

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0010131-90.2012.8.05.0004 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Foro de Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Alagoinhas (BA) APELANTE: GILSON MARCELINO DE JESUS Defensora Pública: Jamara Saldanha APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Kerginaldo Reis de Melo Procuradora de Justiça: Sheilla Maria da Graça Coitinho Neves ACORDÃO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO DEFENSIVA. RECORRENTE CONDENANDO PELA PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ART. 250, § 1º, INCISO II, 'A', DO CÓDIGO PENAL, À PENA DE 04 (QUATRO) ANOS E 02 (DOIS) ANOS DE RECLUSÃO EM REGIME SEMIABERTO E AO PAGAMENTO DE 30 (TRINTA) DIAS-MULTA. 1- PEDIDO DE ISENÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS DIANTE DA SUA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA – NÃO CONHECIMENTO – MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO. 2- PEDIDO DE REFORMA DA SENTENÇA PARA ABSOLVER O APELANTE, POR SE TRATAR DE CONDUTA ATÍPICA E AUSENTE A EXPOSIÇÃO DE PERIGO A VIDA E INTEGRIDADE FÍSICA DE OUTREM – NÃO ACOLHIMENTO – A MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME DE INCÊNDIO RESTOU DEMONSTRADA COM AS PROVAS PRODUZIDAS NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. LAUDO PERICIAL, DECLARAÇÃO DA VÍTIMA, DEPOIMENTO DAS TESTEMUNHAS E CONFISSÃO DO RÉU. NÃO COMPROVADA A PROPRIEDADE DO IMÓVEL. O CRIME BUSCA PROTEGER A INCOLUMIDADE PÚBLICA. VÍTIMA RESIDIA NO IMÓVEL COM SEUS FILHOS. 3- POSTULAÇÃO DE REFORMA DA PENA BASILAR NO MÍNIMO LEGAL, PORQUANTO TODAS AS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS SÃO FAVORÁVEIS AO RECORRENTE E PENA INTERMEDIÁRIA DEVE SER FIXADA ABAIXO DO MÍNIMO, PORQUANTO PRESENTE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA, AFASTANDO-SE O ENTENDIMENTO DA SÚMULA 231, DO STJ – INCABÍVEL – O JUÍZO PRIMEVO CORRETAMENTE VALOROU NEGATIVAMENTE OS VEETORES DDOS MOTIVOS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME APRESENTANDO MOTIVAÇÃO VÁLIDA, BEM COMO RECONHECEU A PRESENÇA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA, REDUZINDO A REPRIMENDA EM 1/6, FRAÇÃO UTILIZADA PELA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. AUSÊNCIA DE REPARO. 4- POSTULAÇÃO DE ISENÇÃO DO PAGAMENTO DA PENA PECUNIÁRIA TENDO EM VISTA A SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU – NÃO ACOLHIMENTO. A PENA DE MULTA CONSISTE EM CONCEITO SECUNDÁRIO DA NORMA PENAL, NÃO PODENDO A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA AFASTAR A SUA INCIDÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal, tombados sob n.º 0010131-90.2012.8.05.0004, oriundos da 1ª Vara Criminal da Comarca de Alagoinhas (BA), tendo como Recorrente GILSON MARCELINO DE JESUS e como Recorrido o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER PARCIALMENTE o apelo defensivo e, nessa extensão, julgá-lo IMPROVIDO, de acordo com o voto da Relatora, que foi vertido nos seguintes termos: Sala das Sessões, de de 2023. Presidente Desa. Soraya Moradillo Pinto Relatora Procurador (a) de Justiça PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 5 de Dezembro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0010131-90.2012.8.05.0004 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Foro de Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Alagoinhas (BA APELANTE: GILSON MARCELINO DE JESUS Defensora Pública: Jamara Saldanha APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Kerginaldo Reis de Melo Procuradora de Justiça: Sheilla Maria da Graça Coitinho Neves RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta por GILSON MARCELINO DE JESUS, contra a sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Alagoinhas

(BA), cujo relatório adoto (ID 53136815), que julgou procedente a pretensão punitiva estatal, condenando-o pela prática do delito previsto no artigo 250, § 1º, a, do Código Penal, à pena de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 30 (trinta) dias-multa, fixado no valor unitário de cada dia-multa em 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos. Ministério Público ciente da sentença (ID 53136872). Inconformado com o decum, a defesa interpôs Recurso de Apelação, pugnando pela abertura de vista para apresentação das razões recursais (ID 53136874). Certificada a tempestividade do apelo defensivo (ID 53136876). Em suas razões (ID 53136879), a defesa postula pela reforma da sentença para absolver o Suplicante, ao argumento de tratar-se de conduta atípica, porquanto o imóvel e os bens móveis no seu interior lhes pertenciam e estavam em usufruto da vítima, de modo que teria ele “atentado contra patrimônio próprio, e não “de outrem”, como exige o tipo penal”; sustenta a ausência de expor a risco ou integridade física de outrem, na medida em que o imóvel estava vazio. Subsidiariamente pugna pela reforma da pena basilar no mínimo legal, posto que todas as circunstâncias judiciais são favoráveis ao réu, bem como a fixação da pena intermediária abaixo do mínimo legal, diante da presença da atenuante da confissão espontânea e o consequente afastamento da aplicação da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça e, por fim, a isenção do pagamento da pena de multa e das custas processuais, em razão da situação de hipossuficiência econômica do Recorrente. Em contrarrazões recursais, o Parquet rebateu as alegações defensivas e requereu o conhecimento e desprovimento do apelo, “mantendo-se, in totum, a sentença, por não haver error in iudicando (ID 53136883). Encaminhado o caderno processual à Procuradoria de Justiça, esta opinou pelo conhecimento parcial e, nessa extensão, pelo improvimento do recurso (ID 54047317). Vindo-me os autos conclusos, neles lancei o presente relatório, o qual submeti à censura do eminente Desembargador Revisor, que solicitou inclusão do feito em pauta de julgamento. Salvador/BA, 21 de novembro de 2023. Des. Soraya Moradillo Pinto Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0010131-90.2012.8.05.0004 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Foro de Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Alagoinhas (BA) APELANTE: GILSON MARCELINO DE JESUS Defensora Pública: Jamara Saldanha APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Kerginaldo Reis de Melo Procuradora de Justiça: Sheilla Maria da Graça Coitinho Neves VOTO Inicialmente, quanto ao pedido de concessão do benefício da assistência gratuita, tal matéria é afeta ao juízo da execução, conforme julgados abaixo transcritos: DIREITO PROCESSUAL PENAL E PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006). POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. (ART. 12 DA LEI 10.826/2003). RECURSO DA DEFESA. DAS PRELIMINARES. 1. DO PLEITO RELATIVO À CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PREJUDICADO. BENEFÍCIO CONCEDIDO PELO JUÍZO DE ORIGEM NA SENTENÇA. 2. DO PLEITO RELATIVO À CONCESSÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. 3. DO PLEITO RELATIVO AO RECONHECIMENTO DA ILEGALIDADE DAS PROVAS. 3.1 DA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. RÉU BASTANTE CONHECIDO PELA POLÍCIA, BEM COMO EMPREENDEU FUGA NO MOMENTO DA ABORDAGEM POLICIAL. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. APREENSÃO DE MACONHA FRACIONADA, UM REVÓLVER, SEIS MUNIÇÕES, DOIS CELULARES E R\$ 219,00 (DUZENTOS E DEZENOVE REAIS) EM DINHEIRO NA MOCHILA ACUSADO. NULIDADE AFASTADA. 3.2 DA SUPOSTA AGRESSÃO POLICIAL. NÃO ACOLHIMENTO. AFIRMAÇÃO

VAGA E DESACOMPANHADA DE QUALQUER ELEMENTO DE PROVA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS NOS AUTOS DE QUE O APELANTE FOI AGREDIDO PELOS AGENTES DA LEI. ÔNUS DA COMPROVAÇÃO INCUMBE À DEFESA, CONFORME ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRELIMINAR REJEITADA. DO MÉRITO. 4. DO PLEITO RELATIVO À ABSOLVIÇÃO DO RECORRENTE APENAS EM RELAÇÃO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES E DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CONSUMO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADAS NOS AUTOS. LAUDO PERICIAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME QUE INDICAM QUE O APELANTE EFETIVAMENTE ESTAVA TRAFICANDO DROGAS. 5. DO PLEITO RELATIVO À REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. MANUTENÇÃO. DA APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU CONFESSOU NA DELEGACIA QUE PERTENCIA À FACÇÃO CRIMINOSA GUARDIÕES DO ESTADO (GDE), BEM COMO OS POLICIAIS ATUANTES NA DILIGÊNCIA RATIFICARAM TAIS INFORMAÇÕES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 55 DO TJCE. COMPROVADA A DEDICAÇÃO DO APELANTE A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REQUISITOS PARA A BENESSE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NÃO PREENCHIDOS. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, IMROVIDO. (TJ-CE – APR: 01548729820188060001 Fortaleza, Relator: MARIA ILNA LIMA DE CASTRO, Data de Julgamento: 22/03/2023, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 22/03/2023) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DECORRENTE DA FALTA DE REGISTRO ESCRITO DA sentença condenatória. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES N.º 282 DA SUPREMA CORTE E N.º 211 DESTA CORTE SUPERIOR. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. UTILIZAÇÃO COMO MEIO PARA ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO. INVIABILIDADE. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. INVIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES SOBRE A PRÁTICA DO ILÍCITO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A tese de nulidade decorrente da falta de registro escrito da sentença condenatória não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem. Carece a questão, portanto, de prequestionamento, incidindo as Súmulas n.º 282 da Suprema Corte e n.º 211 desta Corte Superior. 2. Nos termos do artigo 654, § 2.º, do Código de Processo Penal, o habeas corpus de ofício é deferido por iniciativa dos Tribunais quando detectarem ilegalidade flagrante, não se prestando como meio para que a Defesa obtenha pronunciamento judicial acerca do mérito de recurso que não ultrapassou os requisitos de admissibilidade. 3. O tráfico ilícito de drogas é delito permanente, podendo a autoridade policial ingressar no interior do domicílio do agente, a qualquer hora do dia ou da noite, para fazer cessar a prática criminosa e apreender a substância entorpecente que nele for encontrada, sem que, para tanto, seja necessária a expedição de mandado de busca e apreensão. 4. No caso concreto, a entrada na residência pela autoridade policial foi precedida de fundadas razões que levaram à suspeita da prática do crime, mormente pelo fato de que existiam denúncias apontando o Agravante como traficante local, sendo que os milicianos visualizaram o Acusado portando porções da droga. O Réu, ao perceber a presença dos agentes da lei, tentou dispensar os entorpecentes. 5. A concessão do benefício da gratuidade da justiça não exclui a condenação do Acusado ao pagamento das custas processuais, mas tão somente a suspensão da sua exigibilidade pelo prazo de cinco anos. Ademais, a análise da miserabilidade do Condenado, visando à inexigibilidade do pagamento das custas, deve ser feita pelo Juízo das Execuções. 6. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AREsp 1371623/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 30/04/2019) – Destaquei. Desta forma, conheço parcialmente do presente

recurso. Passemos agora à análise do mérito. Percebe-se do quanto anteriormente relatado, que a Defensoria Pública requer a reforma da sentença para absolver o Apelante pela prática do crime previsto no art. 250, § 1º, alínea 'a', do Código Penal, por atipicidade da sua conduta, na medida em que o imóvel que teria sido incendiado seria de sua propriedade, tampouco houve exposição a perigo a vida ou integridade física de outrem, afinal a residência estava sem ninguém. Subsidiariamente, postulou pela reforma da pena basilar, vez que todas as circunstâncias judiciais elencadas no art. 59, do Diploma Repressivo são favoráveis ao Suplicante; a fixação da pena provisória abaixo do mínimo legal, ante a presença da confissão espontânea, com o afastamento do entendimento da Súmula 231, do STJ, e, por fim a isenção do pagamento da pena pecuniária, tendo em vista a hipossuficiência econômica do Recorrente. Passo ao exame dos pleitos recursais. 1- DA ABSOLVIÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 250, § 1º, 'A', DO CÓDIGO PENAL, PELA ATIPICIDADE DA CONDOTA E AUSÊNCIA DE EXPOSIÇÃO A PERIGO DE VIDA E INTEGRIDADE FÍSICA DE OUTREM Pugna a defesa pela reforma da sentença para absolver o Recorrente pela prática do crime de incêndio, tendo em vista a atipicidade da sua conduta, na medida em que o imóvel incendiado lhe pertencia estando apenas em usufruto da vítima, tampouco a existência de exposição a vida ou integridade física de outrem, porquanto a habitação estava vazia. Narrou a denúncia que: "(...) Consta do procedimento apuratório (IP nº 306/2012), oriundo da Delegacia Circunscricional de Alagoinhas, que o denunciado e a vítima, ELIZABETE CARDEAL DA SILVA, mantiveram relacionamento amoroso, mas se encontravam separados de fato há alguns meses. Do que se depreende do caderno investigatório, o relacionamento era tumultuado e marcado por frequentes desentendimentos, havendo prática de violência, pelo denunciado, em desfavor da vítima (fl. 13). Diz-se, ainda, que na madrugada do dia 02 de dezembro de 2012, por volta das 3 horas, o denunciado dirigiu-se até a casa da vítima onde esta residia com os quatro filhos menores situada na localidade conhecida como Vila São João, zona rural de Alagoinhas, e, lá chegando, juntou papéis e os queimou, dando, assim, início a um incêndio de grande monta, que destruiu integralmente o imóvel e os bens nele inseridos Conta-se, por fim, que a conduta do inculpado foi motivada por exacerbado ciúme, pois o homem não aceitava a separação, muito menos o fato de a ex-companheira se relacionar com outra pessoa (...)" Deste modo, foi o Recorrente denunciado como incurso nas penas do art. 250, § 1º, inciso II, alínea 'a', do Código Penal. Não há dúvidas acerca da autoria e materialidade do crime de incêndio perpetrado pelo Recorrente. Tal questão fora enfrentada corretamente pelo magistrado na sentença ora guerreada, senão vejamos: "(...) A materialidade do crime restou demonstrada através do laudo pericial, oriundo de exame realizado na residência da vítima, conforme fl. 80. A vítima PATRÍCIA DA SILVA SENA, ao ser ouvida, contou o seguinte (fl. 58): "Que é filha de Elizabete; que sua mãe morou 6 anos junto com Gilson e depois se separaram, mas não se recorda a data; que Gilson não aceitou a separação, ele brigava com a sua mãe todos os dias; que ela não aceitava retornar o relacionamento com Gilson, pois eles brigavam demais; que certo dia Gilson chegou em sua casa à noite e disse que se sua mãe fosse uma reza ele colocaria fogo na residência dela; que a sua mãe, mesmo assim, foi para a reza, que não viu Gilson ateando fogo em sua casa, mas um dos seus colegas viu Gilson descendo de moto no momento em que a casa estava pegando fogo; que pessoas ouviram ele anunciar no microfone na reza que teria ateado fogo na residência da mãe da declarante e a sua mãe que ele falou na reza que

teria colocado fogo na residência dela; que sua mãe viu a apreensão do réu; que depois, na delegacia, o réu teria assumido jogar gasolina na casa e atear fogo; que na casa quem morava era sua mãe e 3 irmãos menores de idade; que a declarante não morava nessa casa; que o réu não tem filho (a) com sua mãe; que no momento do incêndio não tinha ninguém dentro da casa, seus irmãos estavam com sua avó; que o réu estava separado há 7 meses da sua mãe, mas quando conviviam juntos eles residiam na mesma casa com sua mãe e seus irmãos; que no período que eles estavam separados o réu ia até a casa dela para pedir para voltar, ressaltando-se que ele às vezes frequentava a casa; que o réu ia na casa de sua mãe todos os dias e acabavam brigando (...)" A vítima Elizabete Cardeal da Silva narrou (fl. 59): "Que conviveu com o réu por 5 anos; que viveram 3 anos bem, mas os 2 últimos não; que discutia bastante com o réu e ele bebia bastante; que o réu foi preso porque ateou fogo na sua casa; que estava separada do réu há 6 ou 7 meses, mas ele não aceitava; que no dia dos fatos foi para uma reza próximo à sua casa e chegando nesse local ele queria lhe agredir porque ele não queria que a declarante estivesse ali; que quando terminou a reza estava retornando e ele queria lhe agredir com socos, mas a declarante estava com sua irmã; que correram dele e depois cansaram, tiveram que parar; que depois o réu parou num lugar e a declarante continuou andando; que quando chegou próximo da casa de seu pai olhou para trás e viu o réu correndo com uma faca na mão em direção e sentido da declarante e os policiais; que já sabia que a sua casa tinha pegado fogo, pois o próprio réu falou isso lá na reza; que quando o réu estava lhe perseguindo disse: "Olhe, você não quer voltar pra mim, você vai ver o que eu fiz com a sua casa "que no momento que o réu correu atrás da declarante e da sua irmã ele já tinha ateado fogo na sua casa; que não sabe dizer se alguém viu ele ateando fogo na sua casa (...). O policial MARCIO GOMES DE ARAUJO LIMA, condutor da prisão em flagrante do acusado, que originou o processo, relatou (fl. 61): "que conduziu o réu aqui presente do Estevão até a delegacia, salvo engano porque a esposa dele teria dito na delegacia que o réu teria colocado fogo na casa dela, na madrugada de sábado para domingo; que foram em busca do réu no domingo; que se recorda também que a vítima teria pedido apoio, sendo que ele se encontrava na casa da mãe dele; que quando foram para a casa da mãe do réu passaram pela casa destruída ressaltando-e que a casa era pequena; que o réu falou que, salvo engano, teria colocado fogo na casa por conta de brigas (...)" O réu, por sua vez, confessou a prática do delito, em seu interrogatório de fl. 63: "que são verdadeiros em parte os fatos descritos na denúncia; que ateou fogo na casa porque a vítima disse que ia para o samba e ela não estava nesse local, ela estava na casa de Joel; que gostava dela; que se separaram mas continuavam tendo relacionamentos; que não foi Joel quem ficou com a vítima, foi um outro rapaz que Joel cedeu a casa para eles namorarem; que acendeu um palito de fósforo, jogou no colchão de solteiro e saiu do local (...)." Como se vê, as provas acima expostas apontam para a autoria do réu, que, inclusive confessou a prática do delito que lhe é imputado na denúncia. Nesta toada, entendendo que apesar do exame pericial não ter indicado a origem do incêndio ocorrido na casa da vítima, o fato de ter constatado a sua ocorrência é o suficiente para atestar a materialidade do crime em questão. As demais provas testemunhais acima descritas também foram suficientes para comprovarem que o acusado causou o referido incêndio. Quanto à tese levantada pela defesa, em alegações finais, de atipicidade da conduta descrita na denúncia porque a casa que foi incendiada seria de propriedade do réu, e, não, de outrem, como relata o

tipo penal do art. 250, do CP, não merece prosperar. Com efeito, não ficou claro de quem seria a propriedade da residência em questão, se do acusado ou das vítimas que lá residiam ou se todos eram proprietários, não se podendo falar da descaracterização do tipo penal específico, até porque, vários bens no interior da casa foram queimados, estes de propriedade incontestes das vítimas. Por fim, acrescento a incidência da causa de aumento prevista no § 1º, a) do art. 250, do CP, vez que a casa incendiada era habitada pelas vítimas Elizabete, Patrícia e os outros filhos de Elizabete. O certo é que as provas encartadas, analisadas acima, revelaram que o réu cometeu o crime previsto no art. 250, § 1º, a), do CP. Diante do exposto, julgo procedente a denúncia, para CONDENAR GILSON MARCELINO DE JESUS nas penas do art. 250, § 1º, a), do CP (...)" Ora, o crime de incêndio visa proteger a incolumidade pública, ou seja a saúde, segurança e tranquilidade de um número indeterminado de pessoas. O núcleo do tipo do referido delito é "causar" incêndio, ou seja, provocar ou produzir, de modo a expor a perigo a vida e a integridade física de alguém. Ora, ao provocar o incêndio em determinado imóvel não se põe em perigo apenas as pessoas que nele habitam, mas a coletividade. No caso dos autos, o Recorrente confessa ter ateado fogo no imóvel, fazendo questão de anunciar seu intento criminoso à vítima e às pessoas que se encontravam na redondeza, conforme o relato da Sra. Patrícia, filha da vítima. Ademais, o policial militar, responsável por conduzir o Apelante até à delegacia, confirmou que o réu confessou a prática delitiva, conforme os depoimentos transcritos na sentença e acima reproduzido. Embora a defesa sustente a atipicidade da conduta do Apelante, sob o argumento de que o imóvel objeto do crime lhe pertencia, como bem pontuado pelo juízo primevo, não há certeza a propriedade do imóvel, fato é que ele era habitado pela vítima e seus filhos e o Suplicante não mais residia no local. O dolo que se exige é a consciência do agente acerca da possibilidade de causar dano. É o que leciona o Professor Cleber Masson[1]: "Na conduta descrita no caput, é o dolo de perigo, independente de qualquer finalidade específica. Portanto, o sujeito ativo deve, voluntariamente, provocar o incêndio, consciente de que tal comportamento poderá resultar em perigo comum. Destarte, não se exige tenha o agente a intenção de prejudicar terceiros, sendo suficiente a consciência da possibilidade de causar dano". Ademais, como bem destacou o Promotor de Justiça nas contrarrazões: "(...) em crime de incêndio, praticado em contexto de violência doméstica, em casa habitada, não deve ocorrer absolvição quando o acusado faz meras conjecturas de que o imóvel lhe pertencia, tendo em vista o conteúdo probatório quanto a prática do delito (...)" De outra banda, correta a incidência da majorante inserta no art. 250, § 2º, inciso II, alínea 'a', porquanto o imóvel era habitada e destinada a habitação. Destarte, não há qualquer reparo a ser feito na sentença vergastada . 2- DO PEDIDO DE REFORMA DA PENA Subsidiariamente, pugna o Recorrente pela reforma da pena basilar no mínimo legal, por entender que todas as circunstâncias elencadas no art. 59, do Código Penal lhe são favoráveis, bem como a fixação da reprimenda intermediária abaixo do mínimo legal, porquanto presente a atenuante descrita no art. 65, III, 'd', do Código Penal (confissão espontânea), afastando-se o entendimento da Súmula 231, do STJ. De igual modo, a pretensão defensiva não merece acolhida. Da leitura da sentença impugnada, verifica-se que o juízo primevo estabeleceu a pena basilar em 03 anos e 09 meses, por entender desfavorável ao Apelante os vetores dos motivos e consequências do crime, afinal agiu deste modo para se vingar da ex-companheira, causando-lhe consequências além do crime, posto que ela e seus filhos tiveram que morar

na casa da irmã, sem eletricidade ou água encanada. Na segunda fase, o magistrado reconheceu a atenuante da confissão espontânea, reduzindo a pena em 1/6, fixando a reprimenda em 03 anos, 01 mês e 15 dias. Por fim, na última fase do processo dosimétrico, o juízo de piso elevou a pena em 1/3, porquanto presente a majorante prevista no art. 250, § 1º, II, a, do Código Penal, fixando a pena definitiva em 04 anos e 02 meses de reclusão em regime semiaberto. É o que se extrai da leitura do trecho da sentença abaixo transcrita: "(...) Diante do exposto, julgo procedente a denúncia, para CONDENAR GILSON MARCELINO DE JESUS nas penas do art. 250, § 1º, a), do CP. DOSIMETRIA A culpabilidade do condenado não se revelou anormal, a ponto de justificar uma elevação da pena acima do mínimo legal. Não foram comprovados maus antecedentes do réu. Nada se provou acerca da sua conduta social e personalidade. Os motivos devem ser negativamente valorados, pois as provas revelaram que o réu agiu porque ELIZABETH não o quis mais como seu companheiro. As circunstâncias do crime igualmente não foram anormais ao tipo penal. As consequências do crime foram graves, pois ELIZABETH revelou que de ir morar com seus filhos numa casa de sua irmã, casa que não tinha luz elétrica e água encanada (fl.59). A vítima em nada contribuiu para a ocorrência do delito. Diante disso, fixo a pena base em 3 anos e 9 meses de reclusão (acréscimo de dois oitavos). Existe a circunstância atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, III, d), do CP, motivo pelo qual reduzo a pena de um sexto, ficando provisoriamente fixada em 3 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão. Existe a causa de aumento prevista no § 1º, a), do art. 250, do CP, de modo que aumento a pena anteriormente aplicada em 1/3, perfazendo-a em 4 anos e 2 meses de reclusão, a qual torno definitiva, tendo em vista que não há qualquer outra circunstância que possa alterar a pena anteriormente aplicada. O regime de cumprimento da pena será inicialmente o semiaberto. (...) - Destaquei. Ora, não há que ser feito nenhum reparo na pena imposta ao apelante. Como visto, o juízo sentenciante apresentou fundamentação válida para valorar negativamente ao Recorrente os vetores dos motivos e consequências do crime, fixando a pena basilar, que se mostrou adequada e proporcional. De igual modo, reconhecida a atenuante da confissão espontânea, reduzindo a pena em fração de 1/6, seguindo a jurisprudência dos Tribunais Superiores, senão vejamos: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. INCÊNDIO. ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA EM PATAMAR AQUÉM DE 1/6 (UM SEXTO) SEM FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. ATENUANTE RECONHECIDA E APLICADA EM QUANTUM INFERIOR A 1/6 (UM SEXTO). AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO. 1. A tese segundo a qual, pelo reconhecimento da confissão espontânea, foi aplicado quantum de redução inferior a 1/6 (um sexto) sem fundamentação concreta, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem houve a oposição de embargos de declaração pelo ora Agravante. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual deixo de apreciá-lo, a teor dos Enunciados n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "deve ser adotada a fração paradigma de 1/6 (um sexto) para aumento ou diminuição da pena pela incidência das agravantes ou atenuantes genéricas, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar devidamente fundamentado" (AgRg no HC 370.184/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 22/05/2017). 3. Entretanto, a redução levada a efeito pelo reconhecimento

da citada atenuante foi realizada em patamar inferior a 1/6 (um sexto), sem que, para tanto, tenha sido declinada fundamentação concreta e específica. 4. Agravo regimental desprovido. Concedido Habeas Corpus, de ofício. (STJ – AgRg no AREsp: 1833969 TO 2021/0039001-8, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 18/05/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/05/2021) – Destaquei. Destarte, não há como acolher a pretensão defensiva de reforma da pena imposta. 3- DA ISENÇÃO DO PAGAMENTO DA PENA PECUNIÁRIA IMPOSTA A defesa postula pela isenção do pagamento da pena pecuniária imposta ao Apelante, ao argumento de ser o réu hipossuficiente econômico, todavia, sabe-se que a condição financeira do réu não tem o condão de isentá-lo do pagamento da pena pecuniária, afinal é ela preceito secundário da norma penal, cabendo ao juízo da execução analisar a possibilidade do seu parcelamento. Este é o entendimento jurisprudencial: APELAÇÃO CRIMINAL – ROUBO MAJORADO (ART. 157, § 2º, I, DO CÓDIGO PENAL)– SENTENÇA CONDENATÓRIA – RECURSO DA DEFESA. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES ACERCA DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA – RELATOS DAS VÍTIMAS E RECONHECIMENTO DESTAS QUE CONFIRMAM A PRÁTICA DELITIVA. A dúvida que propende à absolvição é aquela inexpugnável; conquistada a certeza da responsabilidade penal diante de farto conjunto probatório – consubstanciado por relatos ricos em detalhes das vítimas e reconhecimento realizado por estas –, inviável falar na aplicação do princípio in dubio pro reo. INSURGÊNCIA ACERCA DA PENA DE MULTA – EVENTUAL HIPOSSUFICIÊNCIA DO CONDENADO QUE NÃO POSSUI O CONDÃO DE AFASTAR A COMINAÇÃO – AUSÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO NO PONTO – POSSIBILIDADE, CONTUDO, DE REQUERER AO JUÍZO DA EXECUÇÃO O PARCELAMENTO DO DÉBITO. A eventual hipossuficiência do condenado não constitui motivo hábil ao afastamento da penalidade de multa, porquanto não faz parte do poder discricionário do juiz aplicar ou não pena pecuniária estando presente ela no preceito secundário do tipo penal, restando ao apenado, nesta senda, por consequência, requer ao juízo da execução penal o parcelamento da multa, na forma do art. 169 da LEP. DOSIMETRIA – TERCEIRA FASE – RECONHECIMENTO DE OFÍCIO – CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA – VIOLÊNCIA EXERCIDA COM EMPREGO DE ARMA – ACUSADO QUE UTILIZOU ARMA BRANCA (FACA) PARA REALIZAR GRAVE AMEAÇA – SITUAÇÃO QUE NÃO MAIS SE CONFIGURA COMO CAUSA DE AUMENTO DE PENA, CONFORME ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS PRODUZIDAS PELA N. 13.654/18 – POSSIBILIDADE, NO ENTANTO, DE MIGRAÇÃO DO FATO, EX OFFICIO, PARA PRIMEIRA FASE DOSIMÉTRICA – VETOR CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO – READEQUAÇÃO DA REPRIMENDA. I – Não mais compondo a figura majorada do roubo, o uso de arma branca é apto a elevar a pena-base na primeira fase da dosimetria, no vetor circunstâncias do delito. II – Considerando que, para a execução do crime de roubo, o emprego de arma branca não integra a elementar do tipo, o qual prescinde do manuseio de qualquer artefato para sua configuração, bastando para tanto o mero emprego de grave ameaça ou violência a pessoa, não há se falar em configuração de bis in idem pela inserção desse fator para exasperação da pena-base como circunstâncias do delito. HONORÁRIOS DO DEFENSOR DATIVO – PLEITO DE FIXAÇÃO COM BASE NA TABELA DA OAB/SC – IMPOSSIBILIDADE – REMUNERAÇÃO A SER OBSERVADA UNICAMENTE AOS DEFENSORES CONSTITUÍDOS – NÃO APLICAÇÃO NO CASO CONCRETO. A tabela do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil possui caráter meramente orientador, aplicando-se aos casos de contratação de advogado por particular, e não na hipótese de nomeação de advogado dativo pelo Estado (TJ-SC – APR: 00027947120148240062 São João Batista 0002794-71.2014.8.24.0062, Relator: Luiz Antônio Zanini Fornerolli, Data



de Julgamento: 27/06/2019, Quarta Câmara Criminal) – Destaquei 4-  
CONCLUSÃO Ante o exposto, voto no sentido de CONHECER PARCIALMENTE o apelo  
defensivo e, nesta extensão, julgá-lo IMPROVIDO, mantendo-se inalterada a  
sentença recorrida, em todos os seus termos. Ex positis, acolhe esta  
Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado  
da Bahia, o voto através do qual se CONHECE PARCIALMENTE e, nesta  
extensão, julga IMPROVIDO o apelo interposto pela defesa. Salvador/BA, 21  
de novembro de 2023. Desa. Soraya Moradillo Pinto Relatora [1] Masson,  
Cleber. Direito Penal Esquematizado, vol 3: parte especial, art. 213 a  
359-H, 3 ed., ver., atual., e ampliada. Rio de Janeiro: Forense; São  
Paulo: Método, 2013, p. 226.