

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0572826-27.2015.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: Jose Carlos Gomes e outros Advogado (s): DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA APELAÇÕES CRIMINAIS SIMULTÂNEAS. DEFESA. ROUBO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INACOLHIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO. HIGIDEZ. APELO DA DEFESA IMPROVIDO. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. TESE DE AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. AUSÊNCIA DE VÍNCULO SUBJETIVO ENTRE AS CONDUTAS. APLICAÇÃO DA TEORIA OBJETIVO-SUBJETIVA (TEORIA MISTA). CONCURSO MATERIAL RECONHECIDO. APELO MINISTERIAL PROVIDO. 1. Do arcabouço probante, não há espaço para reconhecer fragilidade ou dúvida na prova da materialidade e da autoria do fato, tendo em vista que assaz delineada sua ocorrência, mormente diante do que registra as declarações das vítimas, alinhadas com os depoimentos judiciais das testemunhas de acusação que atuaram na prisão do acusado, e, por fim, com a confissão extrajudicial do acusado, formando elementos probatórios suficientes para manutenção do édito condenatório. 2. Importa mencionar que as declarações da vítima nas duas fases de persecução penal se harmonizam com o quanto asseverado pelas testemunhas de acusação, sobre a qual, de pronto, há de se consignar a ausência de mácula valorativa pela mera função de policiais, tendo em vista que, conforme assentado no Superior Tribunal de Justiça, tal circunstância em nada invalida a prova, especialmente quando robustamente colhida na fase inquisitorial e ratificada na instrução 3. Dessa forma, ao contrário do que aduz a Defesa, a efetiva conjuntura probatória abrigada no feito, produzida tanto na fase investigativa, quanto processual, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, resta forçosa a compreensão de que a empreitada operou-se revelando-se inequívocas, como registrado, a materialidade e a autoria delitiva, a corroborar e sedimentar a condenação do réu como incurso na conduta reprimida na norma penal incriminadora – art. 157, caput, do Código Penal (duas vezes). 4. Há continuidade delitiva quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes e os crimes subsequentes devem ser havidos como continuação do primeiro. 5. Com efeito, para sua configuração, ainda, que, em razão das condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, os crimes subsequentes devem ser havidos como continuação do primeiro, ou seja, as infrações penais posteriores devem ser entendidas como continuação da primeira. 6. Segundo Rogério Greco, a teoria objetivo-subjetiva é a adotada pelo Código Penal, em especial porque o artigo 71, “caput”, dispõe que, além das “condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes” (requisitos objetivos), “devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro”, de modo a diferenciar o agente que comete delitos em contexto de continuidade delitiva, punido com menos rigor, do criminoso habitual ou contumaz, o qual deve receber punição exemplar. Precedentes do STJ e STF. 7. Do que se extrai dos autos, apesar de características semelhantes de ordem objetiva (mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução), inexistem indicativos de que as duas condutas imputadas tenham vínculo subjetivo, a ponto de reconhecer que a primeira tenha sido um desdobramento lógico da segunda ou tenha existindo um planejamento unitário entre as condutas. 8. Na ausência de tais circunstâncias, carece de validade o reconhecimento tão somente dos requisitos objetivos disciplinados no art. 71 do CP, como fez, equivocadamente, o Juízo

primevo. Note-se, inclusive, que a decisão combatida sequer cuidou de apontar a existência do liame subjetivo. 9. De toda sorte, o que se tem nos autos é a comprovação de duas condutas delituosas autônomas, revelando, em verdade, tão somente a habitualidade criminosa do Acusado. 10. VOTO no sentido de CONHECER E NEGAR PROVIMENTO ao recurso da DEFESA, bem como CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, para reconhecer o concurso material entre os crimes de roubo descrito na denúncia, e consequente, redimensionar a pena total aplicada à JOSÉ CARLOS GOMES para 08 (anos) anos de reclusão, bem como fixar o pagamento total de 20 (vinte) dias-multa, no valor cada, de 1/30 do salário-mínimo vigente na época do crime, mantendo, incólume, os demais termos da sentença. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos da Apelação nº 0572826-27.2015.8.05.0001, em que figura como Apelantes e Apelados, simultaneamente, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e JOSÉ CARLOS GOMES. ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER dos recursos interpostos, julgando IMPROVIDO O APELO DA DEFESA E PROVIDO O RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, nos termos do voto condutor, adiante registrado. DES. ABELARDO PAULO DA MATTA NETO RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 12 de Março de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0572826-27.2015.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: Jose Carlos Gomes e outros Advogado (s): DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA RELATÓRIO Tratam-se de APELAÇÕES SIMULTÂNEAS, interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e por JOSÉ CARLOS GOMES, em face da sentença condenatória prolatada pelo Juízo da 9ª Vara Criminal da Comarca de Salvador – BA, que o condenou como incurso nas sanções do art. 157, c/c artigo 71, ambos do Código Pena ( CP). De proêmio, em prestígio aos preceitos da celeridade, da eficiência e da economia processual, e tendo em vista ali se externar suficientemente, no que relevante, a realidade da marcha processual até então desenvolvida, adota-se o relatório da sentença no Id 52906809, a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Apreciando as imputações da respectiva denúncia, o Julgador Primevo reconheceu a materialidade delitiva e a respectiva autoria acerca do crime adrede apontado, condenando o Réu a pena definitiva de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, e a 12 (doze) dias-multa, cada um no equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso. O Ministério Público interpôs recurso de Apelação (Id 52906814 – Pág. 6), a fim de que seja reconhecida a ocorrência do concurso material entre os crimes de roubo descrito na denúncia, e, consequente, o redimensionamento da pena aplicada à José Carlos Gomes. Em seguida, a Defensoria Pública apresentou suas contrarrazões, pugnando pelo improvimento do Apelo (Id 152906827). Também irresignada com a sentença, a Defesa (Id 52906816) interpôs recurso de Apelação pugnando pela absolvição do réu com fulcro art. 386, VII do Código de Processo Penal, sob o fundamento de fragilidade probatória. Instado a se manifestar, o Ministério Público apresentou suas contrarrazões, pugnando pelo improvimento do referido Apelo (Id 52906822). A Procuradoria de Justiça ofertou parecer opinando pelo conhecimento e, no mérito, pelo não provimento do Recurso de Apelação interposto pela Defesa e pelo provimento do Recurso de Apelação interposto pelo Ministério

Público do Estado da Bahia, a fim de que seja afastada a continuidade delitiva e as penas do réu sejam somadas, em concurso material, mantendo-se a sentença condenatória nos seus demais termos (Id 53145099). Retornando-me os autos à conclusão, constatada a ausência de diligências pendentes, neles lancei a presente sinopse, submetendo-a à Eminente Revisão. É o suficiente a relatar. Des. Abelardo Paulo da Matta Neto Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0572826-27.2015.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: Jose Carlos Gomes e outros Advogado (s): VOTO Os recursos são próprios, tempestivos, e estão presentes as condições extrínsecas e intrínsecas da admissibilidade. Exsurge da inicial acusatória, em síntese, que: "(...) No dia 13 de outubro de 2015, por volta das 08h30min., na Rua Francisco Leitão, , 372, Centro, Madre de Deus/Ba., mais precisamente' rio interior do estabelecimento comercial denominado "Borges Variedades", o acusado, mediante o emprego de grave ameaça exercida com arma de fogo (revólver), subtraiu para si a quantia de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais), da vítima Tomaz Figueiredo Costa. Segundo restou apurado, o acusado adentrou no estabelecimento mencionado e, dirigindo-se a vítima anunciou o assalto, mostrando a -ela o revólver que trazia na cintura, para em seguida exigir a entrega do dinheiro. Sem alternativa,' diante da grave ameaça de que era objeto, a vítima atendeu a exigência, entregando a quantia já referida. Em seguida, de posse do produto do roubo, o acusado evadiu-se, tomando rumo ignorado. No dia 19 de outubro de 2015, por volta das 09h40min, na Rua Milton Bahia Ribeiro, Madre de Deus/Ba, mais precisamente no interior do estabelecimento comercial denominado "Teletintas Representações Ltda.", o acusado, mediante o emprego de grave ameaça exercida com arma de fogo (revólver), subtraiu para si a quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais), da vítima Marcelo de Souza. Segundo restou apurado, o acusado adentrou no referido estabelecimento e, dirigindo-se ao balcão da loja anunciou o assalto, exigindo da vítima a entrega do dinheiro. Nesse momento, a gerente da loja, senhora Jaciana Soares dos Santos, que tudo presenciou, sem alternativa diante da grave ameaça de que todos eram objeto, encaminhou-se até o caixa, pegou a importância já mencionada e entregou ao acusado. O acusado ainda disse ao senhor Marcelo, antes de pegar o dinheiro, que ficasse quieto e não reagisse, pois já sabia que ele era muito afoito e rotornaria para matá-lo. Em seguida, de posse do produto do roubo, o acusado evadiu-se da loja, tomando a direção da Loja da Cesta do Povo e subindo a ladeira do Mirim. A vítima Marcelo ainda tentou seguí-lo, mas acabou perdendo o acusado de vista e retornou para sua loja. Acionada a Polícia Militar, o acusado foi finalmente preso em flagrante e ouvido diante da autoridade policial, quando então confessou os delitos já narrados, asseverando, ainda, já ter sido preso anteriormente na cidade de Candeias/Ba, pela prática dos crimes de roubo majorado e furto qualificado, demonstrando ser contumaz na prática de crimes que provocam intranquilidade social, justificando o pedido de prisão preventiva na cota em anexo, que espera seja deferido por Vossa Excelência." (SIC) Cuidam-se de apelações simultâneas contra sentença condenatória proferida pelo Juízo da 9ª Vara Criminal da Comarca de Salvador - Ba, que condenou o acusado à pena de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, e a 12 (doze) dias-multa, cada um no equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso, como incurso nas sanções do art. 157, c/c artigo 71, ambos do Código Pena ( CP). Nas

razões de Apelo, o Ministério Público pugna seja reconhecida a ocorrência do concurso material entre os crimes de roubo descrito na denúncia, e consequente pelo redimensionamento da pena aplicada à José Carlos Gomes. Já a Defesa, interpôs a Apelação pugnando pela absolvição do réu com fulcro art. 386, VII do Código de Processo Penal, sob o fundamento de fragilidade probatória. 1. DO PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS (Apelação da Defesa). A materialidade delitiva restou sobejamente demonstrada por meio do Auto de Prisão em Flagrante 52905355 – Págs. 01/40 e dos demais depoimentos acostados nos autos. De igual modo, não prosperam dúvidas acerca da autoria delitiva, carecendo de qualquer provimento o pedido de absolvição. De fato, extraem-se dos autos elementos suficientes para albergar a condenação lançada. Com efeito, inquiridas na fase investigativa, tem-se as declarações das vítimas que, além de reconhecer o acusado como autor de cada fato, respectivamente, narra minuciosamente toda trajetória dos iter criminis: "(...) Que o declarante estava em seu estabelecimento comercial na loja Borges variedades localizada na Rua Francisco Leitão nº372, Centro, Madre de Deus-Ba, no dia 13 de outubro do corrente, por volta das 08:30 horas quando surgiu um elemento de cor parda, estatura mediana, trajando calça, camisa de tecido de cor branca e boné anunciando o assalto mostrando uma arma de fogo tipo revolver que estava na cintura em baixo da camisa. Que o elemento levou a importância de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais) e saiu andando. Que o declarante reconheceu nesta delegacia o elemento pelas características e detalhes do rosto.(...)" (declarações da vítima Tomaz Figueredo Costa na fase investigativa, Id 52905355 – Pág. 10). "(...) Que no dia 19 de outubro do corrente o depoente estava em seu local de trabalho, loja Teletintas Representações Ltda, localizada na Milton Bahia Ribeiro quando por volta das 09:40 horas, chegou uma pessoa do sexo masculino, cor parda, estatura mediana, aproximadamente um metro e setenta centímetros, trajando uma calça jeans, camisa de tecido algodão de cor azul, e no balcão da loja anunciou o assalto. Que o elemento portava uma arma de fogo tipo revolver calibre nº 38 na cintura, levantando a camisa para mostrar que estava armado. Que a gerente da loja a senhora Jaciana Soares dos Santos foi até o caixa e entregou a importância de R\$ 200,00 (duzentos reais). Que o elemento antes de pegar o dinheiro mandou que o depoente ficasse quieto e não reagisse, pois já sabia que o depoente é muito afoito, para que o mesmo não retomasse para lhe matar. Que o elemento ao sair da loja o depoente passou a segui-lo em direção a loja da cesta do povo e subindo a ladeira do Mirim. Que o depoente correu atrás do elemento, mas, não obteve êxito retomando para a loja. Que o depoente encontrou os policiais militares e informou todos os detalhes do elemento. Que o depoente verificou a fotografia do elemento pelos policiais civis, sendo reconhecido pelo apelido de chuchu. Em seguida, o reconhecedor foi convidado pela autoridade a comparecer à sala do cartório, nos moldes previstos nos artigos 226, 227 228 do Código de Processo Penal. Depois de observá-lo atentamente, o reconhecedor apontou, com certeza e segurança, cujas características coincidem com a descrição feita no termo de depoimento deste auto, havendo reconhecedor afirmado que se trata da mesma pessoa. Que em registro de ocorrência da delegacia, o elemento que foi identificado por JOSÉ CARLOS GOMES, natural de Candeias-Bahia, nascido aos 05/07/1981, filho de José Antonio Gomes e Silvia Maria de Paula, residente na Estrada do Massuim, Conjunto residencial Ouro Negro, Bloco 06, a t. 002, Ouro Ne o, Candeias-Bahia. (declarações da vítima Marcelo de Souza na fase investigativa, Id 52905355 – Pág. 13). Em juízo, sob o crivo do

contraditório e ampla defesa, os ofendidos confirmam seus relatos prestados na fase pré-processual, aduzindo o seguinte: “(...) que foi assaltado; que abriu a loja e o acusado entrou e pegou a mercadoria; que foi até o balcão suspendeu a camisa e mostrou um revólver anunciando o assalto; que o acusado pegou uma quantia em dinheiro e mercadoria da loja; que o declarante foi até a delegacia registrar a queixa; que depois soube que prenderam ele e os policiais chamaram o declarante; que reconheceu o acusado na delegacia; que a camisa era a mesma com que realizou o assalto; que levou mais ou menos umas 10 peças da loja; que não lembra quais foram as peças por conta do tempo; que não teve violência física; que os bens da loja e o dinheiro não foram recuperados; que ficou sabendo que o acusado era de Candeias e que ele era acostumado a realizar assaltos; que ouviu falar na delegacia que o acusado tinha praticado outro roubo na loja “teletintas”; que reconheceu o acusado na delegacia; que com o declarante foi a primeira vez que ele praticou esse assalto (...)” (declarações da Vítima TOMAZ FIGUEIREDO COSTA em juízo, link disponível no ID 52906806 – Pág. 2). “(...) reconhece o acusado pela foto presente nos autos; que foi o mesmo que realizou o assalto na “Teletintas”; que trabalhava na empresa; que quando o acusado foi no ano de 2015 no período da manhã; que era umas 9:30; que estava atendendo uns clientes na loja de material de construção; que o acusado começou a fazer pedido de um orçamento; que quando uns clientes estavam saindo o acusado deu voz de assalto; que mostrou um revólver na cintura; que primeiro pensou que era uma arma de brinquedo; que levou uma quantia de mais ou menos uns 200 reais; que em seguida o acusado se retirou da loja; que o declarante foi atrás correndo e gritando “pega ladrão”; que acionaram a polícia; que conseguiram pegar o acusado; que não houve violência física; que quem entregou o dinheiro foi uma mulher que estava nervosa e trabalhava na loja; que ela também não trabalha mais na empresa; que a mulher ficou nervosa por conta da arma; que o declarante não tinha certeza se era ou não uma arma; que reconheceu o réu pela foto; que o acusado só subtraiu o dinheiro da loja; que o dinheiro pelo que o declarante sabe não foi restituído a loja (...)” (declarações da vítima Marcelo de Souza, em juízo, link disponível no ID 52906806 – Pág. 2) Corroborando com as declarações das vítimas, imperioso destacar os depoimentos das testemunhas de acusação – policiais responsáveis pela prisão do acusado –, os quais, ouvidos em juízo, ratificaram as declarações na fase investigativa, apresentando relatos harmoniosos com os fatos imputados na denúncia: “(...) que tem lembrança dos fatos; que reconhece o acusado a alcunha dele de “xuxu”; que não lembra exatamente dos fatos; que quando trabalhava na delegacia de Candeias o acusado pratica vários arrombamentos; que na época praticou esse assalto na loja de variedades; que no assalto de Madre de Deus o local em que foi assaltado possuía imagens e o acusado foi identificado pela equipe policial; que conseguiram deter o acusado; que o acusado é uma pessoa violenta; que ele inicialmente fazia arrombamentos e depois começou a realizar assaltos; que o acusado já tentou fugir da delegacia de Candeias; que ele resistiu à prisão nesse episódio do assalto; que acha que não foi apreendido nenhuma arma com o acusado; que o dono da loja de Variedades reconheceu o acusado na delegacia (...)” (declarações da testemunha de acusação, IPC WASHINGTON FERREIRA DE PAULA, link disponível no ID 52906806 – Pág. 2). “(...) reconhece o acusado apresentado por foto como a pessoa que foi conduzida; que lembra que cometeu um delito na Borges Variedades; que os policiais após a decretação da preventiva do acusado tiveram a informação de que o mesmo estava em uma audiência no fórum de Candeias;

que a guarnição se deslocou até lá e deram voz de prisão a ele; que ele já era conhecido em Candeias por praticar arrombamentos; que depois começou a praticar assaltos; que ele não agia com violência física; que lembra que o proprietário da loja de variedades reconheceu ele; que nenhum bem foi recuperado pelo que se recorda (...)” (declarações da testemunha de acusação IPC LUÍS CARLOS COSTA FERNANDES FILHO, link disponível no ID 52906806 – Pág. 2). “(...) que se recorda do acusado apresentado por foto; que não se recorda muita coisa com relação aos fatos narrados devido ao tempo; que o acusado costumava simular que estava armado; que quando chegou o acusado já havia sido detido; que se lembra que as vítimas reconheceram o acusado na delegacia; que não se recorda se foi apreendido algum bem material ou se foram recuperados; que era acostumado a praticar arrombamentos e assaltos, que tinha o apelido de “xuxu”; que assaltava em madre de Deus e em Candeias (...)” (declarações da testemunha de acusação IPC SÉRGIO SILVA DE JESUS, link disponível no ID 52906806 – Pág. 2) O acusado, embora não tenha sido interrogado durante a instrução pelo fato de ter sido revel, quando interrogado na fase inquisitiva, testificou os relatos acima, confessando a autoria delitiva, da seguinte forma (com nossos grifos): “(...) PERG: O que tem o interrogado a alegar em sua defesa sob a acusação que lhe imputada a respeito de assaltado a loja Teletintas e Representações Ltda localizada na Av Milton Bahia Ribeiro, no dia 19 de outubro do corrente, por volta das 09:40 horas com uma arma de fogo tipo revolver na cintura em baixo da camisa levando a importância de R\$ 200,00 (duzentos reais) e no dia 13 de Outubro por volta das 08:30 horas na loja variedades localizada na Rua Francisco Leitão ter efetuado outro assalto, também com uma arma de fogo levando a importância de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais)? RESP: Que o interrogado esteve na loja Teletintas e colocando a mão na cintura anunciou o assalto levando a importância de R\$ 170,00 (cento e setenta reais). Que o interrogado não estava armado apenas colocou a mão por cima da camisa. Que o interrogado não fez nenhuma ameaça e disse que queria o dinheiro sem brutalidade. Que o interrogado saiu da loja e verificou que o rapaz saiu da loja saiu em sua direção. Que o interrogado seguiu em direção ao bairro do Suape. Que o interrogado estava no fórum, assinando o comparecimento na Vara Crime e ao descer foi preso na localização do Ouro Negro, cidade de Candeias pelos policiais civis desta delegacia. Que a loja da Rua Francisco Leitão, o interrogado esteve pedindo a importância de R\$ 2,00 (dois reais) para pegar a passagem. Que o senhor da loja não deu os R\$ 2,00 (dois reais) e o interrogado com raiva disse que queria todo o dinheiro da loja. Que o senhor entregou ao interrogado R\$ 94,00 (noventa e quatro reais) e foi embora. PERG: O interrogado faz uso de substância químicas e entorpecentes?RESP: Afirmativamente. Que tem aproximadamente onze meses que o interrogado deixou de usa droga crack PERG: O interrogado já foi preso, processado ou esta respondendo algum processo judicial? RESP: Afirmativamente. Que o interrogado já foi preso na cidade de Candeias por roubo a mão armada, furto e arrombamentos (...)” (trecho do interrogatório do acusado na delegacia, no Id 52905355 – Pág. 15). À vista desse arcabouço probante, não há espaço para reconhecer fragilidade ou dúvida na prova da materialidade e da autoria do fato, tendo em vista que assaz delineada sua ocorrência, mormente diante do que registra as declarações das vítimas, alinhadas com os depoimentos judiciais das testemunhas de acusação que atuaram na prisão do acusado, e, por fim, com a confissão extrajudicial do acusado, formando elementos probatórios suficientes para manutenção do édito condenatório. Importa mencionar que as declarações da vítima nas

duas fases de persecução penal se harmonizam com o quanto asseverado pelas testemunhas de acusação, sobre a qual, de pronto, há de se consignar a ausência de mácula valorativa pela mera função de policiais, tendo em vista que, conforme assentado no Superior Tribunal de Justiça, tal circunstância em nada invalida a prova, especialmente quando robustamente colhida na fase inquisitorial e ratificada na instrução. Confirmam-se os seguintes precedentes (com destaques acrescidos): "REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA E USO NO LOCAL DE TRABALHO. ABSOLVIÇÃO E DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 9º TJ. CONDENAÇÃO BASEADA EM DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. (...) 2. O depoimento dos policiais militares que flagraram o acusado cometendo o ilícito penal constitui meio idôneo a amparar a condenação, conforme já sedimentou esta Corte de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ – AgRg no AREsp 739749 RS, Rel. MINISTRO JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/01/2016, DJe 22/01/2016). "PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE DO ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO DE PRONÚNCIA CONSUBSTANCIADA EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS OBTIDOS POR INQUÉRITO POLICIAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. DELEGADO DO CASO OUVIDO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. (...) 5. A eficácia probatória do testemunho da autoridade policial não pode ser desconsiderada tão só pela sua condição profissional, sendo plenamente válida para fundamentar um juízo, inclusive, condenatório. Precedentes. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que o reconhecimento da nulidade exige demonstração do prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*. Prejuízo não demonstrado. 7. Habeas corpus não conhecido." (STJ – HC 314454 SC 2015/0010105-7, STJ, Ministro RIBEIRO DANTAS, 17/02/2017). Com efeito, diante do seu *múnus público* e a fé da mesma natureza que o acompanha, não se pode presumir que policiais ouvidos como testemunhas tenham a intenção de incriminar falsamente o Apelante, principalmente quando a narrativa prestada se apresenta uniforme desde a fase inquisitorial. Não é despiciendo consignar que a palavra da vítima, em se tratando de crimes patrimoniais à clandestinidade, e desde que em consonância com as demais provas carreadas ao feito, assume importante relevo para a elucidação dos fatos, tendo em vista ser ela que trava o contato direto com o autor do delito, sofrendo suas consequências e com melhor percepção da dinâmica fática sob a qual se desenvolve. E, no caso em tela, a partir dos relatos harmoniosos e convergentes das vítimas, todos corroborados com os demais elementos probatórios em juízo (testemunha de acusação), a dinâmica delitiva atinente aos crimes se revelam assaz contundente, extirpando questionamentos passíveis de afastar a autoria delitiva dos increpados. Note-se, acerca do tema, que a aceitação valorativo-probatória do depoimento da vítima é pacificamente sedimentada. Confira-se (com destaques acrescidos): "HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES. AUTORIA DELITIVA. CONDENAÇÃO EMBASADA NÃO APENAS EM RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRADITÓRIO. FUNDAMENTAÇÃO. IDONEIDADE. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. ORDEM DENEGADA. 1. Conforme já decidiu esta Corte, em crimes contra o patrimônio, cometidos na clandestinidade, em especial o roubo, a palavra da vítima tem especial importância e prepondera,

especialmente quando descreve, com firmeza, a cena criminosa. [...] 3. Ordem de habeas corpus denegada. (STJ – HC: 581963 SC 2020/0115333–9, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/03/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/03/2022) Dessa forma, ao contrário do que aduz a Defesa, a efetiva conjuntura probatória abrigada no feito, produzida tanto na fase investigativa, quanto processual, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, resta forçosa a compreensão de que a empreitada operou-se revelando-se inequívocas, como registrado, a materialidade e a autoria delitiva, a corroborar e sedimentar a condenação do réu como incurso na conduta reprimida na norma penal incriminadora – art. 157, caput, do Código Penal (duas vezes). 2. DA TESE DE NÃO INCIDÊNCIA DA CONTINUIDADE DELITIVA – APLICAÇÃO DA TEORIA OBJETIVA–SUBJETIVA. TEORIA MISTA (Apelação do Ministério Público). Razão assiste ao Ministério Público. No que tange ao crime continuado, o artigo 71 do Código Penal prevê: “Crime continuado: Art. 71 – Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços. Parágrafo único – Nos crimes dolosos, contra vítimas diferentes, cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, poderá o juiz, considerando a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, aumentar a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, até o triplo, observadas as regras do parágrafo único do art. 70 e do art. 75 deste Código. Nos termos do referido dispositivo legal, há continuidade delitiva quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes e os crimes subsequentes devem ser havidos como continuação do primeiro. Com efeito, para sua configuração, ainda, que, em razão das condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, os crimes subsequentes devem ser havidos como continuação do primeiro, ou seja, as infrações penais posteriores devem ser entendidas como continuação da primeira. Embora seja clara a redação do artigo, a interpretação do referido dispositivo legal pela jurisprudência e doutrina dominante teve como finalidade distinguir o crime continuado e a reiteração criminosa. Para que se possa melhor conhecer a discussão, é preciso saber que três teorias disputam o tratamento do crime continuado, a saber: a) teoria objetiva; b) teoria subjetiva; e c) teoria objetivo-subjetiva. “A teoria objetiva preconiza que para ao reconhecimento do crime continuado basta a presença de requisitos objetivos que, pelo art. 71 do Código Penal, são condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes. Não há, para essa teoria, necessidade de se aferir a unidade de desígnio, por nós denominada de relação de contexto, entre as diversas infrações penais. (...) Diz a teoria subjetiva que, independentemente dos requisitos de natureza objetiva (condições de tempo, lugar, maneira de execução ou outras semelhantes), a unidade de desígnio ou, para nós, a relação de contexto entre as infrações penais é suficiente para que se possa caracterizar o crime continuado. A última teoria, que possui natureza híbrida, exige tanto as condições objetivas como o indispensável dado subjetivo, ou seja, deverão ser consideradas não só as condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, como também a unidade de desígnio ou



relação de contexto entre as ações criminosas. (GRECO, Rogério. Código Penal Comentado. 12. ed. Impetus: Niterói-RJ, 2013, p. 198)". (Grifos nossos). Assim, acerca do vínculo subjetivo entre os crimes, a título de exemplo, a doutrina cita o balconista de uma loja que pretende subtrair para si determinada quantia do proprietário do estabelecimento, mas, para não ser percebido, realiza pequenas subtrações, em dias distintos, até conseguir o valor total pretendido. Segundo Rogério Greco, a teoria objetivo-subjetiva é a adotada pelo Código Penal, em especial porque o artigo 71, "caput", dispõe que, além das "condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes" (requisitos objetivos), "devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro", de modo a diferenciar o agente que comete delitos em contexto de continuidade delitiva, punido com menos rigor, do criminoso habitual ou contumaz, o qual deve receber punição exemplar. Nesse sentido: "Acreditamos que a última teoria – objetivo-subjetiva – é a mais coerente com o nosso sistema penal que não quer que as penas sejam excessivamente altas, quando desnecessárias, mas também não tolera a reiteração criminosa. O criminoso da ocasião não pode ser confundido com o criminoso contumaz. (...) A expressão contida no art. 71 do Código Penal – devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro – mais do que nos permitir, nos obriga a chegar a essa conclusão. (GRECO, Rogério. Código Penal Comentado. 12. ed. Impetus: Niterói-RJ, 2013, p. 198-199) (Grifos nossos) O Superior Tribunal de Justiça entende que o Código Penal adotou a teoria objetivo-subjetivo ou mista, de modo que, para o reconhecimento da continuidade delitiva, além dos requisitos objetivos, deve haver unidade de desígnios entre as condutas, como forma de não beneficiar o criminoso habitual. Nesse sentido: "PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, RECEPÇÃO E ROUBO MAJORADO. NULIDADE DA PROVA. APARELHO CELULAR. APREENSÃO EM REVISTA REALIZADA NAS CELAS DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. ACESSO AOS DADOS. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESBLOQUEIO POR SENHA FORNECIDA PELO REEDUCANDO. MITIGAÇÃO DA INTIMIDADE E PRIVACIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA. SEGURANÇA PÚBLICA, DISCIPLINA PRISIONAL E PRESERVAÇÃO DA ORDEM JURÍDICA. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENAS-BASES DESPROPORCIONALIDADE. FALTA DE INTERESSE. CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITOS DE ORDEM OBJETIVA E SUBJETIVA NÃO CONFIGURADOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Esta Corte Superior tem entendimento de que ilícita é a devassa de dados, bem como das conversas de whatsapp, obtidas diretamente pela polícia em celular apreendido por ocasião da prisão em flagrante, sem prévia autorização judicial. 2. Não se verifica manifesta ilegalidade se o acesso ao aparelho celular foi autorizado pelo próprio reeducando, que forneceu senha de acesso, bem como diante da situação diferenciada de apreensão do telefone em revista realizada dentro de estabelecimento prisional, na qual, assim como decidido pelo STF no HC n. 70.814, Ministro Celso de Mello, Primeira Turma, DJ de 24/6/1994, é possível, excepcionalmente, afastar-se o princípio da intimidade do preso, por razões de segurança pública, de disciplina prisional ou de preservação da ordem jurídica, desde que observadas as diretrizes previstas no art. 41, parágrafo único, da Lei de Execuções Penais. Precedente da 6ª Turma do STJ. 3. Impossibilitada análise, por falta de interesse, da desproporção nas penas-bases dos crimes de roubo majorado e receptação, tendo em vista que foram fixadas no mínimo legal, bem como do delito de organização criminosa, pois o redimensionamento da pena basilar não alteraria a pena final em razão da incidência da súmula n. 231/STJ na segunda fase de

dosimetria. 4. De acordo com a Teoria Mista, adotada pelo Código Penal, mostra-se imprescindível, para a aplicação da regra do crime continuado, o preenchimento de requisitos não apenas de ordem objetiva – mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução – como também de ordem subjetiva – unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos. 5. No caso, não há continuação entre os crimes de roubo majorado imputados, porquanto, conforme as premissas fáticas fixadas no acórdão, foram praticados com desígnios autônomos, com ausência de identidade no modus operandi e circunstâncias dos crimes, uma vez que verificada a diversidade da maneira de execução, não se configurando a continuidade delitiva, mas sim a habitualidade criminosa. 6. O reexame da matéria, com vista ao reconhecimento da continuidade delitiva, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório carreado durante a instrução processual, providência, no entanto, inadmissível na estreita via do writ. 7. Habeas corpus denegado. (HC n. 628.884/GO, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 5/3/2021.) Em idêntica compreensão, é o posicionamento da Suprema Corte: “AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. MATÉRIA CRIMINAL. WRIT UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE EVIDENTE OU TERATOLOGIA. CRIME DE ROUBO MAJORADO. ALEGAÇÃO DE CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No caso concreto, por contrariar frontalmente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o habeas corpus não merece conhecimento, na medida em que funciona como sucedâneo de revisão criminal. Precedentes. 2. Não há ilegalidade evidente ou teratologia a justificar a excepcionalíssima concessão da ordem de ofício. 3. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal adota a teoria mista para o reconhecimento da continuidade delitiva, sendo imprescindível, portanto, a existência de unidade de desígnios entre as condutas delitivas para a aplicação do instituto. Precedentes. 4. No caso concreto, as instâncias ordinárias concluíram que as ações foram motivadas por desígnios autônomos, o que impossibilita o reconhecimento do crime continuado. 5. Agravo regimental desprovido. (Órgão julgador: Segunda Turma do STF, Relator (a): Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 13/02/2023, Publicação: 22/02/2023). Pois bem. Do que se extrai dos autos, apesar de características semelhantes de ordem objetiva (mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução), inexistem indicativos de que as duas condutas imputadas tenham vínculo subjetivo, a ponto de reconhecer que a primeira tenha sido um desdobramento lógico da segunda ou tenha existindo um planejamento unitário entre as condutas. Na ausência de tais circunstâncias, carece de validade o reconhecimento tão somente dos requisitos objetivos disciplinados no art. 71 do CP, como fez, equivocadamente, o Juízo primevo. Note-se, inclusive, que a decisão combatida sequer cuidou de apontar a existência do liame subjetivo. De toda sorte, o que se tem nos autos é a comprovação de duas condutas delituosas autônomas, revelando, em verdade, tão somente a habitualidade criminosa do Acusado. Em situação semelhante, outro não foi o posicionamento desta E. Turma: “RECURSO DE AGRAVO EM EXECUÇÃO. CRIME CONTINUADO. TEORIA OBJETIVO-SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE LIAME SUBJETIVO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A continuidade delitiva é uma ficção jurídica criada pelo legislador para beneficiar o agente, sendo necessário, para o seu reconhecimento, a presença de requisitos objetivos (mesmas condições de tempo, espaço e “modus operandi”) e subjetivo (unidade de desígnios), de modo que os delitos subsequentes sejam um desdobramento do primeiro. 2.

A teoria objetivo-subjetiva é a adotada pelo Código Penal, em especial porque o artigo 71, “caput”, dispõe que, além das “condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes” (requisitos objetivos), “devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro”, de modo a diferenciar o agente que comete delitos em contexto de continuidade delitiva, punido com menos rigor, do criminoso habitual ou contumaz. 3. Não há como reconhecer a continuidade ante a ausência de liame subjetivo entre as condutas, uma vez que não se constatou que, por parte do agravante, tenha ocorrido um planejamento unitário para a prática dos crimes, de modo a evidenciar que um tenha sido continuação do outro. 4. Agravo desprovido. (Órgão julgador: Tribunal de Justiça da Bahia, Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Relator: ABELARDO PAULO DA MATTA NETO, Julgamento: 13/10/2022, Publicação:18/10/2022). Sendo assim, inexistindo vínculo subjetivo entre as condutas delitivas, o afastamento da continuidade delitiva reconhecida na sentença é medida que se impõe, para, consequentemente, incidir o concurso material. À vista da fundamentação supra, necessário a reanálise da dosimetria para ajustes pertinentes. Na primeira fase, de forma escoreta, o Juízo primevo fixou a pena basilar no patamar de 04 (quatro) anos e (06) seis meses e o faço, para cada crime, por entender que o único vetor dentre as circunstâncias judiciais a ser valorada negativamente são os maus antecedentes, diante da constatação de condenação anterior com trânsito em julgado. Na segunda fase, o Juízo primevo continuou agindo acertadamente, ao reconhecer a atenuante prevista no art. 65, III (confissão) do Código Penal e reduzir à pena em 06 (seis) meses, motivo pelo qual restabeleço a pena intermediária para cada crime em 04 (quatro) anos de reclusão, ou seja, no mínimo legal, a qual torno-as em definitiva face a ausência de agravantes, causas de diminuição e de aumento. Na sequência, considerando a correlação entre da pena corporal com a pena de multa, para cada crime, estabeleço a sanção pecuniária no mínimo legal, qual seja, em 10 (dez) dias-multa. Por fim, aplicando-se o concurso material (dois crimes de roubo simples), em cumprimento ao disposto no art. 69 do Código Penal, redimensiono a pena total no patamar de 08 (anos) anos de reclusão, bem como fixo o pagamento total de 20 (vinte) dias-multa, no valor cada, de 1/30 do salário-mínimo vigente na época do crime. Diante do quanto disciplinado no art. 33, § 2º, b c/c § 3º do Código Penal e Súmula 719 do STF, mantenho o cumprimento da pena no regime inicial fechado. Assim, à vista desses fundamentos, sopesados em cotejo com a realidade dos autos, e em alinhamento à compreensão externada pelos arestos aqui transcritos, igualmente adotados como fundamentação decisória, confirma-se o acerto parcial da decisão vergastada. Diante do exposto, voto no sentido de CONHECER E NEGAR PROVIMENTO ao recurso da DEFESA, bem como CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, para reconhecer o concurso material entre os crimes de roubo descrito na denúncia, e consequente, redimensionar a pena total aplicada à JOSÉ CARLOS GOMES para 08 (anos) anos de reclusão, bem como fixar o pagamento total de 20 (vinte) dias-multa, no valor cada, de 1/30 do salário-mínimo vigente na época do crime, mantendo, incólume, os demais termos da sentença. É o voto. Des. Abelardo Paulo da Matta Neto Relator