

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002243-29.2021.8.05.0032 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): , APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO EM SUA FORMA TENTADA. (ART. 171 C/C ART. 14, AMBOS DO CP). PEDIDO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA QUE DEVE SER ANALISADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. REJEITADAS. NULIDADES POR AUSÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO E AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES DA AÇÃO. RECHAÇADAS. ALEGADA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. INACOLHIMENTO. ABSOLVIÇÃO. INALBERGAMENTO. MATERIALIDADE, TIPICIDADE E AUTORIA DELITIVAS EVIDENCIADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS HARMÔNICOS ENTRE SI APTOS EM COMPROVAR O COMETIMENTO DO DELITO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. REVISÃO DA DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE. VETORIAL NEGATIVADA DE FORMA INIDÔNEA. DISPENSA DA PENA PECUNIÁRIA. INDEFERIMENTO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. PRELIMINARES REJEITADAS. 1. Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Brumado/BA, Dr. , que, nos autos de nº 8002243-29.2021.8.05.0032, julgou parcialmente procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do artigo 171, c/c art. 14, ambos do Código Penal. 2. Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses e de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, além de 50 (cinquenta) dias-multa no valor unitário em 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato. 3. Da prefacial, em breve resumo, extrai-se que no dia 11 de janeiro de 2021, às 12h, na residência da vítima, na Fazenda Milagres, Zona Rural, Aracatu-BA, o denunciado, acima qualificado, tentou obter para si, vantagem ilícita, induzido vítima ao erro, e ameaçou indiretamente e diretamente, por meio de palavras, de causar mal injusto e grave contra a vítima e . Extrai-se dos autos que o acusado apresentou-se para o ofendido como funcionário da COELBA, , afirmando ter o nome de , informou que o medidor de energia da moradia estaria irregular e seria multado pela empresa em um montante de R\$100.000,00 (cem mil reais), todavia, poderia fazer um acordo com a vítima, mediante ao pagamento de R\$10.000,00 (dez mil reais), efetuando o pagamento imediato de R\$3.000,00 (três mil reais) e o restante até o final da semana. A transação aconteceria em frente à Igreja Matriz, na cidade de Aracatu, às 15h, entretanto, a polícia foi acionada e a transferência não ocorreu. 4. Exsurge, também, que em 28 de fevereiro de 2021, a filha da vítima, , teve o conhecimento que dois indivíduos em uma moto abordaram seu tio, , em Brumado, os dois homens comunicaram que devia dinheiro ao réu e que caso não efetuasse o pagamento a família da vítima iria pagar, informando que sabia o endereço de trabalho e da casa de , pois havia “puxado a capivara” do ofendido. 5. Não merece ser conhecido o pleito de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao Apelante. Resta evidente que análise da hipossuficiência do Recorrente não pode ser efetivada por este Órgão Julgador, sob pena de supressão de instância, pois tal matéria é afeta ao Juízo das Execuções Penais, em caso de condenação. 6. Se a denúncia satisfaz as exigências do art. 41 do CPP, expondo os fatos que poderiam, a princípio, indicar a existência de crime, qualificando o denunciado, narrando a sua pretensa conduta, juntando rol de testemunhas, tendo suporte nas provas colhidas no inquérito, sem

incorrer em cerceamento de defesa, desrespeito ao contraditório ou incidir em ilegalidade suscetível de nulidade, não há falar em inépcia ou mesmo em ausência de justa causa para ação penal. À guisa de esclarecimentos, registre-se que, na esteira do entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça, após a prolação da sentença condenatória, torna-se preclusa a análise acerca da inépcia da denúncia. Preliminares rejeitadas. 7. Bastando que reste evidenciada a real e inequívoca intenção em ver o autor do fato processado criminalmente, como ocorrente na hipótese, uma vez que, obedecendo a chamamento de autoridade, compareceu em delegacia e em juízo para prestar depoimento, considerando, inclusive, que foi o responsável por acionar os agentes policiais responsáveis pelo flagrante do recorrente, dando ensejo a elaboração do boletim de ocorrência, não havendo sequer falar em pedido juridicamente impossível. "(...) A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido a representação da ofendida, nas ações penais públicas condicionadas, prescindem de formalidade. Precedentes. 2. No presente caso, segundo o acórdão recorrido, a ofendida registrou boletim de ocorrência contra o envolvido, pelo delito de ameaça, o que equivale a representação para fins de instauração da ação penal. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1933600/SP, Rel. Ministro, QUINTA TURMA, julgado em 08/06/2021, DJe 14/06/2021, grifou-se). Preliminares rejeitadas. 8. Certo é que a sentença deve se posicionar a respeito de toda a matéria arguida, até mesmo para garantir ao acusado o direito ao duplo grau de jurisdição, devendo o juízo a quo sobre ela se manifestar motivadamente. Ademais, eventual má apreciação de provas ou interpretação da lei aplicável ao caso concreto não conduz à nulidade da sentença. Preliminar rejeitada. 9. A materialidade ficou comprovada, preponderantemente, pelo IP nº 054/2021 (Id nº 58720162), sem prejuízo das demais provas orais e circunstanciais. A autoria, da mesma forma, recai indubitavelmente, não havendo, pois que se falar em absolvição. 10. O estelionato pressupõe a vontade deliberada do agente em induzir e manter a vítima em erro, mediante ardil ou fraude, com o fim de obter, em prejuízo alheio, uma vantagem ilícita para si ou para outrem. 11. Para a configuração do crime de estelionato é necessário o implemento de quatro requisitos obrigatórios, são eles: 1) obtenção de vantagem ilícita; 2) efetiva lesão patrimonial suportada pela vítima; 3) emprego de ardil ou artimanha e 4) enganar alguém ou a induzi-lo a erro. A ausência de um dos quatro elementos mencionados, impede a caracterização do estelionato. 12. A circunstância judicial da personalidade do agente deve ser analisada, pormenorizadamente, a partir de elementos concretos presentes nos autos, uma vez que a personalidade é um conjunto somato-psíquico no qual se integra um componente morfológico e outro dinâmico-humoral, não se restringido a mera menção ao histórico de atos infracionais do agente a justificar sua valoração negativa. Precedentes. 13. Neste viés, não se mostra idônea a fundamentação utilizada pelo Magistrado primevo, uma vez que o eventual envolvimento do Apelante em outros delitos, evidenciado através de ações penais em curso ou mesmo condenações definitivas, não pode ser considerado para firmar um juízo negativo sobre a sua personalidade, posto que inexistem nos autos subsídios que atestem as condições de vida pregressa do acusado. Assim, fixo a pena base em 01 ano de reclusão. 14. Na segunda etapa, ausentes agravantes e atenuantes, pelo que fica mantida a pena intermediária em 01 ano de reclusão. 15. Inexistentes causas de aumento de pena. Presente causa de diminuição relativa à tentativa (CP, art. 14, par. Único), pelo que aplico a fração de 1/3, tornando a pena definitiva em 08 (oito) meses

de reclusão e pagamento de 06 (seis) dias multa, fixada a unidade em 1/30 do salário mínimo vigente, a qual torno definitiva. Acerca do tema, extrai-se do Superior Tribunal de Justiça: "O Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição" (AgRg no AgRg no REsp 1.277.781/SP , rel. Min. , j. em 17/5/2018). 16. Fixo o regime aberto para início do cumprimento da pena, nos termo do art. 33, § 2º, c, do Código Penal. 17. Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consoante art. 44, inciso I do CPB, a critério do Juízo de Execuções. 18. Pontue-se, ainda, que o artigo 44, § 2º, do Código Penal, preconiza que, fixada pena corporal igual ou inferior a 1 (um) ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma medida restritiva de direitos. 19. Considero inadequada a aplicação isolada da pena de multa quando esta não é capaz de cumprir com as funções repressão e prevenção do crime, o que ocorre quando o réu não possui condições financeiras de arcar com eventual multa imposta, ensejando a impunidade. 20. Com efeito, a situação econômica do apenado deve servir de baliza apenas para a fixação do quantum condenatório, nos termos do art. 60 do Código Penal, não constituindo, portanto, causa de exclusão da pena de multa. Registre-se que tal pena possui natureza jurídica de sanção direta, cuja aplicação é cogente ao julgador, pois prevista no núcleo apenador do tipo penal, não havendo norma que disponha sobre a sua dispensa por falta de condições financeiras do sentenciado. 21. Convém esclarecer que existem julgados do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o indulto à pena pecuniária e dispensa das custas processuais é matéria de competência do Juízo da Execução, haja vista ser na fase de execução da pena definitiva o momento oportuno para avaliar a real situação financeira do condenado. 22. Parecer ministerial pelo conhecimento, rejeição das preliminares e parcial provimento do apelo, subscrito pela Douta Procuradora de Justiça Dra. . RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDO, PRELIMINARES REJEITADAS, E, NESSA EXTENSÃO PARCIALMENTE PROVIDO, para modificar a dosimetria extirpando a valoração negativa da circunstância personalidade, reduzindo a pena base ao seu mínimo legal, fixando a pena em 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 06 (seis) dias multa, fixada a unidade em 1/30 do salário mínimo vigente, em regime aberto, posteriormente substituídas por uma restritiva de direitos a ser determinada pelo juízo de execuções, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 8002243-29.2021.8.05.0032, provenientes da Comarca de BRUMADO/BA, em que figuram como Apelante, , e, como Apelado, o ministério público do estado da bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em REJEITAR AS PRELIMINARES SUSCITADAS E NO MÉRITO, CONHECER PARCIALMENTE E, NESSA EXTENSÃO, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto do Desembargador Relator. Sala das Sessões, (Data constante na certidão eletrônica de julgamento) Des. Relator (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e

provido em parte Por Unanimidade Salvador, 20 de Maio de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002243-29.2021.8.05.0032 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): , APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Brumado/BA, Dr. , que, nos autos de nº 8002243-29.2021.8.05.0032, julgou parcialmente procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do artigo 171, c/c art. 14, ambos do Código Penal. Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, além de 50 (cinquenta) dias-multa no valor unitário em 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato. Da prefacial, em breve resumo, extrai-se que no dia 11 de janeiro de 2021, às 12h, na residência da vítima, na Fazenda Milagres, Zona Rural, Aracatu-BA, o denunciado, acima qualificado, tentou obter para si, vantagem ilícita, induzido vítima ao erro, e ameaçou indiretamente e diretamente, por meio de palavras, de causar mal injusto e grave contra a vítima e . Extrai-se dos autos que o acusado apresentou-se para o ofendido como funcionário da COELBA, , afirmando ter o nome de , informou que o medidor de energia da moradia estaria irregular e seria multado pela empresa em um montante de R\$100.000,00 (cem mil reais), todavia, poderia fazer um acordo com a vítima, mediante ao pagamento de R\$10.000,00 (dez mil reais), efetuando o pagamento imediato de R\$3.000,00 (três mil reais) e o restante até o final da semana. A transação aconteceria em frente à Igreja Matriz, na cidade de Aracatu, às 15h, entretanto, a polícia foi acionada e a transferência não ocorreu. Exsurge, também, que em 28 de fevereiro de 2021, a filha da vítima, , teve o conhecimento que dois indivíduos em uma moto abordaram seu tio, , em Brumado, os dois homens comunicaram que devia dinheiro ao réu e que caso não efetuasse o pagamento a família da vítima iria pagar, informando que sabia o endereço de trabalho e da casa de , pois havia “puxado a capivara” do ofendido. Concluída a instrução, sobreveio sentença condenatória. Inconformado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, postulando, preliminarmente nulidade por inépcia da denúncia, nulidade por ausência de representação, nulidade por ausência de condição da ação e nulidade por ausência de justa causa para a ação penal, no mérito, em síntese, a absolvição do delito pela aplicação do princípio do in dubio pro reo, com esteio no art. 386, IV, V e VII, CPP. Subsidiariamente a reforma da dosimetria, especialmente na 1ª fase, a fim de ser promovida redução da pena base, aplicação de maior redutor decorrente da tentativa (art. 14, inciso II, do CP), alteração do regime penal inicial, substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e afastamento da pena de multa. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pela manutenção da sentença recorrida. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra da Douta Procuradora de Justiça, Dra. , opinando pelo conhecimento, rejeição das preliminares e parcial provimento do recurso, apenas para reduzir a pena-base ao mínimo legal, com a aplicação dos seus consectários, mantendo-se os demais termos da r. sentença. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador, . (data registrada no sistema) Des. Relator (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE

JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002243-29.2021.8.05.0032 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): , APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Brumado/BA, Dr. , que, nos autos de nº 8002243-29.2021.8.05.0032, julgou parcialmente procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do artigo 171, c/c art. 14, ambos do Código Penal. Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, além de 50 (cinquenta) dias-multa no valor unitário em 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato. Da prefacial, em breve resumo, extrai-se que no dia 11 de janeiro de 2021, às 12h, na residência da vítima, na Fazenda Milagres, Zona Rural, Aracatu-BA, o denunciado, acima qualificado, tentou obter para si, vantagem ilícita, induzido vítima ao erro, e ameaçou indiretamente e diretamente, por meio de palavras, de causar mal injusto e grave contra a vítima e . Extrai-se dos autos que o acusado apresentou-se para o ofendido como funcionário da COELBA, , afirmando ter o nome de , informou que o medidor de energia da moradia estaria irregular e seria multado pela empresa em um montante de R\$100.000,00 (cem mil reais), todavia, poderia fazer um acordo com a vítima, mediante ao pagamento de R\$10.000,00 (dez mil reais), efetuando o pagamento imediato de R\$3.000,00 (três mil reais) e o restante até o final da semana. A transação aconteceria em frente à Igreja Matriz, na cidade de Aracatu, às 15h, entretanto, a polícia foi acionada e a transferência não ocorreu. Exsurge, também, que em 28 de fevereiro de 2021, a filha da vítima, , teve o conhecimento que dois indivíduos em uma moto abordaram seu tio, , em Brumado, os dois homens comunicaram que devia dinheiro ao réu e que caso não efetuasse o pagamento a família da vítima iria pagar, informando que sabia o endereço de trabalho e da casa de , pois havia “puxado a capivara” do ofendido. Concluída a instrução, sobreveio sentença condenatória. Inconformado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, postulando, preliminarmente nulidade por inépcia da denúncia, nulidade por ausência de representação, nulidade por ausência de condição da ação e nulidade por ausência de justa causa para a ação penal, no mérito, em síntese, a absolvição do delito pela aplicação do princípio do in dubio pro reo, com esteio no art. 386, IV, V e VII, CPP. Subsidiariamente a reforma da dosimetria, especialmente na 1ª fase, a fim de ser promovida redução da pena base, aplicação de maior redutor decorrente da tentativa (art. 14, inciso II, do CP), alteração do regime penal inicial, substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e afastamento da pena de multa. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pela manutenção da sentença recorrida. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra da Douta Procuradora de Justiça, Dra. , opinando pelo conhecimento, rejeição das preliminares e parcial provimento do recurso, apenas para reduzir a pena-base ao mínimo legal, com a aplicação dos seus consectários, mantendo-se os demais termos da r. sentença. 1. DO REQUERIMENTO DE GRATUIDADE JUDICIÁRIA Não merece ser conhecido o pleito de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao Apelante. Com efeito, o artigo 804, do Código de Processo Penal, c/c o artigo 98, parágrafos 2º e 3º, do Código de Processo Civil, preconizam que a sentença deve condenar nas custas o sucumbente, ainda que

o referido seja assistido pela Defensoria Pública ou beneficiário da justiça gratuita, podendo, entretanto, ficar suspensa a exigência do pagamento, pelo prazo de 05 (cinco) anos, após avaliação das condições econômico-financeiras do condenado pelo Juízo da Execução Penal, e findo o referido prazo, ficará prescrita a obrigação. A respeito do tema, convém esclarecer que existem julgados do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o indulto à pena pecuniária e dispensa das custas processuais é matéria de competência do Juízo da Execução, haja vista ser na fase de execução da pena definitiva o momento oportuno para avaliar a real situação financeira do condenado. A propósito, destaca-se: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CONSUMADO. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INVERSÃO DA POSSE DO BEM. QUANTUM DE AUMENTO DA PENA-BASE PROPORCIONAL. REGIME PRISIONAL. RÉU REINCIDENTE. MODO FECHADO. FIXAÇÃO DA PENA DE MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O Tribunal de origem foi categórico em afirmar que o acusado praticou o crime (roubo) mediante emprego de grave ameaça à vítima. 2. No caso, a alteração do julgado, no sentido de desclassificar o crime de roubo para furto, implicaria reexame do material fático-probatório dos autos, providência inviável nesta sede recursal, a teor do que dispõe o enunciado da Súmula 7/STJ. 3. A Terceira Seção desta Corte Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.499.050/RJ, representativo de controvérsia repetitiva, sob a relatoria do eminente Ministro , firmou orientação no sentido de que: "consoma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem, mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida a perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada". 4. Na espécie, verifica-se que o delito de roubo ocorreu na sua forma consumada, porquanto houve inversão da posse dos bens pertencentes à vítima, que, aliás, somente foram recuperados graças à ação da polícia, quando da captura do agente, motivo pelo qual não há falar em tentativa. 5. No que diz respeito ao quantum de aumento da pena-base, "o Superior Tribunal de Justiça entende que o julgador não está adstrito a critérios puramente matemáticos, havendo certa discricionariedade na dosimetria da pena, vinculada aos elementos concretos constantes dos autos. No entanto, o quantum de aumento, decorrente da negativação das circunstâncias, deve observar os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da necessidade e da suficiência à reprovação e à prevenção do crime, informadores do processo de aplicação da pena" (REsp 1599138/DF, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018). 6. Na hipótese, considerando as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito de roubo (4 a 10 anos de reclusão), tem-se que a pena-base (majorada em 6 meses acima do mínimo legal, diante da consideração desfavorável de uma circunstância judicial) foi fixada de acordo com o princípio da legalidade e pautada por critérios de proporcionalidade e razoabilidade, tendo sido, inclusive, benevolente ao réu. Precedentes. 7. Estabelecida a quantidade da pena em patamar superior a 4 (quatro) e não excedente a 8 (oito) anos de reclusão, e considerando a reincidência do agravante, permanece inalterado o regime inicial fechado. 8. Quanto ao pleito de dispensa da pena pecuniária, "não seria viável a isenção da pena de multa imposta ao acusado sob o argumento de que não teria condições econômico-financeiras de efetuar o seu pagamento, uma vez que esta Corte firmou o entendimento de que tal pleito carece de autorização legal, motivo pelo qual não pode ser acolhido pelo julgador" (HC 297.447/RS, Rel.

Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 13/11/2014). 9. Por outro lado, fixada a pena-base em 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, um pouco acima do mínimo legal previsto para o crime de roubo, não se revela desproporcional a pena de multa fixada em 12 dias-multa, no mínimo legal. Estabelecido o valor do dia-multa com base na condição econômica do réu, rever as conclusões das instâncias ordinárias sobre a matéria demandaria necessariamente nova análise do material fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 desta Corte. 10. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp: 1227478 DF 2018/0000287-0, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 13/12/2018, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/12/2018) AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. INDENIZAÇÃO À VÍTIMA. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. PENA PECUNIÁRIA. QUANTIDADE. MISERABILIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO INCABÍVEL. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A aplicação do instituto disposto no art. 387, IV, do CPP, referente à reparação de natureza cível, na prolação da sentença condenatória, requer a dedução de um pedido expresso do querelante ou do Ministério Público, em respeito às garantias do contraditório e da ampla defesa. 2. Ao determinar a indenização de ofício, o Juízo de primeiro grau decidiu fora dos pedidos deduzidos pelo Parquet na peça acusatória, o que configura violação do princípio da correlação entre o pedido e a sentença, a justificar o afastamento da reparação. 3. A pena de multa deve ser fixada em duas etapas: a primeira com vista a definir a quantidade de dias-multa – de acordo com as circunstâncias do art. 59 do Código Penal – e a segunda, a fim de arbitrar o valor de cada dia-multa, levando-se em consideração a capacidade econômica dos réus. 4. A situação econômica dos acusados não influi no cálculo da quantidade de dias-multa. 5. Nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais. 6. O momento de verificação da miserabilidade do condenado, para fins de suspensão da exigibilidade do pagamento, é na fase de execução, visto que é possível que ocorra alteração na situação financeira do apenado entre a data da condenação e a da execução do decreto condenatório. 7. Agravo regimental não provido, com a correção de erro material no decisum agravado, para constar que o agravo foi conhecido para dar parcial provimento ao recurso especial, a fim de afastar a condenação ao pagamento de indenização à vítima. (AgRg no AREsp 1309078/PI, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 16/11/2018) A jurisprudência deste Tribunal, também, soa nesse sentido, verbis: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO (ART. 157, § 2º, I E II, DO CP). PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 14 DA LEI Nº 10.826/03. RECURSO DA DEFESA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADA A MATERIALIDADE E A AUTORIA DELITIVAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA ROUBO SIMPLES. INVIABILIDADE. DEMONSTRADA A COAUTORIA E O USO DA ARMA. APLICAÇÃO DA TENTATIVA. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADA A INVERSÃO NA POSSE. PENA DOSADA NO MÍNIMO. INVIABILIDADE DE REDUÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. I – Nos crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima encontra especial relevância, quando em consonância com as demais provas dos autos. II – O crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido é classificado como crime de perigo abstrato ou de mera conduta, razão por que o simples fato de o Acusado ter sido encontrado transportando a arma, sem autorização e em desacordo com determinação legal, já configura o delito em questão, tornando desnecessária que a arma

esteja municada. III – É suficiente a concorrência de duas ou mais pessoas na execução do crime, para configuração da qualificadora "concurso de pessoas", prevista no inciso II do § 2º do art. 157 do CP. IV – Havendo provas de que o Acusado utilizou-se da arma de fogo, inclusive tendo havido a sua apreensão, não há que se falar em exclusão da majorante. V – Para consumação do delito de roubo é desnecessário que o objeto roubado tenha saído da esfera de vigilância da vítima ou que haja posse mansa e pacífica, bastando para tanto que tenha havido a inversão da posse. VI – A matéria atinente à isenção de custas e gratuidade da justiça está disposta no art. 12 da Lei nº 1.060/50, sendo de competência do Juízo da Vara das Execuções Penais. (TJ-BA – APL: 03024075420148050274, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 13/06/2019) grifos nossos

2. DA PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL EM FACE DA INÉPCIA DA DENÚNCIA SUSCITADA PELO RÉU. PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS DESCRITOS NO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E NULIDADE POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL O Apelante argui preliminarmente a inépcia da peça de acesso, ante a ausência de descrição fática do elemento normativo do tipo penal, bem como pela ausência de justa causa para a ação penal, em razão da absoluta inexistência de elementos que comprovam os crimes imputados. Pois bem. Não assiste razão à defesa. A denúncia será inepta quando não descrever os fatos criminosos ou a possível atuação do denunciado no crime, incorrente na espécie. Analisando detidamente o inteiro teor da peça de ingresso, contrapondo-a com os requisitos do art. 41 do CPP, tem-se que todos se encontram devidamente preenchidos, eis que, presentes a exposição do fato criminoso, a qualificação do acusado, indícios de autoria, classificação do crime, bem como indicação do rol de testemunhas, senão vejamos: "(...) Consta do presente inquérito policial que em 11 de janeiro de 2021, às 12h, na residência da vítima, na Fazenda Milagres, Zona Rural, Aracatu-BA, o denunciado, acima qualificado, tentou obter para si, vantagem ilícita, induzido vítima ao erro, e ameaçou indiretamente e diretamente, por meio de palavras, de causar mal injusto e grave contra a vítima e . Extraí-se dos autos que o acusado apresentou-se para o ofendido como funcionário da COELBA, , afirmando ter o nome de , informou que o medidor de energia da moradia estaria irregular e seria multado pela empresa em um montante de R\$100.000,00 (cem mil reais), todavia, poderia fazer um acordo com a vítima, mediante ao pagamento de R\$10.000,00 (dez mil reais), efetuando o pagamento imediato de R\$3.000,00 (três mil reais) e o restante até o final da semana. A transação aconteceria em frente à Igreja Matriz, na cidade de Aracatu, às 15h, entretanto, a polícia foi acionada e a transferência não ocorreu. Ainda é dos autos que em 28 de fevereiro de 2021, a filha da vítima, , teve o conhecimento que dois indivíduos em uma moto abordaram seu tio, , em Brumado, os dois homens comunicaram que devia dinheiro ao réu e que caso não efetuasse o pagamento a família da vítima iria pagar, informando que sabia o endereço de trabalho e da casa de , pois havia "puxado a capivara" do ofendido. Ante o exposto, oferece-se denúncia contra , incurso nas penas do art. 171, caput, c/c art. 14, inciso II, e art. 147 do CPB praticadas em face de , bem como no incurso na sanção do art. 147 do CPB praticadas em face de , na forma do art. 69 do CP , razão pela qual requer o Ministério Público que seja expedido dia e notificação para o oferecimento de defesa prévia, por escrito, designando-se, depois do recebimento da presente, audiência de instrução e julgamento, com a regular notificação das testemunhas abaixo arroladas para virem depor em Juízo, em dia e hora designados e, por fim, seja o denunciado condenado

nas penas previstas em lei. (...)” VÍTIMAS: 1. (VÍTIMA), qual. fls. 08 2. (VÍTIMA), qual. fls. 24 TESTEMUNHA: qual. fl. 10 qual. fl. 04. SD/PM qual. fl. 05. Dessarte percebe-se que expôs a contento e de forma minuciosa o contexto em que os fatos aconteceram, nos termos do quanto dispõe o art. 41, CPP. Vejamos: Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas. Nesse contexto fático, ao revés do que foi arguido, a denúncia indica suficientemente os fatos imputados ao Apelante, com as suas devidas especificidades, além do enquadramento legal da conduta perpetrada, não se vislumbrando qualquer comprometimento ao exercício da ampla defesa e do contraditório, tanto que fora objeto de defesa e discussão durante todo o processamento do feito. Outrossim, além de denúncia apta, a ação penal foi instaurada com indícios de autoria e materialidade delitiva mais do que suficientes. Não se pode descurar, ainda, que a alegação da ausência de justa causa deve ser arguida até o momento anterior à prolação da sentença, pois, após esta ter sido pronunciada a conclusão, materializando o juízo de certeza sobre as provas produzidas nos autos, ocorrerá a preclusão sobre a matéria. A propósito, o entendimento das Cortes Superiores: AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TORTURA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE. SÚMULA 648 DO STJ. NULIDADE. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E PESSOAL. NÃO OCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO. OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A superveniência de sentença condenatória torna prejudicado o pedido que buscava o trancamento da ação penal sob a alegação de falta de justa causa e inépcia da denúncia. A teor da Súmula n. 648 do STJ, “[a] superveniência da sentença condenatória prejudica o pedido de trancamento da ação penal por falta de justa causa feito em habeas corpus”. 2. Em julgados recentes, ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça alinharam a compreensão de que “o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa” (HC 652.284/SC, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 27/4/2021, DJe 3/5/2021). 3. Hipótese em que, além do reconhecimento por fotografia, na fase inquisitorial, posteriormente ratificado em juízo, a autoria foi delitiva foi corroborada a partir de outros elementos de prova devidamente sopesados pelo magistrado sentenciante. 4. Ausência de afronta às determinações contidas no art. 226 do Código de Processo Penal. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg nos EDcl no HC: 801384 SP 2023/0037180-4, Relator: , Data de Julgamento: 22/05/2023, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/05/2023) DENÚNCIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS DELITIVOS IMPUTADOS. ASSEGURADO O EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE. DISCUSSÃO SUPERADA. 1. A leitura da denúncia que inaugurou esta ação penal constitui providência bastante para perceber a fragilidade do argumento defensivo que lhe atribui o vício da inépcia. A peça acusatória atribuiu ao recorrente a conduta de associar-se com outros agentes para cometerem, reiteradamente, o crime de tráfico de entorpecentes, como maconha e crack,

além de ter corrompido determinado adolescente para que participasse da traficância. Destacou, ainda, que os acusados, por diversas vezes, no período marcado entre os dias 6/5 e 6/7/2012, adquiriram, forneceram e venderam maconha e crack nos bairros do Município de João Neiva/ES, imputando-lhes, ao final, a prática dos crimes dispostos nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006 e no art. 244-B da Lei n. 8.069/1990. 2. Não é inepta a peça acusatória que descreve suficientemente a suposta conduta criminosa e as suas circunstâncias, permitindo ao denunciado o entendimento das imputações e o amplo exercício do direito de defesa. Precedente. 3. A superveniência de sentença penal condenatória fragiliza a discussão sobre a inépcia da denúncia ou a ausência de justa causa, visto que foi permitida ao insurgente a oportunidade de se defender das acusações ao longo do processo de instrução, ficando superada a alegação. Precedentes. [...] (AgRg no REsp 1657417/ES, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019) HABEAS CORPUS Nº 460.445 – RS (2018/0181705–4) RELATOR : MINISTRO IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL ADVOGADOS : – RS032676 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL PACIENTE : DECISÃO (...) Com efeito, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça entendem que "o trancamento de inquérito policial ou de ação penal em sede de habeas corpus é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito" (RHC n. 43.659/SP, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 04/12/2014, DJe 15/12/2014). Não se admite, por essa razão, na maior parte das vezes, a apreciação de alegações fundadas na ausência de dolo na conduta do agente ou de inexistência de indícios de autoria e materialidade em sede mandamental, pois tais constatações dependem, via de regra, da análise pormenorizada dos fatos, ensejando revolvimento de provas incompatível, como referido alhures, com o rito sumário do mandamus. (...) Portanto, "não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente as condutas típicas, cuja autoria é atribuída ao acusado devidamente qualificado, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal" (HC 339.644/MG, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 08/03/2016, DJe 16/03/2016). Ademais, "segundo firme jurisprudência desta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos e suficientes de autoria. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia o princípio do in dubio pro societate"(HC 452.398/RJ, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 02/08/2018, DJe 09/08/2018). No que se refere à materialidade, observa-se que a narrativa é suficientemente clara e concatenada, demonstrando a efetiva existência de justa causa, consistente nos indícios de autoria e na materialidade, demonstrada por meio de exame de corpo delito indireto (e-STJ fl. 10). Assim, a comprovação ou não dos fatos deve ser demonstrada durante a instrução processual, momento apropriado para o Magistrado exercer seu juízo de convicção acerca dos elementos probatórios juntados aos autos. Dessa forma, não há se falar em ausência de comprovação da materialidade delitiva, por ocasião do recebimento da denúncia, uma vez que a conduta imputada ao recorrente encontra-se devidamente narrada,

tendo sido juntada ficha de atendimento ambulatorial da vítima. (...)
"HABEAS CORPUS" SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. AMEAÇA.
VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. DENÚNCIA FUNDAMENTADA APENAS NO DEPOIMENTO
DA VÍTIMA. POSSIBILIDADE. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL.
INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Os Tribunais Superiores restringiram o uso
do "habeas corpus" e não mais o admitem como substitutivo de outros
recursos e nem sequer para as revisões criminais. 2. É cediço que "o
trancamento de ação penal na via do habeas corpus é medida excepcional, só
admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de
exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da
conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a
ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito"
(HC 221.249/RJ, Rel. Ministro , Quinta Turma, DJe 26.9.13). 3. De acordo
acordo com a jurisprudência firmada nesta Corte é possível o recebimento
da denúncia com base no depoimento da vítima por crimes de ameaça
praticados no ambiente doméstico, de vez que no curso da instrução
processual é que serão colhidos outros elementos de convicção aptos a
confirmar ou não, as alegações da vítima colhidas extrajudicialmente,
mormente quando se trata de delitos cometidos sem a presença de
testemunhas, como no caso. 4. "Habeas corpus" não conhecido por ser
substitutivo do recurso cabível. (HC 263.690/RJ, Rel. Ministro , QUINTA
TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013) Ante o exposto, nego
seguimento ao presente mandamus. Publique-se. Brasília (DF), 27 de
setembro de 2018. Ministro Relator (STJ – HC: 460445 RS 2018/0181705–4,
Relator: Ministro , Data de Publicação: DJ 02/10/2018) grifos acrescidos
Em igual senda o entendimento esposado por esta Corte de Justiça:
APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº
11.343/2006) E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA COM EMPREGO DE ARMA E PARTICIPAÇÃO DE
CRIANÇA OU ADOLESCENTE (ART. 2º, §§ 2º E 4º, INCISO I, DA LEI Nº
12.850/2013). PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA, DE NULIDADE PROCESSUAL,
DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL E DE CONCESSÃO AOS ACUSADOS DO DIREITO DE
RECORREREM EM LIBERDADE. REJEITADAS. ABSOLVIÇÃO E PLEITO DE UM DOS
ACUSADOS DE DESCLASSIFICAÇÃO DOS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E ORGANIZAÇÃO
CRIMINOSA, PARA O DELITO DE FAVORECIMENTO REAL PREVISTO NO ART. 349 DO CP.
IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DOS DELITOS
PERPETRADOS. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE NO PRAZO DAS INTERCEPTAÇÕES
TELEFÔNICAS. DESCABIMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL.
INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APLICAÇÃO DAS
ATENUANTES DA MENORIDADE E DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARA ALGUNS DOS
ACUSADOS. DESCABIMENTO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. INCIDÊNCIA DA
SÚMULA 231 DO STJ. AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DO § 3º DO ART. 2º DA LEI Nº
12.850/2013 EM RELAÇÃO A JOSÉ ALAN (COMANDO DA ORGANIZAÇÃO).
INVIABILIDADE. COMPROVADA A LIDERANÇA DA ORGANIZAÇÃO. AFASTAMENTO DAS
MAJORANTES DOS §§ 2º E 4º, INCISO I, DO ART. 2º DA LEI Nº 12.850/2013.
IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADA AS SUAS INCIDÊNCIAS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART.
33 DA LEI Nº 11.343/2006. DESCABIMENTO. ACUSADOS QUE INTEGRAM ORGANIZAÇÃO
CRIMINOSA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE
DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE (ART. 44 DO CP). PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE
SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS. MANUTENÇÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA
DE CADA UM DOS ACUSADOS. NÃO AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA. INEXISTÊNCIA DE
PREVISÃO LEGAL PARA A SUA ISENÇÃO. DETRAÇÃO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE
DADOS FIDEDIGNOS. ABSOLVIÇÃO DE UM DOS ACUSADOS EM RELAÇÃO AO CRIME DO
ART. 2º, § 2º E § 4º, INCISO I, DA LEI Nº 12.850/2013. RECURSOS CONHECIDOS
EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDOS; RECURSOS CONHECIDOS E

DESPROVIDOS; E RECURSOS CONHECIDOS E PROVIDOS EM PARTE. 1. Preenchidos os requisitos elencados pelo art. 41 do Código de Processo Penal, não há que se falar em inépcia da denúncia, e, portanto, o seu recebimento é medida que se impõe. 2. Comprovada a inocorrência de qualquer forma de cerceamento de defesa e/ou desrespeito ao contraditório, bem como de ilegalidade passível de nulidade, impõe-se a rejeição das preliminares interpostas nesse sentido. 3. Não há identidade de ações entre um auto de prisão em flagrante, embora autônomo, e uma ação penal, quando o Acusado é denunciado somente uma vez, respondendo criminalmente tão somente em uma ação penal. 4. Cabe ao Juízo das Execuções Penais a análise da matéria atinente à gratuidade da justiça. 5. Não se concede o direito de recorrer em liberdade a réu que permaneceu preso durante toda a instrução do processo, quando ainda subsistem os motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva, constituindo a manutenção da prisão, neste caso, um dos efeitos da respectiva condenação. 6. Demonstradas de forma inequívoca a autoria e materialidade dos crimes perpetrados, impossível cogitar-se da absolvição dos Acusados, bem como da desclassificação para o crime de favorecimento real. 7. Não havendo provas suficientes capazes de manter a condenação de um dos Acusados em relação a um dos crimes a ele imputado, é imperiosa a sua absolvição em relação a tal delito. 8. Quando a fundamentação de algumas das circunstâncias judiciais, previstas no art. 59 do CP, extrapolar as elementares do tipo, deverão ser utilizadas para majorar a pena-base. 9. Ausentes os requisitos contidos no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, torna-se inviável a aplicação da causa de diminuição prevista no mencionado dispositivo legal. 10. Não preenchidos os requisitos previstos no inciso I do art. 44 do CP, impossível cogitar-se da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. 11. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve ser fixado observando-se os critérios dispostos no art. 33 do Código Penal. 12. Cominada pena de multa ao crime e, inexistindo previsão legal para a sua isenção, a imposição ao acusado é de caráter necessário sob pena de afronta ao princípio da legalidade. 13. A detração com a posterior modificação do regime de cumprimento da pena demanda a comprovação de requisitos subjetivos relacionados ao agir do acusado, o que não pode ser examinado com o devido apreço por esta Corte nesta fase processual, em razão da ausência de dados fidedignos nos autos. 14. Fixada a pena-base no mínimo legal, resta demonstrada a inviabilidade de aplicação de circunstâncias atenuantes, incidindo o teor da Súmula 231 do STJ, in verbis: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal". 15. Comprovada a atuação de um dos Acusados como chefe do grupo, exercendo o comando da organização criminosa, deve-lhe ser aplicada a circunstância agravante prevista no § 3º do art. 2º da Lei nº 12.850/2013. 16. Demonstrados o emprego de arma e a participação de criança ou adolescente na empreitada da organização criminosa, cabível é a incidência das causas de aumento de pena insculpidas nos §§ 2º e 4º, inciso I, do art. 2º da Lei nº 12.850/2013. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0504525-08.2018.8.05.0103, Relator (a): , Publicado em: 02/10/2020) grifos nossos RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TENTATIVA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO ALEGADO. RESPEITADOS OS REQUISITOS CONSTANTES DO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESPRONÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E DE PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA VERSÃO PARA OS FATOS. DÚVIDAS SUBMETIDAS AO TRIBUNAL DO JÚRI – JUIZ NATURAL. MANTIDA A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. RECURSO

CONHECIDO, REJEITADA A PRELIMINAR, E IMPROVIDO. Não é inepta a denúncia que atende os ditames do art. 41 do CPP, expondo os fatos que poderiam, em tese, indicar a existência de crime, qualificando o denunciado, narrando a sua pretensa conduta, e juntando, por fim, rol de testemunhas, sem obstar, portanto, o pleno exercício da ampla defesa. A decisão de pronúncia prescinde de plena convicção quanto à autoria do crime doloso contra a vida, por se tratar de um de juízo de probabilidade, de mera admissão da acusação, em que as dúvidas se resolvem a favor da sociedade. Havendo prova segura da materialidade delitiva e elementos indicativos da responsabilidade penal do agente, a pronúncia é medida que se impõe. É de se manter a custódia cautelar ratificada na decisão de pronúncia, quando resta demonstrada a necessidade da adoção da medida extrema para garantir a ordem pública. (Classe: Recurso em Sentido Estrito, Número do Processo: 0500538-27.2019.8.05.0103, Relator (a): , Publicado em: 08/05/2020) grifos nossos Cumpre evidenciar, ainda, na esteira do entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, após a prolação da sentença condenatória, torna-se preclusa a análise acerca da inépcia da denúncia. A propósito: “No que tange à aventada violação do art. 41 do Código de Processo Penal, destaco que, com a prolação de sentença condenatória, fica esvaída a análise do pretendido reconhecimento de inépcia da denúncia. Isso porque, se, após toda a análise do conjunto fático-probatório amalhado aos autos ao longo da instrução criminal, já houve um pronunciamento sobre o próprio mérito da persecução penal (denotando, ipso facto, a plena aptidão da inicial acusatória), fica prejudicado o exame da alegada inépcia da denúncia. Vale dizer, se houve sentença, é porque já teve prévia e ampla dilação probatória, em que foi devidamente aferida a presença de justa causa para a condenação dos agravantes e reconhecida, ainda que implicitamente, a validade formal da peça acusatória.” (STJ, AgRg no AREsp 360.825/RJ, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016). “Com efeito, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça há muito se consolidou no sentido de que, após a prolação da sentença condenatória, torna-se preclusa a análise acerca da inépcia da denúncia, pois impossível analisar mera higidez formal da acusação se o próprio intento condenatório já foi acolhido.” (STJ, Resp 1630099, Rel. Ministra , DJe 21/10/2016). Dessa forma, inviável o reconhecimento de qualquer nulidade processual, razão pela qual se rejeita as preliminares suscitadas. 3. DA ARGUIÇÃO DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. Com a entrada em vigor da Lei nº 13.964/19, em 23 de janeiro de 2020, o tipo incriminador de estelionato passou a exigir, em regra, a representação da vítima ou de seu representante legal como condição de procedibilidade da ação penal. In verbis: “Art. 171 (...) § 5º Somente se procede mediante representação, salvo se a vítima for: I – a Administração Pública, direta ou indireta; II – criança ou adolescente; III – pessoa com deficiência mental; ou IV – maior de 70 (setenta) anos de idade ou incapaz”. Portanto, a manifestação do ofendido ou de seu representante legal, em inegável juízo de conveniência e oportunidade, demonstrando real interesse na persecução penal do autor do fato delituoso, é condição para que o Ministério Público promova a causa criminal. No presente caso, a peça incoativa descreve a prática, em 11/01/2021, do delito tentado de estelionato. Considerando que os episódios sucederam na vigência da novel legislação, a representação da vítima dos ilícitos supramencionados ocorre através da sua manifestação. Referida manifestação do ofendido, inclusive, não exige forma específica,

bastando que reste evidenciada a real e inequívoca intenção em ver o autor do fato processado criminalmente, como ocorrente na hipótese, uma vez que, obedecendo a chamamento de autoridade, compareceu em delegacia e em juízo para prestar depoimento, considerando que foi o responsável por acionar os agentes policiais responsáveis pelo flagrante do recorrente, dando ensejo a elaboração do boletim de ocorrência, não havendo sequer falar em pedido juridicamente impossível. Em outras palavras, a conduta da vítima no curso da persecução penal pode ser interpretada como manifestação de vontade tácita equivalente à representação. Não se pode descurar, ainda, do quanto preceitua o artigo 39, do Código de Processo Penal, senão vejamos: Art. 39. O direito de representação poderá ser exercido, pessoalmente ou por procurador com poderes especiais, mediante declaração, escrita ou oral, feita ao juiz, ao órgão do Ministério Público, ou à autoridade policial. Pontue-se que o Sr. foi à Delegacia de Polícia, no mesmo dia do fato (11/01/2021), noticiando que fora vítima da tentativa de golpe, descrevendo as características da pessoa que o abordara, permitindo que a polícia o capturasse logo em seguida, não havendo, pois que se falar em decadência. Ainda que fosse possível acolher a tese defensiva não falar em ausência de condição de procedibilidade para a ação penal, pois a representação já consta dos autos, extraída do comparecimento da vítima e do seu depoimento em sede policial, circunstância apta a indicar a inequívoca manifestação de vontade de ver apurado o fato delituoso, sendo desnecessária representação formal (Precedentes do STJ e do STF). Nas lições de : “A representação não exige forma específica, sendo em verdade um ato informal. Basta que se extraia qualquer manifestação do ofendido, inequívoca, no sentido de ver iniciada a persecutio criminis, para que a condição seja satisfeita”. (in Manual de Direito Penal. 10ª ed. atual. – Imprensa: Belo Horizonte, D'Plácido, 2020). No mesmo sentido é o entendimento das Cortes Superiores nos arestos abaixo colacionados: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE AMEAÇA COMETIDO NO ÂMBITO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA. REPRESENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE FORMALIDADES. REGISTRO DE BOLETIM DE OCORRÊNCIA. VALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido a representação da ofendida, nas ações penais públicas condicionadas, prescindem de formalidade. Precedentes.2. No presente caso, segundo o acórdão recorrido, a ofendida registrou boletim de ocorrência contra o envolvido, pelo delito de ameaça, o que equivale a representação para fins de instauração da ação penal.3. Agravo regimental não provido.”(AgRg no REsp 1933600/SP , Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 08/06/2021, DJe 14/06/2021, grifou-se). Preliminares rejeitadas. 4. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DAS PRELIMINARES Pugna a defesa pelo reconhecimento da nulidade da sentença na forma no art. 315, § 2º, III e IV, c/c art. 564, V, ambos do Código de Processo Penal, por ausência de fundamentação. Novamente sem razão. Sabido é que a falta de fundamentação e apreciação das teses de defesa é fato que implica nulidade da decisão por ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal, in verbis: “Art. 93. (...) IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”; Certo é que a sentença deve se posicionar a respeito de toda a matéria arguida, até mesmo para garantir ao acusado o

direito ao duplo grau de jurisdição, devendo o juízo a quo sobre ela se manifestar motivadamente. Na espécie, verifica-se que foram enfrentados na origem os argumentos deduzidos pelas partes, tal como postos na inicial, tendo o magistrado sentenciante analisado todos os documentos colacionados pelas partes, bem como a matéria de fato e de direito, não havendo que se falar em nulidade. Ademais, eventual má apreciação de provas ou interpretação da lei aplicável ao caso concreto não conduz à nulidade da sentença. Preliminar não acolhida. 5. DO PLEITO ABSOLUTÓRIO Presentes os pressupostos processuais, conheço do recurso. O apelante requer a reforma da sentença para que seja julgada improcedente a pretensão deduzida na denúncia e seja o absolvido nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal. Sem razão. Dispõe o art. 171 do CPB: Art. 171 – Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: Pena – reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis. Com efeito, a materialidade ficou comprovada, preponderantemente, pelo IP nº 054/2021 (Id nº 58720162), sem prejuízo das demais provas orais e circunstanciais. A autoria, da mesma forma, recai indubitavelmente, não havendo, pois que se falar em absolvição. A autoria, da mesma forma, recai indubitavelmente. Na presente hipótese, o Recorrente se apresentou como preposto da Coelba, afirmando chamar-se , tendo em seguida alegado que o medidor de energia da casa estaria irregular e a vítima teria que pagar multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), acrescentando, ainda, que poderia fazer “acordo” com a vítima, mediante pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), efetuando o pagamento imediato de R\$ 3.000,00 (três mil reais) e o restante até o final da semana. A transação aconteceria em frente à Igreja Matriz, na cidade de Aracatu, às 15h. Entretanto, a polícia foi acionada e o pagamento não ocorreu. As vítimas durante a audiência de instrução aduziram que: “(...) Ele chegou em casa meio dia, com uniforme da COELBA e prancheta, e disse que havia irregularidade no medidor de energia; alegou que a multa seria de cem mil, reais, mas poderia haver negociação; o depoente ligou para parentes e eles sacaram dinheiro, inicialmente três mil reais; depois que o ora acusado saiu, o depoente telefonou e descobriu que a não mais prestava serviços na Bahia; ele estava sozinho, em carro branco; estava bem equipado e apresentou-se como funcionário da COELBA, mas não mostrou crachá; o depoente acreditou que ele fosse funcionário daquela empresa; o genro do depoente entregaria o dinheiro a ele; o depoente ligou ao genro e mandou que sacasse três mil para entregar ao ora acusado; o genro desconfiou que fosse golpe; o ora acusado ameaçou “cortar a energia” se o depoente não pagasse; a polícia o encontrou vestido com a mesma roupa; depois o irmão do depoente – Sinval, disse ter sido abordado por dois que exigiram dinheiro; não sabe se foi o próprio réu ou alguém mandado por ele; Sinval disse que os elementos da motocicleta falaram que conheciam o endereço de ; o depoente ainda não conhecia o acusado; após os fatos não o viu; a roupa era a mesma que a usava, inclusive capacete branco; sua filha e a sobrinha acionaram a polícia; Sinval disse que dois “caras” o abordaram e queriam o dinheiro que o depoente havia prometido; sua filha foi à DEPOL; o depoente veio à ; não sabe se outro morador da região também foi vítima; não havia vendida gado ou recebido dinheiro; sua casa fica a vinte e sete quilômetros da sede de Aracatu; seu genro percebeu que era golpe, e o depoente mandou que não desse dinheiro. Sua filha também fez contato com a COELBA.” (– depoimento judicial) “(...) que estava em casa e recebeu ligação de vizinho no sentido de que um rapaz teria achado

irregularidade no medidor de energia, e por isso teriam de pagar cinco mil ao ora acusado, que se apresentou como funcionário da COELBA; o rapaz que faz a leitura estava trabalhando na rua da depoente e deu explicações, esclarecendo que seria golpe; o pai da depoente disse que passaria o dinheiro ao ora acusado, na cidade; a depoente foi à COELBA e obteve informações sobre pagamento via boleto; o funcionário sugeriu registrar ocorrência policial; ligava de vários telefones diferentes, perguntando se o dinheiro estava pronto; ele mandou que levasse ao Posto Pingo e deixasse com frentista, pois ele buscaria; o viu no automóvel Renault branco, perto da igreja; a polícia passou a procurá-lo; o policial foi ao Posto Pinto e efetuou a prisão; na DEPOL de Brumado o viu ainda com o uniforme da empresa, ao que parece azul claro com símbolo da EPCL; antes dos fatos não o conhecia; o pai da depoente disse que o ora acusado apresentou-se com outro nome; reconhece o ora acusado como sendo o que foi preso; seu tio foi abordado em Brumado, por dois caras que exigiram o pagamento do dinheiro e diziam que sabiam onde moravam, inclusive a depoente; foi com sua prima à ; seu pai estava na zona rural; após o registro da ocorrência a polícia não disse se identificou os que ameaçaram de motocicleta; não chegou a pagar o valor; mais de um mês após é que os dois, de motocicleta, ameaçaram e exigiram o pagamento do valor cobrado pelo ora réu; seu pai não devia a ninguém; não sabe se houve outras vítimas de fatos semelhantes; seu pai não havia recebido dinheiro, vendido gado, etc..

“(– depoimento judicial) As testemunhas e relataram judicialmente que: “(...) que informou que por volta de meio dia seu sogro lhe telefonou dizendo que o rapaz foi à casa e multaria em cem mil reais, por suposta irregularidade no medidor de energia, mas que, após negociação, a multa foi reduzida para cinco mil; pediu que o depoente sacasse para entregar ao ora acusado; o depoente já havia excedido o limite; procurou se informar e pensou que o pagamento seria via boleto; sua esposa identificou que se tratava de golpe e acionou a polícia; o rapaz estava vestido de azul claro com símbolo da EPCL; ele estava em automóvel Renault branco; conversou com ele de forma pacífica; após a prisão não o viu; nesse ato reconhece o ora acusado como sendo autor dos crimes; antes dos fatos não o conhecia; não recebeu telefonema dele; sua esposa foi à e ele foi encontrado perto de um posto de combustível em Aracatu; após os fatos sua esposa disse que o tio Sinval foi abordado, em Brumado, por dois rapazes que exigiram o pagamento dos valores, do contrário, a família sofreria consequência, pois sabiam onde moravam; não sabe se a vítima havia recebido valores àquela época; a vítima é pessoa trabalhadora e nem é de classe média.” (, genro de , ouvido judicialmente) “(...) Soube dos fatos narrados na denúncia; vem a Brumado duas vezes por semana; soube que um rapaz exigiu dinheiro da vítima, por suposta irregularidade no medidor de energia; não recebeu recado de que deveria pagar dívida; relaciona-se bem com a sobrinha . Soube dos fatos por comentários; o depoente conversou com a vítima que lhe narrou sobre a tentativa de estelionato.” (, ouvido judicialmente) Ouvidos, os policiais militares que participaram da prisão em flagrante asseveraram que : “(...) Estava de serviço e foi acionado pela vítima que disse que havia se apresentado como , funcionário da COELBA, e exigido valor elevado que deveria ser pago em Aracatu; com base em informações, inclusive sobre as roupas, fez campana e o prendeu no Posto Pingo; no veículo havia capacete branco, botas e outras coisas; ao que parece ele usava camisa azul e calça jeans; o veículo era Renault branco; ao ser abordado ele não assumiu nem negou a prática dos crimes; ele estava sozinho no carro; pessoas comentam sobre ele, que já é réu em outros

processos; em Aracatu ainda não o tinha visto; pessoas comentavam que ele já foi visto na zona rural de Aracatu; soube que após os fatos a família da vítima teria sido ameaçada; as vítimas disseram que um valor foi exigido, em seguida reduzido; combinaram que o valor seria entregue em Aracatu; a casa da vítima é na zona rural; após campana conseguiu abordá-lo em Aracatu.”(WENDEL , policial militar. “(...) Estava de serviço em Aracatu e foi acionado pelo Escrivão da DEPOL; a vítima mulher disse que uma pessoa passou-se por funcionário da COELBA e exigiu dinheiro para não aplicar multa de cem mil reais; a vítima disse o local que ele indicou para pagamento dos valores; lá o ora acusado estava em Renault branco, foi abordado e conduzido; não se recorda se ele ainda estava trajando uniforme da COELBA; dentro do carro havia placa de outro veículo; o suspeito foi abordado no Posto Pingo, em Aracatu, e não ofereceu resistência; a vítima esteve presente durante a abordagem; já tinha várias informações sobre , embora não o conhecesse; em Aracatu não era comum vê-lo; a vítima o reconheceu como sendo o que apresentou-se como funcionário; ele estava de roupa azul; já tinha informações de que ele é contumaz na prática de golpes e envolvido em tentativa de homicídio. No momento da abordagem vítima prontamente o reconheceu.” (, policial militar) Oportuno registrar que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. Cumpre destacar, por oportuno, que o policial militar fora extremamente coerente e coeso em seu depoimento, não havendo nos autos quaisquer indícios no sentido de que este tenha agido ilicitamente, com excesso, ou de que detinha algum interesse em incriminar falsamente o apelante. Nessa esteira: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO. CONCURSO DE AGENTES. DIVISÃO DE TAREFAS. FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. AFASTADA. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. DEDICAÇÃO À TRAFICÂNCIA. MONITORAMENTO POLICIAL. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS POLICIAIS. REEXAME DE PROVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II – Com efeito, a prática delitiva por meio de concurso de agentes, especialmente, quando há divisão de tarefas, como no caso, pode ser elemento apto a justificar a exasperação da pena-base. A propósito: HC n. 124.610/PR, Sexta Turma, Rel.ª Min.ª , DJe de 24/08/2011; e HC n. 217.962/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe de 21/02/2017; HC n. 199.515/PR, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 23/09/2011; HC n. 149.456/RS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 23/05/2011; AgRg no AREsp n. 784.321/MS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 02/02/2016; e AgRg no AgRg no HC n. 513.940/MS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 26/02/2020. III – Quanto ao pedido de incidência da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, frise-se que, na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes. In casu, há fundamentação concreta para o afastamento do tráfico

privilegiado, consubstanciada na grande quantidade e na natureza da droga apreendida, ou seja, 2kgs de maconha e 20g de cocaína. IV – De mais a mais, não é possível acolher a pretensão defensiva de que inquinar a credibilidade dos depoimentos policiais, os quais afirmaram que a traficância dos réus vinha sendo monitorada: "o que é corroborado pelo fato de os policiais militares ouvidos em juízo relatarem que a agência de inteligência já os monitorava e inclusive tinha constatado que o veículo do réu vinha sendo utilizado na prática do tráfico de drogas na região, tudo convergindo com as demais provas e circunstâncias que se extraem do caso concreto, que conferem plena convicção de que o réu era dedicado ao comércio de estupefacientes". Registre-se 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. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe 17/03/2016. Desta feita, o acolhimento da pretensão defensiva requer a verticalização da prova, aprofundamento inviável de ser procedido no âmbito do remédio heroico. V – Portanto, a Corte originária se convenceu de que o paciente se dedicava, efetivamente, às atividades criminosas, porque não se tratava de traficante ocasional. Ademais, rever o entendimento das instâncias ordinárias para fazer incidir a causa especial de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus. Nesse sentido: HC n. 372.973/SP, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 23/2/2017; e HC n. 379.203/SC, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 10/2/2017. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 606384 SC 2020/0207747-3, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 22/09/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/09/2020) g.n. PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. SÚMULA 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. ELEMENTOS DE PROVA A SUSTENTAR O JUÍZO CONDENATÓRIO. MODIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALOR PROBANTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO. I – Registre-se que a não impugnação específica e pormenorizada dos fundamentos da decisão agravada inviabiliza o conhecimento do agravo, por violação ao princípio da dialeticidade. Portanto, não é suficiente para a cognição do agravo regimental assertivas de que todos os requisitos foram preenchidos ou reiteração do mérito da controvérsia. II – In casu, o presente inconformismo limitou-se a declarar a inexistência de prova para a condenação do delito de associação para o tráfico e atacar a suficiência dos depoimentos policiais para a condenação do paciente. Não houve, portanto, argumentação dispensada nas razões do presente agravo regimental com o desiderato de desconstituir o entendimento posto na decisão agravada sobre a atenuante da confissão espontânea, o tráfico privilegiado e o regime inicial. III – Com efeito, caberia à parte insurgente contestar a conclusão contida na deliberação unipessoal, impugnando especificamente cada fundamento lançado no decisum agravado. Nessa senda, as razões expendidas no bojo do presente contrariam o comando do art. 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015. IV 00 06

Pedido de absolvição do paciente da prática do delito de associação para o tráfico. A parte agravante não trouxe qualquer argumento novo capaz de ensejar a alteração do entendimento firmado a respeito da condenação do paciente em relação ao delito de associação para o tráfico por ocasião da decisão monocrática. V §§ Com efeito, a Corte de origem atestou a prática da associação para o tráfico, destacando a confissão do corréu, os depoimentos dos policiais, a existência de denúncia anônima, interceptações telefônicas, registro de conversas extraídas dos aparelhos celulares dos acusados, a grande quantidade de drogas apreendidas, a semelhança do acondicionamento dos entorpecentes encontrados com acusados e a apreensão de petrechos usados para o tráfico de drogas. Desta feita, afastar a condenação do delito de associação para o tráfico, como pretende a defesa, demanda reexame de provas, medida interdita na via estreita do habeas corpus. A propósito: AgRg no REsp n. 1804625/R0, Sexta Turma, Rel.^a Min.^a , DJe de 05/06/2019; e HC n. 502.868/MS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 20/05/2019. VII §§ De mais a mais, registre-se 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. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe 17/03/2016. Agravo regimental conhecido parcialmente e, nesta extensão, desprovido. (STJ – AgRg no HC: 684145 SP 2021/0244186–3, Relator: Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT), Data de Julgamento: 26/10/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2021) A jurisprudência desta Corte de Justiça, soa nesse sentido, verbis: PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500123–64.2016.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006). ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO CRIME PERPETRADO. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. CREDIBILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. ANÁLISE, DE OFÍCIO, DA DOSIMETRIA DA PENA. MANUTENÇÃO DA REPRIMENDA FIXADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Demonstradas de forma inequívoca a autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas perpetrado, impossível cogitar-se da absolvição do Acusado. 2. Os depoimentos dos agentes policiais possuem grande importância na prova do tráfico de drogas, não revelando a existência de suspeita de parcialidade ou indignidade de fé, a determinar as suas rejeições, uma vez que a sua credibilidade não pode ser esvaziada tão somente em razão do exercício da sua função, sem que haja indícios concretos capazes de desaboná-los, o que não restou demonstrado neste caso. 3. A fim de garantir a proporcionalidade e a justa aplicação da reprimenda, é possível o exame da dosimetria, mesmo que não haja insurgência no Recurso interposto. Havendo concreta fundamentação quando da análise das circunstâncias previstas no artigo 59 do Código Penal, bem como das demais fases da dosimetria da pena, deve ser mantida a reprimenda fixada pelo MM. Magistrado a quo. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0500123–64.2016.8.05.0001 da Comarca de Salvador, sendo Apelante e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à maioria de votos, em CONHECER o Recurso de Apelação interposto pela Defesa e NEGAR-LHE

PROVIMENTO, na forma do Relatório e do Voto constantes dos autos, que integram este julgado. (TJ-BA – APL: 05001236420168050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 17/03/2022) CRIME. APELO DEFENSIVO EM SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÁFICO DE DROGAS. APREENSÃO DE COCAÍNA (DISTRIBUÍDAS 44,06G EM 99 PORÇÕES DE PÓ E 49,43G EM 62 PEDRAS). PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IN DUBIO PRO REO. PROVAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. FORMA DE ACONDICIONAMENTO DA DROGA QUE CONFIGURAM O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS QUE SE COADUNAM COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. PROVA VÁLIDA. INIDONEIDADE NÃO DEMONSTRADA. APELO NÃO PROVIDO. (TJ-BA – APL: 05322712620198050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 30/11/2021) Sobre a temática, o e. STJ consolidou o entendimento no sentido de que “os depoimentos dos policiais prestados em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova” (AgRg no HC 695249 / SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2021, DJe 03/11/2021). O doutrinador Noberto Avena, ao tratar do depoimento de policiais no processo penal, ensina que “tais testemunhos são valoráveis quando harmônicos e coerentes com o restante da prova angariada aos autos, mormente quando não demonstrada pela defesa a presença de motivos que, eventualmente, poderiam levar as mencionadas testemunhas a depor falsamente perante o juízo” (Processo Penal, Ed. Método, 9ª edição, 2017, Pg. 582). No mesmo sentido, a lição de , “in” Código de Processo Penal Interpretado, 10ª Edição, pág. 555, RJTACRIM 48/228 e RJDTACRIM 39/255, respectivamente, “verbis”: A condição de a testemunha ser policial não a torna impedida ou suspeita para depor, devendo-se conferir à sua palavra a necessária credibilidade, decorrente da presunção de veracidade e legitimidade inerente aos atos administrativos em geral. Em contrapartida, em seu depoimento judicial o réu afirmou ter vinte e seis anos de idade, ser motorista, morar em Brumado e ter filho menor; possuir ensino médio completo; já foi processado por outros motivos, em Brumado; não usa droga ilícita; tem boa saúde; sobre a acusação, permanecerá em silêncio, como o fez perante a autoridade policial, constituindo apenas expressão ampla e irrestrita do seu legítimo direito constitucional de autodefesa. Outrossim, comete o crime de estelionato quem de forma livre e consciente obtém, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento. Para a configuração do crime de estelionato é necessário o implemento de quatro requisitos obrigatórios, são eles: 1) obtenção de vantagem ilícita; 2) efetiva lesão patrimonial suportada pela vítima; 3) emprego de ardil ou artimanha e 4) enganar alguém ou a induzi-lo a erro. A ausência de um dos quatro elementos mencionados, impede a caracterização do estelionato. É evidente que a vantagem experimentada pelo réu decorreu de um prejuízo causado no patrimônio da vítima. Neste sentido, sobre o estelionato, anote-se: “... Significa conseguir um benefício ou um lucro ilícito em razão do engano provocado na vítima. Esta colabora com o agente sem perceber que está despojando dos seus pertences. (...) Portanto, a obtenção da vantagem indevida deve-se ao fato de o agente conduzir o ofendido ao engano ou quando deixa que a vítima permaneça na situação de erro na qual se envolveu sozinha. (...)” (. Código Penal Comentado. Ed. Forense/GEN, 24a ed., 2022). Vê-se, assim, que, apesar do esforço defensivo, restou incontroverso que o apelante, na tentou afirmando ser empregado de uma

empresa concessionária de energia elétrica, tentou apropriar-se de valores aduzindo serem taxas cobradas diante de irregularidades no medidor de energia, amedrontou as vítimas, tentando obter, para si, vantagem ilícita em prejuízo alheio, anunciando multa de cem mil reais, propondo logo depois a redução, para incentivá-la a pagar. não havendo que se falar em absolvição, por insuficiência de provas e a consequente aplicação do brocardo do in dubio pro reo, porquanto, ao meu entendimento, a condenação em tela alicerçou-se em provas que, examinadas em conjunto, fornecem elementos de persuasão a não justificar a absolvição. A propósito: EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APELANTE CONDENADO PELO CRIME DE TENTATIVA DE ESTELIONATO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. DESCABIMENTO. JUSTA CAUSA COMPROVADA. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. MANTIDA A SENTENÇA EM TODOS OS SEUS TERMOS. Trata-se de Recurso de Apelação interposto por , contra sentença contida às fls. 217/221 dos autos digitais, proferida pelo M .M. Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Juazeiro/BA, que o condenou à pena de 01 (um) ano de reclusão, a ser cumprida no regime inicial semiaberto (por ser reincidente), bem como ao pagamento de 40 (quarenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, em razão da prática do delito tipificado no art. 171, caput, c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal (tentativa de estelionato). Isto sucede porque, segundo narra a exordial acusatória (fls. 02/04 dos autos digitais), o Apelante foi preso em flagrante, no dia 06 de abril de 2015, por volta das 10h50min, na agência da Caixa Econômica Federal, por ter tentado praticar o crime de estelionato, em face de . Em suma, informa-se que o Apelante, sob o pretexto de ajudar a vítima a realizar o depósito bancário, trocou o envelope desta, que continha a quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em espécie, por outro envelope vazio. O Apelante somente não consumou o delito, devido a vítima ter percebido a troca dos envelopes e ter chamado os vigilantes, que o contiveram no interior do estabelecimento até a chegada da Polícia. Inconformado com o édito condenatório, nas razões recursais (fls. 233/235 dos autos digitais), o Apelante requereu a sua absolvição, aduzindo a insuficiência probatória e a ausência de dolo. Analisando atentamente o manancial probatório, denota-se que o pleito absolutório não merece guarida. Com efeito, a materialidade e autoria delitiva estão devidamente comprovadas pelo Auto de Prisão em Flagrante (fl. 06); Auto de Exibição e Apreensão (fl. 13); Auto de Reconhecimento (fl. 19); declarações da vítima (fl. 96) e depoimentos testemunhais (fls. 09/10, 11/12, 20/21 e 125), todos encartados nos fólios digitais. Assim, embora o Apelante negue a prática delitiva, a sua versão não se coaduna com as demais provas produzidas no decorrer da persecução criminal. Cumpre destacar, também, que o Apelante é reincidente na prática delitiva em comento, com o mesmo modus operandi, conforme se atesta dos Antecedentes Criminais constante às fls. 84/86 dos autos digitais. Diante de todo o exposto, infere-se que, diferente do que a defesa aduz, há elementos suficientes para manter a condenação do Apelante, de modo que a sentença guerreada não merece reparo. Apelo de CONHECIDO e IMPROVIDO, na esteira do Parecer ministerial. (TJ-BA – APL: 03021976220158050146, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 20/05/2021) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0521455-24.2015.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia Coelba Advogado (s): , , APELADO: Advogado (s):MARCOS , ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE ESTELIONATO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO

(ARTS. 171, CAPUT, E 297, AMBOS DO CP). RECURSO DA DEFESA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUFICIÊNCIA DO ACERVO PROBATÓRIO. DOLO EVIDENCIADO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. SUBSISTÊNCIA DA POTENCIALIDADE LESIVA DO DOCUMENTO CONTRAFEITO. SÚMULA 17 DO STJ. REQUERIMENTO FORMULADO EM CONTRARRAZÕES PELA ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DO QUINQUÍDIO LEGAL. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO DA DEFESA CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Não deve ser conhecido o pleito formulado pela Assistente de Acusação para que seja determinado o leilão do imóvel da Apelante, já sequestrado em autos próprios, tendo em vista que a Assistente de Acusação, devidamente intimada da sentença, deixou de valer-se da via própria para efetuar o seu requerimento. 2. Inviável a absolvição da Acusado quando todo o acervo probatório se mostra robusto e hábil a confirmar a materialidade e autoria dos crimes de falsificação de documento público e estelionato, previstos, respectivamente, nos arts. 171, caput, e 297, ambos do Código Penal. 3. Nos termos do Enunciado nº 17 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se o princípio da consunção quando o falso constituir crime-meio necessário para a prática de crime de estelionato. Todavia, na hipótese em que existe possibilidade de uso do documento falsificado para a prática de outros delitos, ou seja, quando remanesce sua potencialidade lesiva, não há falar em absorção, pois o falso permanece hígido para a prática de outros delitos, não se aplicando a mencionada Súmula. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0521455-24.2015.8.05.0001 da Comarca de Salvador, sendo Apelante e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Apelação interposto pela Defesa, e NÃO CONHECER do pedido formulado pela Assistente de Acusação em sede de contrarrazões, na forma do Relatório e do Voto constantes dos autos, que integram este julgado. Salvador, data registrada pelo sistema (TJ-BA – APL: 05214552420158050001 Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Relator: , 2ª VICE-PRESIDÊNCIA, Data de Publicação: 02/06/2022) Como se vê, o conjunto probatório apresenta-se seguro e concludente, a indicar quantum satis a sua responsabilidade penal pelas condutas que lhe foram imputadas. 6. DA DOSIMETRIA DA PENA No que pertine ao capítulo referente ao cálculo dosimétrico, do detido exame dos fólios, verifica-se que a sentença merece reparos, consoante a seguir explicitado. Neste ponto, é necessário esclarecer que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não induz a uma operação aritmética em que se atribuiria pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas por meio de cálculo matemático levando-se em conta as penas mínima e máxima cominadas abstratamente ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada. Ademais, o que se impõe ao magistrado é apontar, motivadamente, os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado, exatamente como procedido na espécie. Da doutrina, nesse sentido, pode-se citar: "Nesta etapa, incumbe ao juiz valorar todas as circunstâncias e causas que envolvem o fato criminoso e que norteiam a pessoa do acusado, tornando-o um ser único no decorrer do processo de aplicação da sanção penal. Individualizar a pena é fazê-la específica do fato-crime e do homem-autor, sempre em busca dos fins retributivo e preventivo da sanção penal. [...] A fixação da pena não pode resultar de uma simples operação matemática, pois

estamos diante de algo que não se relaciona com a ciência exata. Sem dúvida, depois da vida, estamos avaliando o maior de todos os bens, qual seja, a liberdade, e, para tanto, precisamos fazer aflorar todo o senso de justiça para dosar a pena necessária e suficiente à reprovação de determinada conduta (princípio da proporcionalidade)." (SCHMITT, . Sentença Penal Condenatória. 13. ed. rev. e atual. Editora JusPodivm, 2019, p. 108-109) Após analisar as circunstâncias do art. 59 do CP, o MM Juiz fixou a pena basilar, acima do mínimo legal (02 anos reclusão), por entender que nem todas as vetoriais seriam favoráveis ao Apelante. Com efeito, observa-se que fora negatizada a circunstância judicial da personalidade. No que diz respeito à personalidade, tem-se que para ser apreciada desfavoravelmente na fase de dosimetria da pena, a personalidade do agente deve ser apurada por meio de prova técnica apta a apresentar conclusões suficientes para amparar a apreciação do juízo acerca da circunstância judicial, inexistente na hipótese. Registre-se, ainda que a valoração negativa da vetorial decorreu também das supostas anotações criminais existentes contra o Apelante. Neste viés, não se mostra idônea a fundamentação utilizada pelo Magistrado primevo, uma vez que o eventual envolvimento do Apelante em outros delitos, evidenciado através de ações penais em curso ou mesmo condenações definitivas, não pode ser considerado para firmar um juízo negativo sobre a sua personalidade, posto que inexistem nos autos subsídios que atestem as condições de vida pregressa do acusado. Vejamos: "(...) "São exemplos de fatores positivos da personalidade: bondade, calma, paciência, amabilidade, maturidade, responsabilidade, bom humor, coragem, sensibilidade, tolerância, honestidade, simplicidade, desprendimento material, solidariedade. São fatores negativos: maldade, agressividade (hostil ou destrutiva), impaciência, rispidez, hostilidade, imaturidade, irresponsabilidade, mau-humor, covardia, frieza, insensibilidade, intolerância (racismo, homofobia, xenofobia), desonestidade, soberba, inveja, cobiça, egoísmo. [...]. Aliás, personalidade distingue-se de maus antecedentes e merece ser analisada, no contexto do art. 59, separadamente" (. Op. cit., p. 390). 7. "A jurisprudência desta Suprema Corte (e a do Superior Tribunal de Justiça) orienta-se no sentido de repelir a possibilidade jurídica de o magistrado sentenciante valorar negativamente, na primeira fase da operação de dosimetria penal, as circunstâncias judiciais da personalidade e da conduta social, quando se utiliza, para esse efeito, de condenações criminais anteriores, ainda que transitadas em julgado, pois esse específico aspecto (prévias condenações penais) há de caracterizar, unicamente, maus antecedentes" (STF, RHC 144.337 -AgR, Rel. Ministro , SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 22/11/2019) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIME DE HOMICÍDIO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ANÁLISE DESFAVORÁVEL DA CULPABILIDADE, PERSONALIDADE, CONDUTA SOCIAL E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTOS GENÉRICOS E INERENTES AO TIPO PENAL. AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA E REDUÇÃO DA PENA CONCEDIDOS. PLEITO MINISTERIAL DE RESTABELECIMENTO DA EXASPERAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No caso, a pena-base do agravado foi exasperada em 6 anos pela valoração negativa da culpabilidade, dos antecedentes, da personalidade, dos motivos do crime e consequências do crime. Entretanto, o julgador deixou de indicar elementos concretos dos autos pelos quais entendeu serem reprováveis tais circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, tendo se valido de elementos genéricos ou próprios do tipo penal incriminador, em manifesto desacordo, portanto, com o disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal. 2. Acerca da culpabilidade, as instâncias

ordinárias limitaram-se a afirmar que a culpabilidade do agente foi acentuada e intensa. Todavia, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que considerações genéricas e desvinculadas do contexto fático dos autos, assim como elementos inerentes ao próprio tipo penal não servem para o agravamento da pena, como se constata na espécie. Ademais, registra-se que o fato do crime ter sido praticado em contexto de disputa pelo comando do tráfico de drogas na região, mencionado pelo agravante, já foi sopesado na análise desfavorável dos motivos do crime. 3. A desnecessidade de dados técnicos ou exames feitos por especialistas não exime julgador de aferir, a partir de elementos concretos dos autos – relacionados à índole do réu, seu histórico social e familiar, sua vida social, etc. –, uma maior ou menor propensão à prática de crimes ou um grau maior ou menor de periculosidade do agente. 4. No caso, as instâncias ordinárias limitaram-se a afirmar, de forma genérica, que o modo de agir do réu demonstra uma personalidade voltada para o delito, violenta, agressiva e fria, porém não indicaram elementos concretos aptos a desqualificar a vetorial personalidade do agente, que tem a ver com aspectos psicológicos e morais. Na mesma toada, em relação à conduta social, apenas se mencionou que o agravado tinha envolvimento com o tráfico de drogas, circunstância que por si só não serve para avaliar o comportamento do agente em seu meio social e familiar ou no ambiente de trabalho. 5. Já com relação às consequências do delito, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. Na hipótese, destacou-se "a comoção social, o sentimento de revolta e a agressão à sociedade ordeira", porém, tais fundamentos são genéricos e inerentes ao tipo penal de homicídio, de modo que não se revelam idôneos para a exasperação da pena-base. 6. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC: 629109 ES 2020/0313164–3, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 15/02/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/02/2022) Além disso, tem-se que a existência de inquérito policial e ação penal em curso não pode ser considerada para cálculo da pena-base, a teor da Súmula 444, do STJ. Ademais, o envolvimento do acusado em crimes pretéritos é questão que resvala na negativação dos antecedentes e na caracterização da reincidência, pelo que, repise-se, esta circunstância judicial não pode ser considerada desfavorável. Assim, fixo a pena base em 01 ano de reclusão. Na segunda etapa, ausentes agravantes e atenuantes. Inexistentes causas de aumento de pena. Presente causa de diminuição relativa à tentativa (CP, art. 14, par. Único), pelo que aplico a fração de 1/3, tornando a pena definitiva em 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 06 (seis) dias multa, fixada a unidade em 1/30 do salário mínimo vigente, a qual torno definitiva. Acerca do tema, extrai-se do Superior Tribunal de Justiça: "O Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição" (AgRg no AgRg no REsp 1.277.781/SP , rel. Min. , j. em 17/5/2018). No caso em apreço, a fração adotada – de 1/3 (um terço) – ajusta-se ao caso concreto, na medida em que o acusado percorreu o iter criminis quase na sua

totalidade Fixo o regime aberto para início do cumprimento da pena, nos termo do art. 33, § 2º, c, do Código Penal. Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consoante art. 44, inciso I do CPB, a critério do Juízo de Execuções. Pontue-se, ainda, que o artigo 44, § 2º, do Código Penal, preconiza que, fixada pena corporal igual ou inferior a 1 (um) ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma medida restritiva de direitos. Considero inadequada a aplicação isolada da pena de multa quando esta não é capaz de cumprir com as funções repressão e prevenção do crime, o que ocorre quando o réu não possui condições financeiras de arcar com eventual multa imposta, ensejando a impunidade.

7. DO PLEITO DE DISPENSA DO PAGAMENTO DA PENA PECUNIÁRIA. No que tange ao pedido de isenção da pena pecuniária tenho que este não merece prosperar, uma vez que tal pena possui natureza jurídica de sanção direta, cuja aplicação é cogente ao julgador, prevista na própria legislação pertinente ao tipo penal, sob pena de violação ao próprio princípio da legalidade, já que não há norma que disponha sobre a sua dispensa por falta de condições financeiras do sentenciado. A propósito: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENA DE MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não se admite a isenção da pena de multa prevista no preceito secundário da norma penal incriminadora, por falta de previsão legal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1708352/RS, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2020, DJe 04/12/2020) (grifos acrescidos)

Dessarte, eventual impossibilidade de pagamento da multa cominada deve ser arguida perante o Juízo da Execução, não competindo ao Juízo do Conhecimento a sua análise, até porque a condição financeira do réu pode ser modificada até a execução da pena.

8. CONCLUSÃO Pelo quanto expendido, voto no sentido de REJEITAR AS PRELIMINARES SUSCITADAS E, NO MÉRITO, CONHECER PARCIALMENTE DO APELO E, NESTA EXTENSÃO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para modificar a dosimetria extirpando a valoração negativa da circunstância personalidade, reduzindo a pena base ao seu mínimo legal e fixando a pena definitiva em 08 (oito) meses de reclusão e pagamento de 06 (seis) dias multa, fixada a unidade em 1/30 do salário mínimo vigente, em regime aberto, posteriormente substituídas por uma restritiva de direitos a ser determinada pelo juízo de execuções, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada. É como voto. Salvador,. (data constante na certidão eletrônica de julgamento) Des. Relator (assinado eletronicamente) AC04