanto por ele narrado, constata-se que o ora Recorrente confessou, perante a Autoridade Policial, “que

realmente foi solicitado por seus comparsas conhecidos como “Soldado e “Ratinho”, que estavam escondidos no mato após ter roubado um coletivo, e chamou um Uber para resgatá-los”, bem assim que informou ao motorista do Uber que “iria “ganhar uma fuga” de seus parceiros que estavam escondidos; que Jean levou o interrogado até a estrada do Derba, momento em que [...] ligou para os “coligados” para realizar o resgate”, quando foram abordados por policiais que faziam ronda para localizar os assaltantes (ID. 28688980, págs. 11/12). IX – Inclusive, a referida ligação, noticiada pelo Réu em sede investigativa, foi confirmada em Juízo pelo ofendido Giancarlo, o qual, consoante bem destacado pelo Magistrado de origem, “foi categórico em afirmar que enquanto estava no carro aguardando para dar fuga aos colegas do acusado, o mesmo falava ao telefone, dizendo para o pessoal adiantar o lado, para ir embora”, a evidenciar que, ao contrário do quanto sustentado pela Defesa, o ora Apelante, de fato, não só tinha ciência do assalto ao ônibus perpetrado por “Soldado” e “Ratinho”, como dele teve participação essencial, aderindo, livre e conscientemente às condutas dos executores da subtração, ao responsabilizar-se pela fuga dos dois indivíduos, para que a empreitada delitiva fosse exitosa. Importante consignar que o próprio Réu se contradiz, ao ser interrogado pelo Juiz a quo, uma vez que, inicialmente, afirma que teria solicitado o Uber para ir até sua residência em Águas Claras e, posteriormente, alega que se encontrava em sua residência com a esposa, quando os “colegas” lhe pediram ajuda para fugir, motivo pelo qual solicitou a corrida pelo aplicativo, não havendo, no caso concreto, como acolher a tese absolutória. X – Ressalte-se, por oportuno, que não resta evidenciada nos autos a alegativa de que o Juiz de primeiro grau indeferiu o pleito defensivo para que o motorista e o cobrador do ônibus permanecessem em vídeo na presença do Réu, a fim de realizar o reconhecimento, aduzindo o Magistrado, segundo a Defesa, “que mesmo sem adentrar no mérito, já havia observado no processo que o Apelante não havia participado no crime de roubo, justificando assim a não necessidade do reconhecimento formal”. Isso porque, em linha oposta à esboçada nas razões recursais, consta da Ata de Audiência de ID. 28689381, consoante respectiva aprovação do seu conteúdo – cuja gravação encontra-se disponível no PJe Mídias –, que “Em seguida, o MM. Juiz informou que as testemunhas João Carlos Santos da Silva e Marcio Cristiano Rosa Muricy, arroladas na denúncia, solicitaram ao cartório quando foram contatadas que as suas oitivas ocorressem sem a presença do acusado, sendo os pedidos colocados à apreciação das partes, os quais não tiveram nenhuma objeção pelo Ministério Público, nem pela defesa, razão pela qual foram deferidos por este juízo”. XI – Ademais, cumpre pontuar que, durante a instrução criminal, foi devidamente provada a utilização de arma de fogo, tanto pelo ora Recorrente para empreender a grave ameaça e constranger o motorista do Uber a parar o carro no matagal para dar fuga aos seus parceiros, quanto por um dos dois indivíduos que realizaram, comprovadamente, a subtração dos bens de cinco passageiros no coletivo, além de valores pertencentes à empresa de ônibus. A respeito do uso de arma de fogo para perpetrar o constrangimento ilegal, o Sentenciante ponderou, de forma escorreita, que “conforme a própria vítima (motorista do carro de aplicativo) relatou em juízo [...], o acusado estava na posse de uma pistola e muito embora tenha declarado que não se sentiu em risco, não há dúvidas de que a grave ameaça esteve presente, uma vez que, se o agente emprega uma arma de fogo para conseguir que a vítima faça algo ilegal, exerce sobre a vítima uma ação inibitória, obstando que se defenda ou se oponha à ação que pretende ao agente, o que ocorreu no caso em

exame, uma vez que o ofendido parou o carro no local determinado pelo acusado, diga-se de passagem, num matagal, onde permaneceu por quinze minutos no aguardo dos comparsas do denunciado". XII – Com efeito, apesar de a jurisprudência da Corte Cidadã ser uníssona quanto à desnecessidade de apreensão e perícia da arma de fogo para caracterizar a majorante correspondente no delito de roubo, quando demonstrado o seu uso por outros elementos de prova, como na hipótese vertente (vide STJ, AgRg no HC n. 745.356/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022), constata-se que o Magistrado de origem não reconheceu a aludida causa de aumento, sob a motivação de que não foi demonstrada a potencialidade lesiva do artefato. Assim, tendo em vista que somente a Defesa recorreu da sentença prolatada, sendo vedada a reformatio in pejus, mister referendar a condenação do Apelante pela prática dos delitos de roubo majorado pelo concurso de agentes, na modalidade consumada, por seis vezes, em concurso formal, e constrangimento ilegal, em concurso material. XIII – Passa-se, na sequência, à análise da dosimetria das penas. O Juiz de primeira instância, na primeira fase do cálculo dosimétrico, não valorou negativamente nenhuma circunstância judicial, fixando as penas-base para cada delito de roubo no mínimo legal, qual seja, 04 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, realizando o mesmo em relação ao crime de constrangimento ilegal, cujas reprimendas basilares foram estabelecidas em 03 (três) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, não havendo reparo a ser realizado nesse quesito. XIV – Na etapa intermediária, merece acolhimento a pretensão defensiva para reconhecimento da atenuante da confissão espontânea em relação a ambos os crimes perpetrados pelo ora Apelante (roubo e constrangimento ilegal), uma vez que a confissão extrajudicial foi utilizada, nesta oportunidade, para, em acréscimo à parcial confirmação dos fatos pelo Réu em Juízo, e em cotejo com as demais provas produzidas na fase instrutória, robustecer a certeza quanto à autoria e responsabilidade do acusado nos crimes que lhe foram imputados, a fim de manter o édito condenatório. XV – Lado outro, inviável acolher o pleito para reconhecer a atenuante genérica referente à coculpabilidade do Estado. De proêmio, mister consignar que a coculpabilidade consiste na ideia de divisão da responsabilidade entre o agente excluído socialmente e o Estado, pelo cometimento do delito, em razão da omissão do ente público em promover as mesmas oportunidades sociais a todos os cidadãos. O prefixo "co", da expressão "coculpabilidade", significa "em conjunto", ou seja, a ideia de que o Estado seria o responsável indireto pelo cometimento da infração penal. Frise-se que não se trata de uma responsabilização penal do Estado, mas, sim, do reconhecimento da omissão estatal em relação ao cumprimento de seus deveres, notadamente os previstos no art. 6º da Constituição Federal. Diversamente de outros ordenamentos jurídicos, a coculpabilidade não está prevista expressamente no Direito Penal brasileiro, como fez, e.g, a Colômbia, no art. 56 do seu Código Penal. Autores como Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli defendem que o art. 66 do Código Penal traz, em seu bojo, a possibilidade da sua aplicação como atenuante inominada. XVI – Dispõe o art. 66 do Estatuto Repressivo: "Art. 66. A pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, embora não prevista expressamente em lei.". Todavia, o instituto ainda encontra resistência da doutrina, sendo digno registrar que os Tribunais pátrios não têm admitido a aplicação da teoria da coculpabilidade estatal, a exemplo do AgRg no AREsp: 1318170/PR (STJ, Rel. Ministro Reynaldo Soares

da Fonseca, 2019); HC 187.132/MG (STJ, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, 2013); Recurso de Apelação nº 0017654-74.2011.8.26.0564 (TJSP, Rel. Des. Reinaldo Cintra, 2016); e Apelação nº 70037247806 (TJRS, Des. Odone Sanguiné, 2011). XVII – Do exposto, é de se constatar que a tese da coculpabilidade não predomina na doutrina e jurisprudência pátrias, mas é imperioso registrar que, mesmo para os seus partidários, a mera alegação de pobreza ou de dificuldades financeiras não pode servir como justificativa para toda e qualquer prática de condutas ilícitas, acarretando a incidência automática da referida atenuante. Nesse diapasão, a teoria da coculpabilidade pressupõe o estado de miserabilidade como móvel determinante para a prática do delito, devendo-se restar demonstrada, para a sua aplicação, que o agente estava submerso em profunda situação de marginalidade, ignorância e pobreza extremas e que essa situação tenha exercido influência direta na execução da conduta punível. In casu, tais pressupostos não foram atendidos, não havendo que se cogitar, na presente hipótese, de coculpabilidade do Estado e da sociedade. XVIII – Assim, embora se reconheça, nesta oportunidade, a presença da atenuante da confissão espontânea, deixa-se de valorá-la, diante da impossibilidade de reduzir a pena para quantum abaixo do mínimo legal, em atenção ao entendimento consolidado no enunciado da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça: “A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”. Como cediço, devido às frequentes investidas contra a mencionada Súmula, bem como em face do entendimento dominante nos Tribunais Superiores, o Supremo Tribunal Federal, em 2009, julgou o Recurso Extraordinário nº 597.270/RS, atribuindo-lhe Repercussão Geral para o efeito de reafirmar a jurisprudência daquela Corte acerca da impossibilidade de fixação da pena abaixo do mínimo legal por conta de circunstância atenuante genérica. Desse modo, por força da Repercussão Geral atribuída à mencionada questão, a Corte Constitucional Brasileira reafirmou a pertinência da Súmula 231 do STJ, o que vincula as decisões dos Tribunais inferiores. XIX – Cumpre assinalar que a impossibilidade de redução da reprimenda abaixo do mínimo por conta da incidência de atenuante genérica não vai de encontro ao princípio da individualização da pena; e tal tem razão de ser, uma vez que flexibilizar os limites mínimo e máximo previstos pelo Legislador culminaria em atribuir maior relevo às circunstâncias atenuantes e agravantes, que são acidentais, do que às causas de aumento e diminuição, integrantes do tipo penal, em nítida inobservância ao princípio da proporcionalidade, além de permitir que o Magistrado, de forma discricionária, alterasse os limites das sanções cominadas em Lei, gerando um cenário de insegurança jurídica. XX – Por tais razões, o pedido defensivo de redução da pena para patamar aquém do mínimo estabelecido em lei em face do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea violaria não só o princípio da legalidade, mas também o entendimento consolidado pelos Tribunais Superiores, não podendo ser albergado. Saliente-se, por oportuno, que não há falar em superação da Súmula 231 do STJ por conta da edição da Súmula 545 do mesmo Tribunal, a qual prevê que “Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal”, pois ambos enunciados podem ser aplicados de forma harmônica ao mesmo caso. Logo, não havendo atenuantes ou agravantes a serem sopesadas, ficam mantidas na segunda fase as penas estabelecidas na primeira etapa. XXI – Avançando à terceira fase, o Magistrado singular sinalizou não existirem causas de diminuição para os crimes, tampouco

causas de aumento para o delito de constrangimento ilegal. Todavia, ressaltou a presença da majorante atinente ao concurso de pessoas, incidindo a fração de 2/5 (dois quintos), sob a idônea justificativa de que “os delitos foram praticados com a presença de um número significativo de pessoas, mais precisamente três, quantidade superior ao mínimo legal de pessoas exigido à configuração do concurso de agentes, o que conduz a existência do envolvimento de um bando de marginais, a demonstrar concretamente uma maior gravidade na prática dos delitos, situação apta, portanto, a justificar o acréscimo do patamar mínimo legal previsto para o aumento de pena”. Desse modo, mister ratificar a exasperação operada, haja vista que, conquanto reconhecida apenas uma causa de aumento, o Sentenciante fundamentou concretamente, com base nas especificidades da situação em deslinde, a razão de ter aplicado patamar de aumento superior ao mínimo legal. XXII – Ficam mantidas, portanto, como definitivas, as penas do crime de constrangimento ilegal em 03 (três) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, e a reprimenda privativa de liberdade para cada um dos seis delitos de roubo em 5 (cinco) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão, redimensionando-se, de ofício, a pena de multa de cada infração patrimonial para 14 (quatorze) dias-multa [aumento em 2/5 da pena de multa estabelecida na 2ª etapa], no valor mínimo legal, uma vez que a sanção pecuniária deve guardar proporcionalidade com a sanção corporal. XXIII – Outrossim, diante da configuração do concurso formal entre os delitos de roubo, na forma do art. 70, primeira parte, do Código Penal, uma vez que, mediante uma única ação, houve a prática de 06 (seis) crimes idênticos, pois atingiram seis vítimas e respectivos patrimônios distintos, o Magistrado a quo procedeu, acertadamente, ao aumento em $\frac{1}{2}$ (metade) de uma só das penas, já que iguais, patamar esse que observou o entendimento consolidado no âmbito da Corte Superior de Justiça, no sentido de que a fração a ser aplicada deve ter como parâmetro a quantidade de infrações praticadas. XXIV – Por conseguinte, ratifica-se a pena privativa de liberdade relativa aos delitos de roubo em 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, restando a pena pecuniária fixada em 84 (oitenta e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo, considerando a retificação, de ofício, anteriormente realizada e em observância à regra prevista no art. 72 do Código Penal. Ademais, tendo em vista a ocorrência do concurso material entre os delitos de roubo e o de constrangimento ilegal, ficam as penas definitivas estabelecidas em 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 3 (três) meses de detenção, além do pagamento de 94 (noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo. XXV – Mantém-se o regime fechado aplicado pelo Magistrado de origem para inicial cumprimento de reprimenda, pois a sanção corpórea final foi fixada em patamar superior a 08 (oito) anos, a atrair a incidência do regime mais gravoso, a teor do art. 33, § 2º, a, do CP, sendo inviável, em consequência, atender ao pleito defensivo para modificação para o regime prisional aberto. De igual modo, não merece guarida o pedido de realização da detração penal. Cumpre destacar que a detração deverá ser efetuada pelo Juízo das Execuções Penais na fase de execução da sentença condenatória, quando então será possível aferir, com a certeza necessária, o período em que o Apelante permaneceu preso, modificando, se for o caso, o regime inicial de cumprimento da sanção. Também não deve prosperar a pretensão de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista o quantum de pena imposto, bem assim o fato de os delitos terem sido praticados com grave ameaça à pessoa, não preenchendo o Réu os

requisitos elencados no art. 44 do Código Penal. Da mesma maneira, o Apelante não faz jus ao sursis penal, previsto no art. 77 do Estatuto Repressivo. XXVI – Finalmente, quanto à concessão do direito de recorrer em liberdade, melhor sorte não assiste à Defesa. Conforme se observa da sentença, o Juiz de primeira instância, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal, expôs adequadamente os fundamentos que o motivaram a manter a segregação provisória, diante da gravidade concreta das condutas, evidenciada pelo modus operandi empregado nas práticas delitivas, a indicar a periculosidade do agente e justificar a necessidade da medida extrema para garantia da ordem pública, bem como a inadequação de cautelares diversas ao caso, sem que tal configure afronta ao princípio da presunção de inocência, na esteira da jurisprudência do STJ (vide AgRg no RHC n. 164.648/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022). XXVII – A orientação pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva, como no presente caso (STJ, HC 442.163/MA, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21/6/2018, DJe 28/6/2018). Ressalte-se que o Juiz Sentenciante cuidou de determinar a expedição de Guia de Recolhimento Provisória, o que foi devidamente cumprido (ID. 28689402), dando origem à Execução Penal nº 2000613–02.2022.8.05.0001 – SEEU. XXVIII – Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e provimento parcial do Apelo. XXIX – APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, apenas para reconhecer a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, em relação a ambos os crimes praticados pelo Réu, sem reflexos na dosimetria das penas e, DE OFÍCIO, redimensionar a reprimenda pecuniária para 94 (noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 8126896–02.2021.8.05.0001, provenientes da Comarca de Salvador/BA, em que figuram, como Apelante, Caio Messias Sousa da Silva, e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo, apenas para reconhecer a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, em relação a ambos os crimes praticados pelo Réu, sem reflexos na dosimetria das penas e, DE OFÍCIO, redimensionar a reprimenda pecuniária para 94 (noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Desembargadora Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 13 de Setembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 8126896–02.2021.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Caio Messias Sousa da Silva Advogada: Dra. Jéssica Mendes Ferreira de Jesus (OAB/BA: 64.037) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Laís Teles Ferreira Origem: 12ª Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA Procuradora de Justiça: Dra. Cleusa Boyda de Andrade Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Caio Messias Sousa da Silva, representado por advogada constituída, insurgindo-se contra a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 12ª

Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA, que o condenou às penas de 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 3 (três) meses de detenção, em regime inicial fechado, além do pagamento de 622 (seiscentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados nos arts. 157, § 2º, inciso II (por seis vezes) c/c 70 e 146, na forma do 69, todos do Código Penal, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Digno de registro que o feito foi distribuído a este Gabinete, constando a informação da existência de prevenção em relação aos autos do Habeas Corpus sob o n.º 8040475-12.2021.8.05.0000 (certidão de ID. 28819846). Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade do processo até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (ID. 28689394), a ele acrescendo o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Opostos embargos de declaração pela Defesa (ID. 28689406), estes foram julgados improcedentes (ID. 28689410). Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (ID. 28689426), postulando, em suas razões, a absolvição por insuficiência probatória quanto ao crime de roubo a coletivo; o reconhecimento e aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, do Código Penal), bem como da atenuante genérica atinente à coculpabilidade, na esteira do art. 66 do Código Penal, em relação ao delito de constrangimento ilegal, devendo ser afastada a incidência da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, para reduzir a pena, na segunda fase da dosimetria, em quantum abaixo do mínimo legal; a modificação do regime prisional para o aberto; a detração penal; a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito; e a concessão do direito de recorrer em liberdade. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pela manutenção da sentença recorrida (ID. 28689431). Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e improvimento do Apelo (ID. 29870199). Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 8126896-02.2021.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Caio Messias Sousa da Silva Advogada: Dra. Jéssica Mendes Ferreira de Jesus (OAB/BA: 64.037) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Laís Teles Ferreira Origem: 12ª Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA Procuradora de Justiça: Dra. Cleusa Boyda de Andrade Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Caio Messias Sousa da Silva, representado por advogada constituída, insurgindo-se contra a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 12ª Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA, que o condenou às penas de 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 3 (três) meses de detenção, em regime inicial fechado, além do pagamento de 622 (seiscentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados nos arts. 157, § 2º, inciso II (por seis vezes) c/c 70 e 146, na forma do 69, todos do Código Penal, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Narra a exordial acusatória (ID. 28688979), in verbis, que: [...] no dia 29 de outubro do ano de 2021, por volta das 12:00h, o motorista de aplicativo GIANCARLO ANDRADE SOUZA encontrava-se residência de sua genitora, no bairro do IAPI, quando foi acionado, via aplicativo UBER, por um passageiro identificado como TÁRCIO, para realizar uma viagem da Comunidade da Divinéia/IAPI até o bairro de Águas Claras. No local indicado como ponto de partida, a vítima chegou na

condução do veículo GM/COBALT, cor prata, placa policial OUM 8891, onde adentraram ao veículo o ora denunciado e um outro homem. Segundo apurado, os passageiros solicitaram que o motorista seguisse ao bairro de Águas Claras, e, nas imediações da BRASILGÁS, o outro passageiro desesembarcou do veículo, seguindo o denunciado no seu interior até que, na via de acesso a Av. 29 de Março, este sacou uma arma de fogo da cintura e obrigou o condutor a adentrar em um matagal, à margem da Estrada do Derba, próximo à entrada de Águas Claras, determinando-lhe que ali aguardassem até a chegada de seus dois parceiros, aos quais deveria o motorista de aplicativo dar fuga, visto que estes haviam consumado um roubo a coletivo na localidade. [...] obedecendo à determinação do denunciado, GIANCARLO permaneceu na direção do veículo, estando no banco do carona o denunciado, por cerca de quinze minutos, até que uma guarnição da polícia militar, previamente cientificada do roubo ao coletivo da linha Paripe X Pituba, ocorrido por volta das 12h:30, chegou ao local. Ao procederem a abordagem dos ocupantes do veículo, o motorista afirmou ter sido obrigado, durante uma corrida de UBER, a ali se dirigir para dar fuga aos parceiros do denunciado, autores do roubo ao coletivo, acrescentando que CAIO havia dispersado a arma- uma pistola de cor preta - ao perceber a aproximação policial, sendo ambos conduzidos à sede do DRACO, onde CAIO confessou pertencer à facção criminosa BDM, bem como ter rendido o motorista de aplicativo para dar fuga a seus parceiros, negando o emprego de arma de fogo. Constam nos autos os depoimentos do cobrador, motorista e de um passageiro do coletivo da empresa Integra/Plataforma, nº de ordem 1611, os quais descreveram que os autores do roubo ingressaram, juntos, ao veículo por volta das 12h:18min, no ponto de ônibus da Brasilgás, ambos fazendo uso de armas de fogo, utilizadas para ameaçar os ocupantes e subtrair-lhes aparelhos celulares e dinheiro do caixa do veículo, o que revela a prévia adesão do denunciado ao referido crime, sendo este o responsável por conduzir um dos autores ao ponto da Brasilgás, bem como por viabilizar o plano de fuga, aqui já descrito. [...] Em suas razões de inconformismo, em apertada síntese, postula o Apelante a absolvição por insuficiência probatória quanto ao crime de roubo a coletivo; o reconhecimento e aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, do Código Penal), bem como da atenuante genérica atinente à coculpabilidade, na esteira do art. 66 do Código Penal, em relação ao delito de constrangimento ilegal, devendo ser afastada a incidência da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, para reduzir a pena, na segunda fase da dosimetria, em quantum abaixo do mínimo legal; a modificação do regime prisional para o aberto; a detração penal; a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; e a concessão do direito de recorrer em liberdade. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. Razão não assiste à Defesa quanto ao pedido absolutório. A materialidade e a autoria delitivas restaram suficientemente comprovadas no conjunto probatório, tanto em relação crime de roubo quanto ao de constrangimento ilegal - este último cuja condenação não foi objeto de inconformismo -, merecendo destaque o Auto de Prisão em Flagrante (ID. 28688980, pág. 02); o Boletim de Ocorrência (ID. 28688980, págs. 16/23), no qual consta a descrição pormenorizada dos bens subtraídos dos passageiros e da empresa de ônibus; as declarações prestadas em Juízo pela vítima Giancarlo Andrade Souza, motorista de Uber obrigado pelo Réu a parar o veículo para dar fuga aos coautores que executaram o assalto ao coletivo; os depoimentos judiciais de João Carlos Santos da Silva e Marcio Cristiano Rosa Muricy, motorista e

cobrador do ônibus, respectivamente; além dos testemunhos dos policiais Emerson Costa de Oliveira, Ladislau Galdino Miranda e Geovane de Carvalho Correia (ID. 28689381), responsáveis pela prisão do ora Apelante, transcritos no édito condenatório e reproduzidos a seguir: A vítima Giancarlo Andrade Souza, que também foi ouvida em juízo [...], disse que é motorista do aplicativo Uber, sendo que recebeu uma solicitação e foi pegar o passageiro no bairro do IAPI, onde encontrou o Caio e um colega e iniciou a corrida sentido Águas Claras, sendo que no caminho pediram para parar o carro na Brasilgás, onde o colega desceu, enquanto seguiu com Caio e quando chegou próximo das imediações da Regional, ele chamou a sua atenção e quando se virou ele estava com uma pistola e pediu para que colocasse a mão no volante e não reagir, pois não faria nada com a sua pessoa e que a única coisa que faria seria dar fuga para os colegas dele e que depois iria liberá-lo. Disse que parou em uma clareira próximo à Regional, entrando num local onde tinha uma cancela e ficou aguardando com o acusado. Relatou que o acusado garantiu que não faria nada com a sua pessoa, não ficou apontando arma ou o ameaçou, sendo que em nenhum momento se sentiu em risco, tendo só um desconforto. Afirmou que enquanto estavam no carro aguardando os colegas do acusado, o qual estava em contato por telefone com os mesmos, apareceram três policiais que mandaram que saíssem com as mãos para cima, momento em que informou que era motorista de aplicativo. Relatou que os policiais disseram que o acusado havia jogado a arma para cima, dentro do mato, porém não viu mais nada. Afirmou que os policiais abordaram o acusado de um lado e o revistaram do outro, tendo conferido o seu celular, verificando que havia uma corrida em andamento. Também disse que, depois de um tempo, chegaram alguns populares reclamando, dizendo que os colegas do acusado haviam roubado um ônibus e que haviam sido vítimas e depois de um período foi encaminhado para a Delegacia para prestar esclarecimento. Informou que ficaram em torno de quinze a vinte minutos parados na clareira. Esclareceu que o acusado disse para que aguardasse para dar fuga aos colegas dele, mas não disse quantos indivíduos eram. Relatou que perguntou ao acusado sobre a questão da sua vida quando os colegas chegassem, tendo o mesmo dito que ficasse tranquilo que daria fuga ao pessoal e depois o liberaria. Afirmou que o acusado nada disse de que seria a fuga, mas os populares que chegaram disseram que os colegas dele assaltaram um ônibus, relatando que alguns criminosos entraram no ônibus e recolheram celular, carteira, bolsa, jogaram dentro de uma mochila e saíram do ônibus e correram para dentro de uma mata que tinha próximo, mas não disseram quantos eram, tendo informado que estavam com arma. Disse não saber dizer se os indivíduos foram localizados. Esclareceu que nada foi levado de sua pessoa e que o acusado no momento em que estava em seu carro não disse o nome das pessoas que estava esperando para dar fuga. Afirmou que segundo as pessoas que chegaram no local, o assalto havia ocorrido próximo aquele horário, um pouco antes. Também relatou que o acusado quando estava falando ao telefone dizia para o pessoal adiantar o lado, para ir embora. Declarou que estavam no local aguardando mais ou menos quinze a vinte minutos, quando os policiais apareceram dando a voz, sendo que olhou para o lado e viu os policiais se aproximando, enquanto o acusado estava falando ao telefone e percebeu os policiais um pouco depois. Informou que os policiais falaram que o acusado arremessou a arma para fora do veículo e que os populares que foram chegando, vítimas do assalto a ônibus que anunciou que os colegas do acusado haviam assaltado o ônibus. Declarou que em nenhum momento o acusado se afastou da sua pessoa durante o percurso, tendo permanecido

dentro do veículo. Declarou que não visualizou os supostos assaltantes. João Carlos Santos da Silva: que era o motorista do ônibus, sendo que fez a parada por volta das doze e dezoito, na Brasilgás sentido Parque, tendo embarcado quatro passageiros e quando foi deslocar o veículo, dois rapazes pediram o carro, momento em que fez a parada novamente, sendo que quando entraram no ônibus um passou a catraca e o outro ficou na porta na parte da frente, fingindo que estava sentido dor, com uma água na mão, momento em que sentiu que fariam alguma coisa no ônibus, mas não pode fazer nada. Afirmou que após fazer a parada para uma passageira descer no ponto do Porto Seco, o que estava na frente puxou a passageira pela blusa para ela voltar, porque ele já tinha vista o aparelho celular na mão dela, que estava acessando quando ele entrou, puxou a arma e começou a recolher os aparelhos das pessoas que estavam na frente e logo em seguida, pediu para o outro que estava na parte do fundo recolher os celulares das outras pessoas. Relatou que ficou muito nervoso com o assaltante que estava com uma arma grande na mão e quando chegou próximo a Águas Claras eles desceram e entraram em um matagal. Esclareceu que nada foi levado da sua pessoa e nem do cobrador, mas levaram a renda do coletivo. Afirmou que após se deslocar o veículo quarenta a cinquenta metros havia uma viatura passando debaixo do viaduto, momento em que o povo começou a gritar "polícia, polícia, abre a porta motorista", parou o veículo e abriu as três portas, sendo que no viaduto havia uma passagem para a parte de baixo da via por onde desceram e conseguiram alcançar a viatura e falaram que o ônibus havia acabado de ser assaltado e que os assaltantes entraram no mato, sendo que a viatura deu meia volta e foi sentido o matagal que eles desceram e depois disso não viu mais nada tendo deslocado o veículo para a GERRC e o pessoal que desceu ficou lá. Afirmou que não acompanhou a prisão, pois se deslocou para a GERRC com o ônibus com cinco ou seis passageiros que ficaram para prestar queixa e enquanto estava lá não chegou ninguém preso. Disse não saber se alguém teve algum objeto recuperado e que, segundo relatos de passageiros, o outro que recolheu os pertences do pessoal que estava atrás no veículo também estava armado. Afirmou que não viu os assaltantes ao telefone. Esclareceu que a arma utilizada no assalto era um revólver e que nem todas as vítimas foram para a GERRC, pois cerca de quinze pessoas que desceram do ônibus foram ao encontro da viatura para ver se recuperavam seus pertences. Marcio Cristiano Rosa Muricy: o assalto aconteceu por volta das doze e meia a uma hora, sendo que dois assaltantes pegaram o carro na Brasilgas e três pontos depois anunciaram o assalto e saltaram perto de Águas Claras. Disse que um passou pela borboleta e ficou no fundo e o outro ficou na frente, sendo que depois de dois pontos o que ficou na frente anunciou o assalto, armado, e o que passou ficou arrecadando celulares e pertences dos passageiros. Disse que foi levado o dinheiro do caixa, enquanto dos passageiros pegaram celulares e bolsa, sendo que havia cerca de quinze passageiros. Relatou que depois de três pontos desceram em um matagal para dar fuga ainda com o carro em movimento. Ainda declarou que quando o carro arrastou os passageiros avistaram uma viatura e começaram a gritar e quando a viatura encostou informaram que o carro foi assaltado e onde os dois assaltantes desceram. Afirmou que ficou sabendo depois que a viatura havia encontrado alguém dentro do mato esperando para dar fuga, mas não viu a pessoa que havia sido presa. Relatou que o assaltante que estava atrás não estava armado, sendo que estava com uma mochila arrecadando os pertences e que não os viu falando ao telefone, não sabendo dizer se foram detidos. Esclareceu que tomou conhecimento através de um passageiro que

havia uma pessoa nas proximidades, escondido, esperando para dar fuga. Afirmou que de longe viu que a viatura havia abordado alguém, momento em que falou com os passageiros que deveriam ir para a delegacia e que se a polícia prendesse alguém levaria para a delegacia. Disse que o assaltante da frente estava com um 38, que nenhum bem foi subtraído da sua pessoa, que nem todos os passageiros foram para o GERRC e que a polícia encontrou o carro parado no lugar onde os passageiros apontaram que as pessoas que assaltaram o ônibus haviam entrado no matagal. Emerson Costa de Oliveira: que efetuou a prisão do acusado. Disse que estavam passando pelo Derba quando populares informaram que um veículo acabara de ser assaltado, tendo os populares apontaram a direção que os supostos assaltantes tomaram e, logo em seguida, fazendo incursões nas imediações, avistaram um carro de aplicativo onde foi feita a abordagem e lá dentro se encontrava Caio Messias e o motorista do aplicativo. O motorista do aplicativo relatou que havia sido sequestrado para dar fuga aos assaltantes do ônibus e que, salvo engano, estava no local há cerca de trinta minutos. Disse que o acusado confirmou que estava mantendo o motorista como refém na intenção de resgatar os amigos que estavam homiziados no matagal. Relatou que fizeram incursões no matagal, inclusive com apoio de outras viaturas, mas não encontram as pessoas que teriam assaltado o ônibus. Também disse que segundo a vítima o acusado estava armado e ao perceber a aproximação dos policiais jogou a arma no mato, a qual não foi encontrada. Relatou que populares que estavam na via informaram sobre o roubo, os quais disseram que o ônibus parou nas imediações do Derba, quando os assaltantes desceram e foram em direção ao matagal, porém como a situação estava em andamento não tiveram como parar para colher mais informações, pois a intenção a priori foi seguir atrás dos assaltantes para efetuar a prisão. Ainda disse que o próprio acusado confessou que estaria no local para resgatar os parceiros e que não percebeu se o acusado arremessou alguma coisa para fora do carro, sendo que foi dito pelo acusado e pela vítima. Os populares informaram a direção tomada pelos supostos assaltantes, chegando no local, na direção que apontaram, encontraram logo este carro no matagal e pensaram logo em abordá-lo pois estava em atitude suspeita, em local ermo, quando se depararam com a situação. Ladislau Galdino Miranda (id 186832657) – que estavam passando próximo a Águas Claras, na estrada do Derba, quando populares ao avistarem a viatura acenaram e pediram ajuda, sendo que pararam a viatura, momento em que falaram que dois indivíduos haviam assaltado o ônibus e roubado os pertences dos passageiros e indicaram o matagal que tinha ido, sendo que quando foram em direção deste matagal e quando chegou no local se deparou com um veículo parado dentro do matagal, tendo sido feita a abordagem, constatando que Caio tinha feito o uber de refém aguardando dois assaltantes que haviam feito o assalto ao coletivo. Relatou que tanto o acusado quanto ao motorista contoaram que estavam aguardando os indivíduos que teriam assaltado o ônibus. Geovane de Carvalho Correia (id 186832657) – que estavam retornando de Águas Claras passando embaixo do viaduto, momento em que veio um pessoal descendo o viaduto e viram a viatura e a interpelou e falaram que haviam acabado de serem roubados, no caso que dois indivíduos assaltaram o ônibus e desceram sentido matagal. Disse que de imediato a guarnição seguiu na direção indicada pelos populares, sendo que na incursão avistaram o veículo de uber dentro do matagal e por achar estranho resolveram fazer a abordagem, sendo que não dava para ver se tinha pessoas, mas resolveram fazer a abordagem, momento que o uber desceu e explicou o que estava acontecendo, que o acusado coagiu o mesmo para poder dar fuga ao comparsas dele que

estavam efetuando o assalto. Relatou que o motorista do uber disse que o acusado portava uma arma de fogo, que tinha feito uma corrida para o local onde eles estavam, momento em que o acusado anunciou que estavam ali para dar fuga, que os caras estavam roubando e mandou aguardar naquele local no matagal. Também relatou que Caio confirmou a versão do motorista do aplicativo de que estaria aguardando os indivíduos que teriam assaltado o ônibus e que estava mantendo o motorista coagido para dar fuga. Informou que tinha como a guarnição continuar na incursão para localizar os indivíduos que haviam assaltado o ônibus, porém chegaram outras guarnições e tentaram mas os indivíduos conseguiram evadir. Ainda disse que não deu para ver se foi arremessado algum objeto quando estavam se aproximando, pois quando foram se aproximando o acusado e a vítima estavam dentro do mato, ou seja, poderiam visualizar os policiais, mas estes não conseguiam vê-los e que o próprio acusado alegou que dispensou a arma. Relatou que a região era de vegetação média, não era mata fechada, mas tinha muito capim alto, que não chegava a esconder o veículo. Cabe observar que, nos delitos patrimoniais, a palavra da vítima possui especial relevância, sobretudo quando corroborada por outros elementos probatórios. Sobre a matéria, cita-se: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTORSÃO QUALIFICADA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INVERSÃO DO ÔNUS. IMPOSSIBILIDADE. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA ? STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão do entendimento firmado pelas instâncias ordinárias, no sentido de que as provas produzidas são insuficientes para atestar a conduta criminosa, exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via do recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ. 2. Ademais, 'Inexiste inversão do ônus da prova quando a acusação produz arcabouço probatório suficiente à formação da certeza necessária ao juízo condenatório' (AgRg nos EDcl no REsp 1292124/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/9/2017, DJe 20/9/2017). 3. Ressalta-se, ainda, que 'Nos crimes patrimoniais como o descrito nestes autos, a palavra da vítima é de extrema relevância, sobretudo quando reforçada pelas demais provas dos autos' (AgRg no AREsp 1078628/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/4/2018, DJe 20/4/2018). 4. Quanto ao pedido de reconhecimento da atenuante, verifico que as instâncias ordinárias deixaram de aplicar o redutor, considerando que esta não ocorreu, rever a aludida conclusão demandaria, necessariamente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 1681146/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2020, DJe 15/10/2020) (grifos acrescidos). Na situação em comento, como visto, as declarações do motorista do Uber (vítima do constrangimento ilegal), bem como do motorista e cobrador do transporte coletivo (vítimas do roubo) apresentam-se sólidas e coerentes, tendo descrito, detalhadamente, o desenrolar dos fatos, restando clarividente que o ora Recorrente, em unidade de desígnios e comunhão de esforços com outros dois indivíduos não identificados, planejou e participou do roubo perpetrado ao coletivo, pois, enquanto os coautores foram responsáveis por subtrair os pertences dos passageiros e os valores da empresa de ônibus, mediante grave ameaça empreendida com uso de uma arma de fogo, coube ao Réu providenciar a fuga daqueles elementos, solicitando uma corrida, por meio do aplicativo Uber e, após a descida, na Brasilgás, de um colega que estava de carona, o acusado, em determinado trecho próximo a Águas Claras,

mediante grave ameaça perpetrada por meio de uma pistola, constrangeu o motorista Uber a parar em um matagal para esperar os indivíduos que executaram o roubo, a fim de dar-lhes fuga (fazer algo que a lei não permite). Outrossim, não se vislumbra, na espécie, qualquer circunstância que comprometa a credibilidade dos referidos relatos, não se constatando indício a justificar, por parte dos depoentes, uma falsa acusação. Acrescente-se que os testemunhos prestados pelos policiais guardam consonância com o quanto narrado pelo motorista do Uber, bem como pelo motorista e cobrador do coletivo, tendo asseverado em contraditório judicial que passavam pela estrada do Derba, quando foram informados por populares (passageiros do ônibus) sobre o assalto que tinham acabado de sofrer no interior do ônibus, indicando aos agentes públicos que os indivíduos que realizaram a subtração dos seus bens tinham se evadido em direção ao matagal próximo à BR, em Águas Claras, para onde os policiais se dirigiram e, lá chegando, verificaram que havia um veículo parado em atitude suspeita, razão por que procederam à abordagem, dele saindo o motorista do Uber e o ora Apelante, o qual, segundo os agentes estatais, confessou que teria solicitado a corrida para auxiliar na fuga dos elementos que executaram o assalto ao coletivo. Oportuno registrar que a simples qualidade de policial não afasta a credibilidade dos testemunhos veiculados, mormente quando se apresentam consonantes com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em Juízo, sendo oportunizado o contraditório, como in casu. Nessa esteira: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR EFETUADA POR POLICIAIS MILITARES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INFORMAÇÕES PRÉVIAS DE OCORRÊNCIA DE TRÁFICO DE DROGAS NA RESIDÊNCIA. PERMISSÃO DO PACIENTE PARA ENTRADA DOS POLICIAIS NA RESIDÊNCIA. SUBSEQUENTE CONFISSÃO INFORMAL DO RÉU DE QUE OS ENTORPECENTES HAVIAM SIDO ARMAZENADOS EM LOCAL DISTANTE DA RESIDÊNCIA. VALIDADE. CREDIBILIDADE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS EM JUÍZO. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE, ANTE A EXISTÊNCIA DE OUTRA AÇÃO PENAL EM CURSO, CONJUGADA COM A QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. [...] 7. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. Precedentes: AgRg no HC 606.384/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2020, DJe 29/09/2020; AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 17/03/2016. [...] (STJ, HC 608.558/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2020, DJe 07/12/2020) (grifos acrescidos). AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CORRUPÇÃO ATIVA. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 17 E 333 DO CP. IMPROCEDÊNCIA. CRIME FORMAL. ACÓRDÃO QUE GUARDA HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. CONTRARIEDADE AO ART. 386, VII, DO CPP. TESE DE QUE A PALAVRA DOS POLICIAIS NÃO É SUFICIENTE PARA SUBSIDIAR A CONDENAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. PALAVRA DE POLICIAIS. PROVA IDÔNEA PARA A CONDENAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 1264072/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 24/09/2018) (grifos acrescidos). Nesse contexto, verifica-se que, embora o Réu tenha negado em Juízo conhecer o motivo pelo qual as pessoas de

algunha “Ratinho” e “Soldado” lhe pediram ajuda para fugir, alegando que os auxiliou em troca da colaboração que eles iriam lhe prestar em relação às dificuldades financeiras com a família, é certo que o acusado afirmou saber que algo de errado estava sendo feito por esses indivíduos para solicitarem auxílio na fuga, tendo asseverado, ainda, que, conquanto não possuísse a arma de fogo, fez menção a estar armado para o motorista de Uber, com o qual ficou parado no matagal por cerca de quinze minutos, esperando os indivíduos a quem daria fuga, até serem abordados pelos policiais. Observe-se o teor do interrogatório judicial (ID. 28689381), transcrito conforme o decisório vergastado: O denunciado, quando interrogado em juízo [...], negou a autoria do crime em exame que lhe foi imputado na denúncia, alegando, em síntese, que fez a corrida de uber na companhia de um conhecido que pedia uma carona até a Brasília, o qual conhece pelo apelido de macaco; alegou que quem pediu a corrida foi outro amigo conhecido como feinho, sendo que a corrida era do Iapi para Águas Claras e que no momento em que pediu a este para chamar a corrida o outro já se encontrava no ponto de ônibus indo para o trabalho e perguntou onde estava indo, tendo dito que estava indo para sua casa em Águas Claras, sendo que perguntou se poderia dar uma carona até a Brasília para de lá pegar um ônibus para Castelo Branco. Afirmou que o seu amigo parou na Brasília, enquanto seguiu seu trajeto para Águas Claras e pediu para o motorista de uber parar no matagal pois precisava dar fuga a uns conhecidos que pediram. Disse que os conhecidos como Ratinho e Soldado, que conhecia há pouco tempo e, que os mesmos pediram para dar fuga, mas não explicaram exatamente o que era que estavam fazendo, sendo que ligaram desesperados dizendo que estavam precisando um carro para buscá-los na BR, se podia fazer esse favor. Afirmou que estava com sua esposa aproximadamente meio dia quando ligaram perguntando se poderiam ajudar eles a ganhar uma fuga e que estavam no matagal. Alegou que estava desesperado porque tinha coisas a pagar e coisas da sua filha para comprar e disseram que o ajudaria com dinheiro, decidiu ajudar eles e pediu a um conhecido para chamar um uber para ir até o local, mas não informaram em momento algum o que estavam fazendo. Também alegou que não falaram o valor que iriam lhe dar, mas sim que ajudariam com sua família, sua filha. Afirmou que não portava nenhuma arma, tendo pedido para o motorista parar e tentou entrar em contato com os conhecidos, ligando a cobrar para eles, pois não tinha crédito, não conseguindo entrar em contato, momento em que o motorista tocou em suas pernas e avisou que a polícia estava entrando no matagal e quando levantou a cabeça os policiais estavam com as armas apontadas para o carro e pediram para sair com a mão na cabeça e neste momento saiu do carro com a mão na cabeça e deixou no chão como foi ordenado e respondeu que não tinha arma no carro, quando perguntado, tendo os policiais revistado o carro e não acharam nada. Disse que do momento em que recebeu a ligação em casa até chegar ao matagal demorou vinte minutos, coisa rápida, sendo que permaneceram dez minutos no matagal até a chegada da polícia. Afirmou também que não conseguiu encontrar as pessoas que tinham feito o assalto e nem entrar em contato, sendo que falaram que estavam em um matagal próximo a BR em Águas Claras e que parou naquele local para fazer contato com os mesmos. Alegou, ainda, que passageiros chegaram ao local e falaram que havia acontecido um assalto, mas em momento nenhum Ratinho e Soldado, que pediram fuga, falaram que estavam roubando ou que tinham feito assalto e que a sua única participação foi tentar buscá-los, mas não tinha ciência acerca do assalto. Afirmou que conheceu Soldado e Ratinho no paredão quando foi comprar um cigarro de maconha com eles, oportunidade em que

pegaram o seu nome e número de telefone, sendo este único contato. Disse que não foi ameaçado e tinha ciência de que alguma coisa de errada estava sendo feita por essas pessoas, mas não sabia o que era, sendo que não sabia que eram envolvidos em assaltos. Também disse que as pessoas que chegaram ao local informaram que duas pessoas estavam no assalto a ônibus, mas não informaram as características físicas. Afirmou que fez menção que estava armado para o motorista do aplicativo, mas não tinha arma de fogo nenhuma no local, sendo que ficou dentro do carro por meia hora, desde a hora que pegou o carro até quando os policiais chegaram. Ocorre que, como já dito, a versão apresentada pelo Réu não encontra amparo em nenhum elemento constante dos autos, afigurando-se isolada, até porque, além de não terem sido ouvidas testemunhas a corroborar o quanto por ele narrado, constata-se que o ora Recorrente confessou, perante a Autoridade Policial, “que realmente foi solicitado por seus comparsas conhecidos como “Soldado e “Ratinho”, que estavam escondidos no mato após ter roubado um coletivo, e chamou um Uber para resgatá-los”, bem assim que informou ao motorista do Uber que “iria “ganhar uma fuga” de seus parceiros que estavam escondidos; que Jean levou o interrogado até a estrada do Derba, momento em que [...] ligou para os “coligados” para realizar o resgate”, quando foram abordados por policiais que faziam ronda para localizar os assaltantes (ID. 28688980, págs. 11/12). Inclusive, a referida ligação, noticiada pelo Réu em sede investigativa, foi confirmada em Juízo pelo ofendido Giancarlo, o qual, consoante bem destacado pelo Magistrado de origem, “foi categórico em afirmar que enquanto estava no carro aguardando para dar fuga aos colegas do acusado, o mesmo falava ao telefone, dizendo para o pessoal adiantar o lado, para ir embora”, a evidenciar que, ao contrário do quanto sustentado pela Defesa, o ora Apelante, de fato, não só tinha ciência do assalto ao ônibus perpetrado por “Soldado” e “Ratinho”, como dele teve participação essencial, aderindo, livre e conscientemente às condutas dos executores da subtração, ao responsabilizar-se pela fuga dos dois indivíduos, para que a empreitada delitiva fosse exitosa. Importante consignar que o próprio Réu se contradiz, ao ser interrogado pelo Juiz a quo, uma vez que, inicialmente, afirma que teria solicitado o Uber para ir até sua residência em Águas Claras e, posteriormente, alega que se encontrava em sua residência com a esposa, quando os “colegas” lhe pediram ajuda para fugir, motivo pelo qual solicitou a corrida pelo aplicativo, não havendo, no caso concreto, como acolher a tese absolutória. Ressalte-se, por oportuno, que não resta evidenciada nos autos a alegativa de que o Juiz de primeiro grau indeferiu o pleito defensivo para que o motorista e o cobrador do ônibus permanecessem em vídeo na presença do Réu, a fim de realizar o reconhecimento, aduzindo o Magistrado, segundo a Defesa, “que mesmo sem adentrar no mérito, já havia observado no processo que o Apelante não havia participado no crime de roubo, justificando assim a não necessidade do reconhecimento formal”. Isso porque, em linha oposta à esboçada nas razões recursais, consta da Ata de Audiência de ID. 28689381, consoante respectiva aprovação do seu conteúdo – cuja gravação encontra-se disponível no PJe Mídias –, que “Em seguida, o MM. Juiz informou que as testemunhas João Carlos Santos da Silva e Marcio Cristiano Rosa Muricy, arroladas na denúncia, solicitaram ao cartório quando foram contatadas que as suas oitivas ocorressem sem a presença do acusado, sendo os pedidos colocados à apreciação das partes, os quais não tiveram nenhuma objeção pelo Ministério Público, nem pela defesa, razão pela qual foram deferidos por este juízo”. Ademais, cumpre pontuar que, durante a instrução criminal, foi devidamente provada a utilização de arma de fogo, tanto pelo

ora Recorrente para empreender a grave ameaça e constranger o motorista do Uber a parar o carro no matagal para dar fuga aos seus parceiros, quanto por um dos dois indivíduos que realizaram, comprovadamente, a subtração dos bens de cinco passageiros no coletivo, além de valores pertencentes à empresa de ônibus. A respeito do uso de arma de fogo para perpetrar o constrangimento ilegal, o Sentenciante ponderou, de forma escorreita, que “conforme a própria vítima (motorista do carro de aplicativo) relatou em juízo [...], o acusado estava na posse de uma pistola e muito embora tenha declarado que não se sentiu em risco, não há dúvidas de que a grave ameaça esteve presente, uma vez que, se o agente emprega uma arma de fogo para conseguir que a vítima faça algo ilegal, exerce sobre a vítima uma ação inibitória, obstando que se defenda ou se oponha à ação que pretende ao agente, o que ocorreu no caso em exame, uma vez que o ofendido parou o carro no local determinado pelo acusado, diga-se de passagem, num matagal, onde permaneceu por quinze minutos no aguardo dos comparsas do denunciado”. Com efeito, apesar de a jurisprudência da Corte Cidadã ser uníssona quanto à desnecessidade de apreensão e perícia da arma de fogo para caracterizar a majorante correspondente no delito de roubo, quando demonstrado o seu uso por outros elementos de prova, como na hipótese vertente (vide STJ, AgRg no HC n. 745.356/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022), constata-se que o Magistrado de origem não reconheceu a aludida causa de aumento, sob a motivação de que não foi demonstrada a potencialidade lesiva do artefato. Assim, tendo em vista que somente a Defesa recorreu da sentença prolatada, sendo vedada a reformatio in pejus, mister referendar a condenação do Apelante pela prática dos delitos de roubo majorado pelo concurso de agentes, na modalidade consumada, por seis vezes, em concurso formal, e constrangimento ilegal, em concurso material. Passa-se, na sequência, à análise da dosimetria das penas. O Juiz de primeira instância, na primeira fase do cálculo dosimétrico, não valorou negativamente nenhuma circunstância judicial, fixando as penas-base para cada delito de roubo no mínimo legal, qual seja, 04 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, realizando o mesmo em relação ao crime de constrangimento ilegal, cujas reprimendas basilares foram estabelecidas em 03 (três) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, não havendo reparo a ser realizado nesse quesito. Na etapa intermediária, merece acolhimento a pretensão defensiva para reconhecimento da atenuante da confissão espontânea em relação a ambos os crimes perpetrados pelo ora Apelante (roubo e constrangimento ilegal), uma vez que a confissão extrajudicial foi utilizada, nesta oportunidade, para, em acréscimo à parcial confirmação dos fatos pelo Réu em Juízo, e em cotejo com as demais provas produzidas na fase instrutória, robustecer a certeza quanto à autoria e responsabilidade do acusado nos crimes que lhe foram imputados, a fim de manter o édito condenatório. Em situação similar, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO INFORMAL. UTILIZAÇÃO. FUNDAMENTO PARA MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. ATENUAÇÃO OBRIGATÓRIA. SÚMULA N. 545 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. ORDEM CONCEDIDA. 1. Nos termos da Súmula n. 545 do STJ, “[q]uando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal.” 2. No caso, a confissão informal do Acusado de que venderia os entorpecentes, feita aos policiais no momento de sua prisão em flagrante, foi utilizada no acórdão atacado para se concluir

pela autoria delitiva e ratificar a sentença condenatória. Assim, faz ele jus à atenuante da confissão, ainda que tenha retratado suas declarações em juízo. 3. Consoante precedentes desta Sexta Turma, "[s]e o Tribunal, ao apreciar a apelação, utiliza a confissão como fundamento para manter a sentença condenatória, faz o acusado jus à atenuante do art. 65, III, d, do Código Penal, ainda que a ela não tenha se reportado expressamente o Julgador de primeiro grau" (AgRg no REsp 1.606.166/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 13/09/2016). 4. Agravo regimental provido, para conceder a ordem de habeas corpus, reconhecendo a incidência da atenuante da confissão e redimensionando a reprimenda do Agravante nos termos especificados no voto. (STJ – AgRg no HC: 687484 SP 2021/0261646–1, Data de Julgamento: 07/06/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/06/2022) (grifos acrescidos) Lado outro, inviável acolher o pleito para reconhecer a atenuante genérica referente à coculpabilidade do Estado. De proêmio, mister consignar que a coculpabilidade consiste na ideia de divisão da responsabilidade entre o agente excluído socialmente e o Estado, pelo cometimento do delito, em razão da omissão do ente público em promover as mesmas oportunidades sociais a todos os cidadãos. O prefixo "co", da expressão "coculpabilidade", significa "em conjunto", ou seja, a ideia de que o Estado seria o responsável indireto pelo cometimento da infração penal. Frise-se que não se trata de uma responsabilização penal do Estado, mas, sim, do reconhecimento da omissão estatal em relação ao cumprimento de seus deveres, notadamente os previstos no art. 6º da Constituição Federal. Diversamente de outros ordenamentos jurídicos, a coculpabilidade não está prevista expressamente no Direito Penal brasileiro, como fez, e.g, a Colômbia, no art. 56 do seu Código Penal. Autores como Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli defendem que o art. 66 do Código Penal traz, em seu bojo, a possibilidade da sua aplicação como atenuante inominada. Veja-se: Cremos que a coculpabilidade é herdeira do pensamento de MARAT (ver n. 118) e, hoje, faz parte da ordem jurídica de todo Estado Social de Direito, que reconhece direitos econômicos e sociais, e, portanto, tem cabimento no Código Penal mediante a disposição genérica do art. 66. (...) Uma circunstância que, lamentavelmente, o texto vigente não menciona de maneira expressa, mas que pode ser considerada por esta via de atenuantes, é a menor culpabilidade do agente proveniente do que se acostumou chamar de "coculpabilidade" (...) (Manual de Direito Penal brasileiro: volume I: parte geral – 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2011, p. 529 e 715). Dispõe o art. 66 do Estatuto Repressivo: "Art. 66. A pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, embora não prevista expressamente em lei.". Todavia, o instituto ainda encontra resistência da doutrina, sendo digno registrar que os Tribunais pátrios não têm admitido a aplicação da teoria da coculpabilidade estatal, a exemplo do AgRg no AREsp: 1318170/PR (STJ, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 2019); HC 187.132/MG (STJ, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, 2013); Recurso de Apelação nº 0017654–74.2011.8.26.0564 (TJSP, Rel. Des. Reinaldo Cintra, 2016); e Apelação n.º 70037247806 (TJRS, Des. Odone Sanguiné, 2011). Nesta linha intelectual: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CONFISSÃO. NÃO RECONHECIMENTO. TEORIA DA CO-CULPABILIDADE DO ESTADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE, IN CASU. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em

função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, porquanto o magistrado é o destinatário final da prova, logo, compete a ele, de maneira fundamentada e com base no arcabouço probatório, analisar a pertinência, relevância e necessidade da realização da atividade probatória pleiteada. 2. In casu, o magistrado sentenciante indeferiu o pedido de exame toxicológico ao concluir pela inexistência de qualquer elemento indiciativo de que o recorrente fosse usuário de drogas. 3. Não há que se falar em confissão, isso porque consta dos autos que o recorrente, em nenhum momento, reconheceu que praticara o delito. 4. Quanto à tese de concorrência de culpa, vale registrar que esta Corte Superior não tem admitido a aplicação da teoria da co-culpabilidade do Estado como justificativa para a prática de delitos. A propósito: HC 187.132/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 18/02/2013. 5. Também não há que se falar em aplicação do princípio da insignificância, porquanto, como bem destacado no acórdão recorrido à e-STJ fl. 563, "o apelante possui um extenso histórico de crimes, sendo reincidente em delitos contra o patrimônio, incluindo receptação, furto qualificado e furto simples". 6. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no AREsp: 1318170 PR 2018/0154969–6, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 21/02/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/03/2019) (grifos acrescidos) HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA. PRETENSÕES DE ABSOLVIÇÃO E DESCLASSIFICAÇÃO. VIA INADEQUADA. EXAME APROFUNDADO DAS PROVAS. TEORIA DA COCULPABILIDADE DO ESTADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ORDEM DENEGADA. 1. Hipótese em que as instâncias originárias examinaram, com profundidade, os elementos de convicção produzidos nos autos da ação penal, concluindo pela condenação do paciente. Inviável atender a pretensão defensiva, de absolvição ou desclassificação da conduta, nesta via estreita do mandamus, em que vedado o revolvimento fático-probatório. 2. O Superior Tribunal de Justiça não tem admitido a aplicação da teoria da coculpabilidade do Estado como justificativa para a prática de delitos. Ademais, conforme ressaltou a Corte estadual, sequer restou demonstrado ter sido o paciente prejudicado por suas condições sociais. 3. Habeas corpus denegado. (STJ, HC 187.132/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 18/02/2013). (grifos acrescidos). Acerca da matéria, Guilherme de Souza Nucci tece relevantes considerações: "Conceito de coculpabilidade: Trata-se da reprovação conjunta que deve ser exercida sobre o Estado, tanto quanto se faz com relação ao autor de uma infração penal, quando se verifica não ter sido proporcionada a todos igualdade de oportunidades na vida, significando, pois, que alguns tendem ao crime por falta de opção. Esclarecem Zaffaroni e Pierangeli que 'há sujeitos que têm um menor âmbito de autodeterminação, condicionado desta maneira por causas sociais. Não será possível atribuir estas causas sociais ao sujeito e sobrecarregá-lo com elas no momento da reprovação de culpabilidade'. Assim, deveria haver a aplicação da atenuante inominada do art. 66 (Manual de direito penal brasileiro – Parte Geral, p. 613). Não nos parece correta essa visão. Ainda que se possa concluir que o Estado deixa de prestar a devida assistência à sociedade, não é por isso que nasce qualquer justificativa ou amparo para o cometimento de delitos, implicando em fator de atenuação da pena. Aliás, fosse assim, existiriam muitos outros 'cocalpáveis' na rota do criminoso, como os pais que não cuidaram bem do filho ou o colega na escola que humilhou o companheiro de sala, tudo a fundamentar a aplicação da atenuante do art. 66 do Código Penal, vulgarizando-a. Embora os exemplos narrados possam ser considerados como

fatores de impulso ao agente para a prática de uma infração penal qualquer, na realidade, em última análise, prevalece a sua própria vontade, não se podendo contemplar tais circunstâncias como suficientemente relevantes para aplicar a atenuante. Há de existir uma causa efetivamente importante, de grande valor, pessoal e específica do agente – e não comum a inúmeras outras pessoas, não delinquentes, como seria a situação de pobreza ou o descaso imposto pelo Estado – para implicar na redução da pena. Ressalte-se que os próprios autores que defendem a sua aplicação admitem não possuir essa circunstância sustentação expressa no texto legal do Código Penal (ob. cit., p. 839). Aliás, sobre a inadequação da denominada coculpabilidade para atenuar a pena, diz Von Hirsch que 'se os índices do delito são altos, será mais difícil tornar a pobreza uma atenuante que diminua o castigo para um grande número de infratores. Recorrer a fatores sociais pode produzir justamente o resultado oposto: o ingresso em considerações de risco que ainda piorem a situação dos acusados pobres. (...) Não seria fácil, nem mesmo em teoria, determinar quando a pobreza é suficientemente grave e está suficientemente relacionada com a conduta concreta para constituir uma atenuante' (Censurar y castigar, p. 154 e 165)." (Manual de Direito Penal, 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 260/261) Do exposto, é de se constatar que a tese da coculpabilidade não predomina na doutrina e jurisprudência pátrias, mas é imperioso registrar que, mesmo para os seus partidários, a mera alegação de pobreza ou de dificuldades financeiras não pode servir como justificativa para toda e qualquer prática de condutas ilícitas, acarretando a incidência automática da referida atenuante. Nesse diapasão, a teoria da coculpabilidade pressupõe o estado de miserabilidade como móvel determinante para a prática do delito, devendo-se restar demonstrada, para a sua aplicação, que o agente estava submerso em profunda situação de marginalidade, ignorância e pobreza extremas e que essa situação tenha exercido influência direta na execução da conduta punível. In casu, tais pressupostos não foram atendidos, não havendo que se cogitar, na presente hipótese, de coculpabilidade do Estado e da sociedade. Assim, embora se reconheça, nesta oportunidade, a presença da atenuante da confissão espontânea, deixa-se de valorá-la, diante da impossibilidade de reduzir a pena para quantum abaixo do mínimo legal, em atenção ao entendimento consolidado no enunciado da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal". Como cediço, devido às frequentes investidas contra a mencionada Súmula, bem como em face do entendimento dominante nos Tribunais Superiores, o Supremo Tribunal Federal, em 2009, julgou o Recurso Extraordinário nº 597.270/RS, atribuindo-lhe Repercussão Geral para o efeito de reafirmar a jurisprudência daquela Corte acerca da impossibilidade de fixação da pena abaixo do mínimo legal por conta de circunstância atenuante genérica: O Tribunal resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral da matéria discutida em recurso extraordinário – fixação da pena abaixo do mínimo legal por força de circunstâncias atenuantes genéricas – e reafirmar a jurisprudência da Corte quanto à impossibilidade dessa fixação. No mérito, o Tribunal negou provimento ao recurso. [...]. (Informativo 540, do Supremo Tribunal Federal). Desse modo, por força da Repercussão Geral atribuída à mencionada questão, a Corte Constitucional Brasileira reafirmou a pertinência da Súmula 231 do STJ, o que vincula as decisões dos Tribunais inferiores. A respeito: [...]

1. As decisões proferidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal quando

do julgamento de recursos extraordinários com repercussão geral vinculam os demais órgãos do Poder Judiciário na solução, por estes, de outros feitos sobre idêntica controvérsia. 2. Cabe aos juízes e desembargadores respeitar a autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal tomada em sede de repercussão geral, assegurando racionalidade e eficiência ao Sistema Judiciário e concretizando a certeza jurídica sobre o tema. [...]. (STF, Rcl 10793, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 13/04/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 03-06-2011 PUBLIC 06-06-2011 RT v. 100, n. 910, 2011, p. 379-392) (grifos acrescidos). Ainda sobre o tema, leciona Guilherme de Souza Nucci: Utilizando o raciocínio de que as atenuantes, segundo preceito legal, devem sempre servir para reduzir a pena (art. 65, CP), alguns penalistas têm defendido que seria possível romper o mínimo legal quando se tratar de aplicar alguma atenuante a que faça jus o réu. Imagine-se que o condenado tenha recebido a pena-base no mínimo; quando passar para a segunda fase, reconhecendo a existência de alguma atenuante, o magistrado deveria reduzir, de algum modo, a pena, mesmo que seja levado a fixá-la abaixo do mínimo. Essa posição é minoritária. Aliás, parece-nos mesmo incorreta, pois as atenuantes não fazem parte do tipo penal, de modo que não têm o condão de promover a redução da pena abaixo do mínimo legal. Quando o legislador fixou, em abstrato, o mínimo e o máximo para o crime, obrigou o juiz a movimentar-se dentro desses parâmetros, sem possibilidade de ultrapassá-los, salvo quando a própria lei estabelecer causas de aumento ou de diminuição. Estas, por sua vez, fazem parte da estrutura típica do delito, de modo que o juiz nada mais faz do que seguir orientação do próprio legislador. [...] Atualmente, está em vigor a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça: 'A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal'. Em idêntico prisma, o Supremo Tribunal Federal decidiu ser inviável a fixação da pena abaixo do mínimo legal quando existirem apenas atenuantes (RE 597.270, Pleno, rel. Cezar Peluso, v.u., 26.03.2009). (Manual de Direito Penal, 11. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 459). Na mesma linha de intelecção: PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NECESSIDADE DE DILIGÊNCIAS NA INSTRUÇÃO PENAL. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O DELITO DE TRÁFICO EVENTUAL OU POSSE PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL NA SEGUNDA FASE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.117.073/PR. SÚMULA 231/STJ. [...] III – A redução da pena na segunda etapa da dosimetria abaixo do mínimo legal vai contra entendimento já consolidado nesta Corte no sentido de que a incidência de circunstância atenuante, não pode conduzir à redução da pena para aquém do mínimo legal, conforme dispõe a Súmula 231/STJ. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no AREsp 1602982/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO, DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE, QUINTA TURMA, julgado em 11/02/2020, DJe 19/02/2020) (grifos acrescidos). PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. MENORIDADE E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTES DO ART. 65, INCISOS I e III, 'D', DO CÓDIGO PENAL – CP. FIXAÇÃO DA PENA EM PATAMAR ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos termos do enunciado n. 231 da Súmula do STJ, é inviável a aplicação das atenuantes da menoridade e da confissão espontânea, previstas no art. 65 do Código Penal – CP, para fins de redução da pena a patamar aquém do mínimo legal. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no AREsp 1408530/MS, Rel.

Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 20/05/2019) (grifos acrescidos). Cumpre assinalar que a impossibilidade de redução da reprimenda abaixo do mínimo por conta da incidência de atenuante genérica não vai de encontro ao princípio da individualização da pena; e tal tem razão de ser, uma vez que flexibilizar os limites mínimo e máximo previstos pelo Legislador culminaria em atribuir maior relevo às circunstâncias atenuantes e agravantes, que são acidentais, do que às causas de aumento e diminuição, integrantes do tipo penal, em nítida inobservância ao princípio da proporcionalidade, além de permitir que o Magistrado, de forma discricionária, alterasse os limites das sanções cominadas em Lei, gerando um cenário de insegurança jurídica. Por tais razões, o pedido defensivo de redução da pena para patamar aquém do mínimo estabelecido em lei em face do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea violaria não só o princípio da legalidade, mas também o entendimento consolidado pelos Tribunais Superiores, não podendo ser albergado. Saliente-se, por oportuno, que não há falar em superação da Súmula 231 do STJ por conta da edição da Súmula 545 do mesmo Tribunal, a qual prevê que “Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal”, pois ambos enunciados podem ser aplicados de forma harmônica ao mesmo caso. Confira-se: [...] Ademais, também não há falar em superação da Súmula n. 231 em razão do advento da Súmula n. 545, porquanto elas mais se complementam do que se excluem. Ditos enunciados sempre conviveram harmonicamente e cada um deles tem seu próprio campo de incidência, de modo que o mais recente deles, a Súmula n. 545, tem seu alcance limitado exatamente pela fixação da pena no mínimo legal. Em outras palavras, “quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal” (Súmula n. 545 do STJ), DESDE QUE a incidência da circunstância atenuante não conduza à redução da pena abaixo do mínimo legal (Súmula n. 231 do STJ). [...] (STJ – REsp: 1897902 MS 2020/0253041-8, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Publicação: DJ 06/04/2021) Logo, não havendo atenuantes ou agravantes a serem sopesadas, ficam mantidas na segunda fase as penas estabelecidas na primeira etapa. Avançando à terceira fase, o Magistrado singular sinalizou não existirem causas de diminuição para os crimes, tampouco causas de aumento para o delito de constrangimento ilegal. Todavia, ressaltou a presença da majorante atinente ao concurso de pessoas, incidindo a fração de 2/5 (dois quintos), sob a idônea justificativa de que “os delitos foram praticados com a presença de um número significativo de pessoas, mais precisamente três, quantidade superior ao mínimo legal de pessoas exigido à configuração do concurso de agentes, o que conduz a existência do envolvimento de um bando de marginais, a demonstrar concretamente uma maior gravidade na prática dos delitos, situação apta, portanto, a justificar o acréscimo do patamar mínimo legal previsto para o aumento de pena”. Desse modo, mister ratificar a exasperação operada, haja vista que, conquanto reconhecida apenas uma causa de aumento, o Sentenciante fundamentou concretamente, com base nas especificidades da situação em deslinde, a razão de ter aplicado patamar de aumento superior ao mínimo legal. Veja-se a jurisprudência: EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO MAJORADO – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – PALAVRA DA VÍTIMA – RESPALDO NOS AUTOS – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – CONDENAÇÃO MANTIDA – DOSIMETRIA – MAJORANTE DO CONCURSO DE PESSOAS – APLICAÇÃO DE FRAÇÃO EXASPERADORA MÍNIMA – INVIABILIDADE – RECURSO DESPROVIDO. 1. A palavra da

vítima que narra os fatos com riqueza de detalhes constitui prova suficiente da autoria, notadamente quando corroborada pelo depoimento do policial militar. 2. O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, o que foi devidamente observado na origem. 3. Recurso desprovido. (TJ-MG – APR: 10024131771719001 MG, Relator: Eduardo Brum, Data de Julgamento: 05/02/2020, Data de Publicação: 12/02/2020) (grifos acrescidos) Ficam mantidas, portanto, como definitivas, as penas do crime de constrangimento ilegal em 03 (três) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, e a reprimenda privativa de liberdade para cada um dos seis delitos de roubo em 5 (cinco) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão, redimensionando-se, de ofício, a pena de multa de cada infração patrimonial para 14 (quatorze) dias-multa [aumento em 2/5 da pena de multa estabelecida na 2ª etapa], no valor mínimo legal, uma vez que a sanção pecuniária deve guardar proporcionalidade com a sanção corporal. Outrossim, diante da configuração do concurso formal entre os delitos de roubo, na forma do art. 70, primeira parte, do Código Penal, uma vez que, mediante uma única ação, houve a prática de 06 (seis) crimes idênticos, pois atingiram seis vítimas e respectivos patrimônios distintos, o Magistrado a quo procedeu, acertadamente, ao aumento em $\frac{1}{2}$ (metade) de uma só das penas, já que iguais, patamar esse que observou o entendimento consolidado no âmbito da Corte Superior de Justiça, no sentido de que a fração a ser aplicada deve ter como parâmetro a quantidade de infrações praticadas, a saber: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONCURSO FORMAL DE CRIMES. FRAÇÃO DE AUMENTO. PARÂMETRO JURISPRUDENCIAL. NÚMERO DE DELITOS PRATICADOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o aumento decorrente do concurso formal deve ter como parâmetro o número de delitos perpetrados, devendo ser a pena de um dos crimes exasperada de 1/6 até 1/2. Nesses termos, aplica-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações e 1/2 para 6 ou mais infrações; e 2/3, para 7 ou mais infrações. 2. In casu, tendo ocorrido quatro infrações, mostra-se correta a fração de 1/4 de aumento, sendo desproporcional o incremento da pena em 1/2. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 707.389/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 28/4/2022.) (grifos acrescidos) Por conseguinte, ratifica-se a pena privativa de liberdade relativa aos delitos de roubo em 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, restando a pena pecuniária fixada em 84 (oitenta e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo, considerando a retificação, de ofício, anteriormente realizada e em observância à regra prevista no art. 72 do Código Penal. Ademais, tendo em vista a ocorrência do concurso material entre os delitos de roubo e o de constrangimento ilegal, ficam as penas definitivas estabelecidas em 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 3 (três) meses de detenção, além do pagamento de 94 (noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo. Mantém-se o regime fechado aplicado pelo Magistrado de origem para inicial cumprimento de reprimenda, pois a sanção corpórea final foi fixada em patamar superior a 08 (oito) anos, a atrair a incidência do regime mais gravoso, a teor do art. 33, § 2º, a, do CP, sendo inviável, em consequência, atender ao pleito defensivo para modificação para o regime prisional aberto. De igual modo, não merece guarida o pedido de realização da detração penal. Cumpre destacar que a detração deverá ser efetuada pelo Juízo das Execuções Penais na fase de

execução da sentença condenatória, quando então será possível aferir, com a certeza necessária, o período em que o Apelante permaneceu preso, modificando, se for o caso, o regime inicial de cumprimento da sanção. Colhe-se da doutrina: “Com isso, observamos que a Lei nº 12.736/2012 não revogou a competência do juiz da execução para o reconhecimento da detração. A alteração promovida ao artigo 387 do Código de Processo Penal, com a inclusão do § 2º, conferiu tão somente competência ao juízo da condenação para que, na sentença, possa reconhecer o cômputo do tempo de prisão provisória para fixação do regime prisional segundo a pena definitiva aplicada. O objetivo da alteração legislativa (art. 387, § 2º, do CPP) foi tão somente tornar mais célere a concessão de benefícios ao condenado, em especial quanto ao regime de cumprimento da pena imposta ou a definição do período mínimo para a realização do exame pericial para a averiguação da cessação de sua periculosidade. Por tais razões, a detração, que possui conceituação (e aplicação) bem mais ampla, continuará sendo matéria do juízo da execução penal, com a possibilidade de este adotar tal providência nas hipóteses em que o período de prisão provisória ou de internação antecipada não tenha sido considerado na sentença condenatória por equívoco do julgador ou por falta de informações no processo de conhecimento. Desse modo, a medida que deverá ser adotada pelo juiz sentenciante, sempre que encontrar presentes os dados necessários para tanto, não configurará ‘benefício’ executacional antecipado ou progressão de regime, mas medida compensatória que visa a impedir excesso na execução penal.” (Schmit, Ricardo Augusto – Sentença Penal Condenatória, Teoria e Prática, Editora Jus Podivm, Salvador 2019, p. 377). Também não deve prosperar a pretensão de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista o quantum de pena imposto, bem assim o fato de os delitos terem sido praticados com grave ameaça à pessoa, não preenchendo o Réu os requisitos elencados no art. 44 do Código Penal. Da mesma maneira, o Apelante não faz jus ao sursis penal, previsto no art. 77 do Estatuto Repressivo. Finalmente, quanto à concessão do direito de recorrer em liberdade, melhor sorte não assiste à Defesa. Conforme se observa da sentença, o Juiz de primeira instância, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal, expôs adequadamente os fundamentos que o motivaram a manter a segregação provisória, diante da gravidade concreta das condutas, evidenciada pelo *modus operandi* empregado nas práticas delitivas, a indicar a periculosidade do agente e justificar a necessidade da medida extrema para garantia da ordem pública, bem como a inadequação de cautelares diversas ao caso, sem que tal configure afronta ao princípio da presunção de inocência, na esteira da jurisprudência do STJ (vide AgRg no RHC n. 164.648/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022). Vejamos o respectivo trecho do decisório objurgado: [...] DO TEMPO DE PRISÃO PROVISÓRIA E DA NEGATIVA AO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE O acusado foi preso em data de 29 de outubro de 2021, permanecendo custodiado até a presente data, por força da decisão de conversão da sua prisão em flagrante em preventiva proferida à época (id 156323337), que foi reavaliada/mantida na decisão de id 179241496, o que conduz a existência de pouco mais de 5 (cinco) meses de custódia provisória. Sob este aspecto, faz-se importante esclarecer que o ordenamento jurídico em vigor consagrou o princípio constitucional da presunção de inocência, conforme inserido no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, ao tempo em que assegurou que ninguém será privado de sua liberdade sem o devido processo legal, conforme disposto pelo

artigo 5º, inciso LIV, da referida Carta Magna. Ora, não temos dúvidas de que tais dispositivos constitucionais não são absolutos para evitar – a todo e qualquer custo – a privação da liberdade no decorrer de uma investigação ou do processo criminal. Tal ocorre, tendo em vista que as garantias constitucionais estão ligadas ao mérito do caso sub judice, devendo ser analisadas frente à culpabilidade ou não do agente. Com isso, uma vez considerado culpado por sentença penal transitada em julgado, impõe-se ao condenado a aplicação de uma pena – a qual poderá ser privativa de liberdade – com a sua imediata execução em caráter definitivo. Contudo, a privação antecipada da liberdade do agente nada tem haver com a futura análise do mérito, uma vez que somente poderá ocorrer no curso da investigação ou do processo criminal a partir da existência de requisitos e/ou pressupostos de natureza cautelar/incidental que justifiquem a necessidade de aplicação da medida de exceção. Diante disso, temos claramente que não estando presentes quaisquer das hipóteses que autorizem a prisão preventiva, deverá ser assegurado ao agente responder a investigação ou quiçá eventual processo criminal em liberdade, até futura decisão de mérito, a qual poderá ou não lhe aplicar uma pena privativa de liberdade, de caráter definitivo, com sua consequente execução após o trânsito em julgado do decisor. Ademais, sabemos, ainda, que a regra (liberdade) somente poderá ceder à exceção (prisão preventiva) quando presentes algumas das situações enunciadas pelo artigo 312 do Código de Processo Penal, sem perder de vista a regra contida no artigo 313 do referido diploma processual penal. Feitas estas considerações iniciais, observamos que, no momento, torna-se desnecessária qualquer alusão a respeito dos pressupostos da prisão preventiva (*fumus commissi delicti*), eis que a presente decisão, por si só, já demonstra o preenchimento deste requisito. Já o fundamento da reprimenda cautelar (*periculum libertatis*), está caracterizado, sobretudo, pela ação do denunciado e dos seus comparsas que estavam praticando diversas infrações penais contra inúmeras vítimas diferentes, além de utilizar o aplicativo uber para a prática delituosa com o intuito de facilitar as suas fugas. Ademais, as condutas atribuídas ao denunciado afetam a tranquilidade e a harmonia da ordem pública, seja pela gravidade em concreto das práticas delitivas e ilícitas que geram perdas da paz social, seja por colocar em perigo a sociedade. Tal situação, sem dúvidas, revelam a gravidade em concreto das condutas do acusado, além do evidente risco que representa solto à sociedade. Temos presente que em situações como esta, excepcionalmente, o princípio do estado de inocência deverá ser flexibilizado, quando em risco valores constitucionais igualmente relevantes. Não estamos aqui nos referindo à gravidade do delito como mera abstração, ou como valor a ser sopesado sem critérios empíricos, mas à sua necessária concretização, diante de hipóteses excepcionálíssimas, como a que vislumbramos no caso em foco. A ação praticada conduz, neste momento, a demonstração de um risco ao seio social. Caracterizamos a ordem pública como sendo a paz, a tranquilidade no meio social. Com isso, entendemos necessária a manutenção das medidas constritivas para garantir a paz coletiva. A função da coação nesta circunstância somente atende ao interesse coletivo e jamais ao processual, uma vez em que em nada interferirá quanto à eficácia do resultado final do processo penal. No entanto, não abrimos mão de reconhecer a sua necessidade em situações excepcionais, conforme revelou o caso em debate. Sob este aspecto, ainda, devemos ressaltar que a inexistência de antecedentes criminais do acusado, ou a eventual comprovação de profissão definida e residência fixa, não bastam para afastar a permanência da

prisão preventiva, quando demonstrado o perigo para a ordem pública, conforme revelou o caso em tela. Ademais, encontrando-se presentes os requisitos da custódia preventiva, tendo em vista a natureza dos delitos, conforme preceitua o artigo 313 do Código de Processo Penal, INDEFIRO o PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA C/C LIBERDADE PROVISÓRIA formulado pela defesa nos autos incidentais de nº 8032836-03.2022.805.0001, em apenso. Para finalizar e tão somente para deixar consignado, impende registrar que a aplicação do artigo 282 do Código de Processo Penal, ou seja, a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, no caso em debate, revelar-se-ia inócua ao fim que se destina, frente aos elementos concretos de convicção apontados em linhas pretéritas, os quais revelam a necessidade de manutenção da medida constritiva da liberdade, consistente na manutenção da prisão cautelar do sentenciado (condenado), razão pela qual aquelas se mostram insuficientes, além de inadequadas para o caso em questão. [...] (grifos no original) A orientação pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva, como no presente caso (STJ, HC 442.163/MA, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21/6/2018, DJe 28/6/2018). Ressalte-se que o Juiz Sentenciante cuidou de determinar a expedição de Guia de Recolhimento Provisória, o que foi devidamente cumprido (ID. 28689402), dando origem à Execução Penal nº 2000613-02.2022.8.05.0001 – SEEU. Pelo quanto expendido, voto no sentido de conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo, apenas para reconhecer a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, em relação a ambos os crimes praticados pelo Réu, sem reflexos na dosimetria das penas e, DE OFÍCIO, redimensionar a reprimenda pecuniária para 94 (noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada. Sala das Sessões, ____ de _____ de 2022. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça