

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0503223-76.2019.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WELLINGTON SILVA GONÇALVES Defensora Pública: Elisa da Silva Alves APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Marcos Santos Alves Peixoto Procurador de Justiça: Wellington César Lima e Silva Assunto: Roubo Majorado ACORDÃO EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 157, § 2º, INCISOS II E V, DO CÓDIGO PENAL. RÉU CONDENADO A UMA PENA DE 06 (SEIS) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO E 15 (QUINZE) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. 1. PLEITO DE DISPENSA DO PAGAMENTO DE CUSTAS E OUTRAS DESPESAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. PEDIDO CONCEDIDO NA ORIGEM. 2. DOSIMETRIA. 2.1. PRIMEIRA FASE. PLEITO PELA APLICAÇÃO DE CRITÉRIO MAIS FAVORÁVEL PARA DIMENSIONAMENTO DO QUANTUM DE MAJORAÇÃO POR CADA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. PROVIMENTO. ADOÇÃO DE CRITÉRIO DOSIMÉTRICO MAIS PROPORCIONAL. PENA BASE REDIMENSIONADA. 2.2. SEGUNDA FASE. PLEITO PELA APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO EM MONTANTE PROPORCIONAL À VALORAÇÃO NEGATIVA DA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL OPERADA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. IMPEDIMENTO DA REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. SÚMULA 231 DO STJ. 2.3. TERCEIRA FASE. PLEITO PELA APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/3 (UM TERÇO) EM RAZÃO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO INCISO V, § 2º, DO ARTIGO 157, DO CÓDIGO PENAL. IMPROVIMENTO. RESTRIÇÃO DE LIBERDADE DA VÍTIMA POR TEMPO JURIDICAMENTE RELEVANTE QUE JUSTIFICA A FRAÇÃO DE ½ (METADE) APLICADA PELO JULGADOR. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. 3. PLEITO PELO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INVIABILIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITEIRAÇÃO DELITIVA. 4. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DISPOSITIVOS APONTADOS. 5. CONCLUSÃO: PARCIAL CONHECIMENTO E, NESSA EXTENSÃO, PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DO RÉU, PARA APLICAR CRITÉRIO DOSIMÉTRICO MAIS PROPORCIONAL E REDIMENSIONAR A PENA PARA 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, E 15 (QUINZE) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0503223-76.2019.8.05.0080, da Comarca de Feira de Santana/BA, sendo Apelante WELLINGTON SILVA GONÇALVES e Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma da 2ª Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, pelo PARCIAL CONHECIMENTO E, NESSA EXTENSÃO, PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DO RÉU, PARA APLICAR CRITÉRIO DOSIMÉTRICO MAIS PROPORCIONAL E REDIMENSIONAR A PENA PARA 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, E 15 (QUINZE) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS, nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 2 de Fevereiro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0503223-76.2019.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WELLINGTON SILVA GONÇALVES Defensora Pública: Elisa da Silva Alves APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Marcos Santos Alves Peixoto Procurador de Justiça: Wellington César Lima e Silva Assunto: Roubo Majorado RELATÓRIO Cuidam os autos de Apelação Criminal interposta por WELLINGTON SILVA GONÇALVES, em face de sentença condenatória proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da

Comarca de Feira de Santana/BA, nos autos da ação penal em epígrafe. Narra a inicial, ID 197707069, in verbis: (...) “Emerge dos autos do incluso inquérito policial que, no dia 21 de agosto de 2019, por volta das 20h30min, na Rua Cônego Olímpio, Praça do Mercado, Distrito de Humildes, Feira de Santana – BA, o denunciado, em comum acordo e unidade de desígnios com outro indivíduo não identificado subtraíram para si, mediante grave ameaça, exercida através de arma de fogo, coisa alheia móvel, qual seja, um veículo Toyota Corolla, ano/modelo 2013/2014, de cor branca, placa policial IVE9F29, pertencente à vítima Lindomar Wellington Cerqueira dos Santos, sendo que, ainda, manteve a vítima dentro do referido veículo, restringindo sua liberdade. Segundo o apurado, no dia e horário supracitados, estava Lindomar Wellington Cerqueira dos Santos estacionando o veículo Toyota Corolla, ano/modelo 2013/2014, de cor branca, placa policial IVE9F29, quando foi abordado por dois indivíduos, portando armas de fogo, que anunciaram o assalto e mandaram a vítima passar para o banco de trás do veículo. Durante a subtração da coisa, o automóvel parou em razão de dispositivo antifurto, momento em que passou no local uma viatura policial e a vítima conseguiu sair do veículo para acioná-los. Neste momento, ambos os indivíduos fugiram, sendo o denunciado alcançado pela equipe policial e reconhecido pela vítima. Dessa forma, foi dada voz de prisão a Wellington Silva Gonçalves, que foi encaminhado a Delegacia, onde foi lavrado Auto de Prisão em Flagrante de fls. 02. Em Termo de Declarações, fls. 05/06, a vítima efetuou o reconhecimento de Wellington Silva Gonçalves como autor do delito. Ainda, o objeto do roubo foi restituído à vítima. Desta forma, restam evidentes os indícios de que o denunciado WELLINGTON SILVA GONÇALVES incorreu no delito tipificado no art. 157, § 2, incisos II e V, e § 2-A, inciso I do Código Penal, razão pela qual requer o Ministério Público que seja a presente peça acusatória registrada e autuada, citando-se o denunciado para apresentar defesa prévia em 10 dias e que, ao final, seja ele CONDENADO ao efetivo cumprimento das penas capituladas nos dispositivos legais mencionados, bem como ao pagamento de indenização por danos morais e/ou materiais à vítima, nos termos do artigo 387, inciso IV do Código de Processo Penal.” (...) A denúncia, instruída com o Inquérito Policial, ID 197707070, foi recebida em 04/09/2019, ID 197707072. O Auto de Exibição e Apreensão foi acostado no ID 197707070. O réu foi citado em 06/09/2019, ID 197707082, e ofereceu resposta no ID 197707086. As oitivas da vítima, das testemunhas e o interrogatório foram colacionados no ID 197707388, 197707453 e 197707454. A decisão de ID 197707416, considerando excesso de prazo na formação da culpa, relaxou a prisão preventiva do acusado. A decisão de ID 197707427 decretou, novamente, a prisão preventiva do réu para garantia da ordem pública. As alegações finais, orais, foram oferecidas no ID 197707454. Ultimada a instrução criminal, a sentença datada de 13/10/2021, ID 197707455, julgou parcialmente procedente o pedido da denúncia para condenar o réu pela prática do artigo 157, § 2º, incisos II e V, do Código Penal Brasileiro, a uma pena de 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 15 (quinze) dias-multa, este considerando 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos. O Ministério Público foi intimado em 13/10/2021, ID 197707460, a Defensoria Pública em 15/10/2021, ID 197707463, e o Réu em 03/11/2021, ID 197707467. Inconformada, a Defesa interpôs o Recurso de Apelação, em 13/10/2021, ID 197707461, requerendo: “I. Preliminarmente, concedida a assistência judiciária gratuita por se tratar de Apelante hipossuficiente e assistido pela Defensoria Pública; II. Reformado o quantum de valoração

para cada circunstância judicial, para determinar que o ponto de partida para o cálculo do quantum de valoração de cada circunstância judicial seja a pena mínima cominada no art. 157 do Código Penal; de modo a sobre ela incidir a fração de 1/8 (número de circunstâncias previstas) ou, subsidiariamente, de 1/6 (entendimento do STJ), resultando no montante de 6 ou 8 meses, respectivamente, para cada exasperação realizada. Ou ainda, em último caso, que se utilize do parâmetro advindo da subtração da pena mínima à máxima, o que corresponderia numa elevação de 9 meses sobre a pena base a ser determinada na primeira fase da dosimetria, na medida em que constituem 8 o número de circunstâncias judiciais sobre as quais deve ser realizada a divisão e não 7 como referido na sentença a quo; III. Promovida a adequada valoração da atenuante da confissão, operando a redução proporcional à valoração da circunstância judicial negativa na primeira fase da dosimetria da pena; IV. Reduzido o patamar de majoração realizado na terceira fase da dosimetria da pena para 1/3 em atenção ao princípio da proporcionalidade; V. Revogada a prisão preventiva e assegurado o direito do Apelante de recorrer e aguardar o trânsito em julgado em liberdade; VI. Por fim, prequestiona-se os artigos indicados no item 4 (a) na CR/88: art. 1º, III, art. 5º, XLI, XLIII, XLV, XLVI, XLIX, LVII, LXVI, e art. 93, IX; b) no CP: art. 59 e art. 65, art. 157, § 2º; c) no CPP: art. 315, 321 e 387. § 1º) Nas contrarrazões, ID 197707471, o Ministério Público se manifestou pelo parcial provimento do recurso de apelação, para que seja “concedida SOMENTE A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA, por se tratar de Apelante hipossuficiente e assistido pela Defensoria Pública. Desta forma, atinente aos demais requerimentos formulados pelo respectivo apelante, requer que sejam denegados, tudo por ser medida da mais íntegra Justiça.” Os autos foram distribuídos, por livre sorteio, em 01/12/2021, ID 23381329. Em parecer, ID 27045561, ratificado no ID 30171267, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso. Os autos foram digitalizados e migrados para o Processo Judicial Eletrônico – Pje e vieram conclusos em 14/06/2022. É o relatório. Salvador/BA., data registrada em sistema. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0503223-76.2019.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WELLINGTON SILVA GONÇALVES Defensora Pública: Elisa da Silva Alves APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Marcos Santos Alves Peixoto Procurador de Justiça: Wellington César Lima e Silva Assunto: Roubo Majorado VOTO I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS Ab initio, conhece-se parcialmente do recurso, afastando-se a apreciação do pleito referente à dispensa do pagamento de custas e demais despesas processuais. Com efeito, o referido pedido já foi alcançado na sentença, ID 197707455: (...) “Quanto ao requerimento de gratuidade da justiça, formulado pela Defensoria Pública em prol do seu assistido, entendo que este deve ser concedido, tendo em vista a situação apresentada pelo mesmo durante a instrução criminal, devendo, entretanto, o sentenciado recolher o valor dos dias-multa a que foi condenado.” (...) Logo, em relação ao pedido acima mencionado, não há interesse recursal, já que fora atendido pelo próprio Magistrado sentenciante. Quanto aos demais pleitos recursais, encontram-se presentes os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passa-se ao seu exame. II – DO MÉRITO DA DOSIMETRIA A Defesa sustentou que, na primeira fase da dosimetria, “o douto Juiz valorou em 10 meses a pena base, muito embora, tivesse presente apenas uma única circunstância judicial desfavorável e, assim, deixou de

aplicar os critérios commumente validados pela jurisprudência para o cálculo da pena sem apresentar maior fundamentação para tal.” Dessa forma, requer a aplicação de critério mais proporcional e favorável ao réu. No que tange à segunda fase, a Defesa alegou que, em que pese o Magistrado tenha aplicado a circunstância atenuante da confissão, a valorou de forma insuficiente e pleiteou a reforma da decisão para que seja aplicada em montante proporcional à valoração negativa da circunstância judicial operada na primeira fase da dosimetria da pena. Em relação à terceira fase, aduziu que houve a aplicação da majorante relativa à restrição da liberdade da vítima em seu patamar máximo, qual seja, de 1/2, revelando efetiva desproporcionalidade com o próprio dispositivo legal e requereu a redução ao patamar mínimo, em 1/3. Por oportuno, transcreve-se excerto da sentença, ID 197707455: (...) “DOSIMETRIA DAS PENAS Diante do entendimento condenatório, passo à dosimetria da pena, obedecendo às circunstâncias judiciais, artigo 59 do CP, e o sistema trifásico, previsto no art. 68, ambos do Código Penal, considerando e obedecendo aos princípios de Direito Penal estabelecidos na Constituição Federal, passo à análise do quantitativo de sanção a ser imposta. Culpabilidade: o réu possuía plenas condições de saber que praticava ilícito, e agiu com culpabilidade normal à espécie do delito; antecedentes: segundo o que consta nos autos, o acusado é tecnicamente primário; conduta social: não há notícia nos autos para uma melhor análise; personalidade: não há elementos nos autos para uma análise mais abalizada e a indicar a necessidade de exasperação da pena; motivos do crime: os motivos são normais do tipo, lucro fácil sem esforço laboral; circunstâncias do crime: estas devem ser valoradas negativamente em desfavor do réu, uma vez que agiu em concurso de pessoas, em número certo de 02 (dois), ainda que se tenha notícias nos autos do número de até três elementos, situação que afugenta ainda mais as vítimas de crimes da espécie, devendo a pena ser exasperada; consequências do crime: estas não foram de maiores reflexos, uma vez que a vítima não foi lesionada pelo acusado, e a res furtiva foi recuperada e devolvida; comportamento da vítima: não há que se dizer que a vítima tenha contribuído de qualquer forma para a ação do réu. Assim, diante das circunstâncias judiciais apreciadas, especialmente a gravidade concreta da infração penal, e atendendo aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, bem como da necessidade e suficiência para a reprovação e prevenção do crime, considerando que 01 (uma) das circunstâncias judiciais foi considerada negativa, e considerando o resultado da divisão do montante da pena que vai da pena mínima à pena máxima para o crime de roubo, 06 (seis) anos, ou 72 (setenta e dois) meses, por 07 (sete), número de circunstâncias judiciais que podem ser valoradas negativamente, o que resulta em 10 (dez) meses para cada circunstância a ser observada, fixo a pena-base do acusado Wellington Silva Gonçalves em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses de reclusão, além de 10 (dez) dias-multa, este considerando 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato. Circunstancias atenuantes e agravantes (art. 68): Verifica-se a circunstância atenuante da confissão espontânea (art. 65, inciso III, alínea d, do CPB), desta forma, reduzo a pena base apenas em 06 (seis) meses, passando para 04 (quatro) anos, 04 (quatro) meses de reclusão e (10) dias multa. Não existem circunstancias agravantes a serem consideradas. Causas de diminuição e de aumento de pena (art. 68): Inexistem causas de diminuição de pena. Existem as causas de aumento de pena previstas no art. 157, § 2º, incisos II (se há o concurso de duas ou mais pessoas) e V (se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo

sua liberdade). Contudo, aquela relativa ao concurso de agentes já foi considerada, quando da análise das circunstâncias judiciais, como se vê acima. Já em relação à majorante de restrição de liberdade, aplico o patamar máximo de 1/2 (metade), haja vista que, conforme relatos da vítima, os assaltantes a mantiveram sobre seu poder durante mais de 01 (uma) hora, sem qualquer motivo plausível, como se quisessem aterrorizá-la ainda mais, e de forma desnecessárias, diante das várias tentativas frustradas de ligar o veículo novamente após este ter tido acionado o dispositivo de segurança, tendo a restrição da liberdade cessado apenas com a fuga da vítima, e não pelo fato dos assaltantes a terem liberado, de modo que, passo a pena para 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Portanto, TORNO A REPRIMENDA DEFINITIVA em dias-multa, 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, este considerando 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos." (...)

Debruçando-se sobre a dosimetria, verifica-se que a pena base foi fixada pela Magistrada a quo em um patamar acima do mínimo legal, em razão da valoração negativa de uma circunstância judicial, qual seja, as circunstâncias do crime. No que tange às circunstâncias do crime, consignou o Juízo Primevo que "estas devem ser valoradas negativamente em desfavor do réu, uma vez que agiu em concurso de pessoas, em número certo de 02 (dois), ainda que se tenha notícias nos autos do número de até três elementos, situação que afugenta ainda mais as vítimas de crimes da espécie, devendo a pena ser exasperada" e, considerando o resultado da divisão do montante da pena que vai da pena mínima à pena máxima para o crime de roubo, 06 (seis) anos, ou 72 (setenta e dois) meses, por 07 (sete), número de circunstâncias judiciais que entendeu possíveis de serem valoradas negativamente, elevou a pena em 10 (dez) meses, fixando a pena-base em 04 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato. A Defesa sustentou que o critério adotado pelo Magistrado foi mais prejudicial ao réu e não foi devidamente fundamentado para justificá-lo. De fato, entende-se ser devida a incidência de critério dosimétrico mais proporcional, de modo a considerar a média aritmética entre a pena máxima e a pena mínima abstratamente previstas no tipo penal como o patamar máximo que a pena-base pode alcançar, sendo devida a readequação da sanção mínima nesses termos. A partir desse raciocínio, caso todas as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP sejam valoradas negativamente, a pena-base será fixada na média aritmética entre os limites abstratos da sanção penal. Do contrário, a segunda fase de aplicação da pena pode não ter nenhuma eficácia, visto que não poderá superar o patamar máximo fixado em abstrato, à luz do entendimento sumulado do STJ, materializado no enunciado de nº 231. A respeito do tema em voga, revela-se oportuno trazer à baila o teor do julgamento do AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 1.577.063, em qual a Corte Cidadã reafirmou orientação jurisprudencial no sentido de que não existem parâmetros legais aritméticos para a fixação da pena-base, devendo esta ser estabelecida conforme o princípio da discricionariedade motivada e dos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade. Conforme bem salientado no bojo do voto proferido pelo eminente Ministro Nefi Cordeiro, Relator do feito em comento, haja vista a ausência de determinação legal expressa acerca de eventual critério matemático a ser empregado para a fixação da pena base, ou para a aplicação de circunstâncias atenuantes e agravantes, caberá ao Julgador, dentro do âmbito da discricionariedade motivada e atento às balizas da razoabilidade e proporcionalidade, fixar o patamar que melhor se amolde à

espécie. Confira-se, a seguir, a ementa do aresto supracitado, bem como o teor do brilhante voto proferido pelo ilustre Ministro Relator: “EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE FALTA DE PROPORCIONALIDADE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não há parâmetros legais aritméticos para a exasperação da pena-base, devendo ser fixada à luz do princípio da discricionariedade motivada e dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes. 2. A exasperação da pena-base em 6 meses para cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não reflete desproporcionalidade, tendo em vista, inclusive, as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão. 3. Agravo regimental improvido. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator. RELATÓRIO O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): Trata-se de agravo interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial. Sustenta a defesa que resta demonstrado neste especial que a conjugação dos arts. 59 e 68 do Código Penal está a exigir, e isto como forma de atendimento de parâmetros constitucionais e legais acerca do standard de fundamentação que deve conter qualquer decisão judicial, a demonstração, nela, dos critérios utilizados para o incremento da pena-base como consequência da negativação de circunstâncias judiciais, os quais devem ser referidos unicamente à quantidade de vetores negativados (fl. 297) e que a decisão da Corte local não atende ao standard de fundamentação esperado para uma decisão judicial de apenamento, porque não traz a justificação adequada para a exasperação da pena-base no montante por si operado segundo critérios mais precisos, em ordem a atender as implicações lógico-jurídicas da conjugação dos arts. 59 e 68 do Código Penal, cujos dispositivos, por isso mesmo, restaram por si violados (fl. 297). Defende a reconsideração da decisão agravada ou a apreciação do recurso pela Sexta Turma. Impugnação apresentada. É o relatório. VOTO O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): A decisão agravada, que merece ser mantida por seus próprios fundamentos, foi assim proferida: O recurso é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão agravada. Passo, portanto, à análise do mérito. Consta dos autos que a recorrente foi condenada à pena de 7 anos e 4 meses de reclusão, em regime fechado, mais 20 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal. Interposto recurso de apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo, assim consignando (fl. 213): Finalmente, a apelante se insurgiu contra a fração de aumento aplicada em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, pugnando pela sua redução. Neste contexto, consigno que, diferentemente das causas de aumento da pena, incidentes na terceira fase dosimétrica, não há na fixação da reprimenda basilar patamar legal pré-estabelecido de exasperação em razão da cada uma das circunstâncias tidas por desfavoráveis, devendo o quantum ser fixado de acordo com o prudente arbítrio do magistrado. No caso em análise, observada a discricionariedade do julgador quando da aplicação das penas, considero que o fixado, consistente em 6 meses acima do mínimo legal para quantum cada uma das circunstâncias judiciais tidas por desfavoráveis,

além de 6 meses pela reincidência, é necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime em tela, não havendo razão para redução da pena. Por todo o exposto, em consonância com o parecer ministerial, nego provimento ao recurso, mantendo incólume a sentença condenatória. A propósito, a sentença condenatória referiu (fls. 147-148): Em observância as diretrizes dos arts. 59 e 68 do Código Penal, passo a dosar-lhe a pena. O Código Penal atribui para o crime, a pena de reclusão de 04 (quatro) a 10 (dez) anos, e multa. Verificando as condições da acusada e do crime, passo a dosimetria da pena, atento as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal. Culpabilidade – Entendo que não se desgarra da normalidade. Antecedentes – A ré registra Maus antecedentes, já que possuía na época dos fatos ora em apuração, ao menos duas condenações definitivas, conforme se denota da certidão de antecedentes criminais em anexo, portanto, utilizo a condenação oriunda da ação penal de nº 7395-77.2014.811.0064, que estava juntado aos autos da execução penal de código 634471, que tramitou nesta Comarca, para valorar negativamente essa circunstância e outra condenação, oriunda da ação penal de nº 8311-37.2010.811.0037, que está juntado aos autos da execução penal de código 659286, em trâmite nesta Comarca, será considerada como circunstância agravante da reincidência. Sobre a utilização de uma condenação como circunstância judicial e outra como circunstância agravante, temos o seguinte julgado: 'APELAÇÃO CRIMINAL ROUBO MAJORADO E FALSA IDENTIDADE. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. USO DA MULTIRREINCIDÊNCIA PARA AUMENTAR A PENA INICIAL E DEPOIS AGRAVÁ-LA NA SEGUNDA FASE. OPERAÇÃO PERFEITAMENTE LEGAL RECODESPROVIDO. A constatação da multirreincidência autoriza a exasperação da pena-base, como Maus antecedentes, e o agravamento pela reincidência propriamente dita, quando pautada em condenações distintas, não havendo se falar em bis in idem ou ofensa à Súmula n. 241 do STJ. (11MT; APL 93775/2016; Capital; Rel. Des. Orlando de Almeida Per7i; Julg. 23/08/2016; DJMT 25 1081 2016; Pág. 80)". Conduta Social – Não restou demonstrada. Personalidade da Agente – Não há elementos para se aquilatar. Motivos – Não ficaram esclarecidos. As Circunstâncias no caso são desfavoráveis, tendo em vista que a ré praticou o fato utilizando-se de arma branca, tipo canivete e, apesar de ter ocorrido a revogação da causa de aumento de pena descrita no inciso 1, do 5º, do art. 157, do Código Penal, sob meu prisma, essa circunstância deve ser valorada de forma negativa, pois o roubo praticado com a utilização de qualquer tipo de arma imprópria ou branca, é mais grave que a simples ameaça verbal, portanto, merece a devida valoração. Consequências – A meu ver não foram graves. Comportamento da Vitima – Entendo que não contribuiu para a atividade criminosa. Após análise das circunstâncias judiciais, considero que elas são parcialmente desfavoráveis à ré, tendo em mira os Maus antecedentes e as circunstâncias do crime, as quais valoro como negativas, portanto, fixo a pena base do delito em 05 (cinco) anos de reclusão. Como se vê, as instâncias ordinárias exasperaram a pena-base em 1 ano, com apoio na valoração negativa de duas vetoriais: antecedentes e circunstâncias do crime. Vale destacar que a lei não fixa parâmetros aritméticos para a exasperação da pena-base ou para a aplicação de atenuantes e de agravantes, cabendo ao magistrado, utilizando-se da discricionariedade motivada, além de sempre se pautar por critérios de razoabilidade e proporcionalidade, fixar o patamar que melhor se amolde à espécie. Na hipótese, tem-se que o aumento de 6 meses em razão de cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não se revela desproporcional, tendo em vista as penas mínima e máxima

abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão – e, sobretudo, considerando-se que Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda-base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador (HC 531.187/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 26/11/2019.) Impõe-se, portanto, a manutenção do acórdão recorrido, incidindo, no ponto, o óbice contido na Súmula 83/STJ – também empregado em recursos interpostos com fulcro na alínea a do permissivo constitucional –, segundo a qual Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida. Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Consoante relatado, a exasperação da pena-base em 1 ano, pela valoração negativa de duas vetoriais, não revela qualquer desproporcionalidade, considerando que, nos termos da jurisprudência desta Corte, não há parâmetros legais aritméticos para a exasperação da pena-base, devendo ser fixada à luz do princípio da discricionariedade motivada, e dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Nesse contexto, o aumento de 6 meses em razão de cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não reflete qualquer desproporcionalidade a ser reparada na via do especial, tendo em vista, inclusive, as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão. A propósito: 'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. AUSÊNCIA DE QUESITO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA N. 282 DO STF. DEFESA PRECÁRIA E FALTA DE ENTREVISTA PRÉVIA COM O DEFENSOR. NULIDADES SUSCITADAS. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZOS NÃO DEMONSTRADOS. QUALIFICADORAS. JULGAMENTO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO VEREDITO POPULAR. EXISTÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A EMBASAR O ÉDITO REPRESSIVO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme em garantir a discricionariedade do julgador, sem a fixação de critério aritmético, na escolha da sanção a ser estabelecida na primeira etapa da dosimetria da pena. Assim, o magistrado, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o quantum de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Hipótese em que foram utilizados elementos concretos e idôneos para justificar a desvalorização das vetoriais e a elevação da sanção. Agravo regimental não provido' (AgRg no AREsp 951.953/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019). 'AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A quantidade da droga apreendida constitui fundamento válido para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/2003. 2. Não há falar em ofensa à proporcionalidade, diante do quantum da pena aplicado pelas instâncias ordinárias na exasperação da pena-base, tendo em vista, sobretudo, o mínimo e o máximo das penas cominadas abstratamente ao delito de tráfico de drogas (de 5 a 15 anos de reclusão), uma vez fundamentado em elementos concretos e dentro do critério de discricionariedade vinculada do magistrado. 3. Na espécie, o aumento da pena-base em 3 anos acima do mínimo legal ocorreu dentro dos patamares de razoabilidade e

proporcionalidade, porquanto presentes elementos concretos que evidenciam maior culpabilidade e maior reprovação da conduta em vista da expressiva quantidade de drogas apreendidas, somando quase 5 kg de maconha. 4. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 522.081/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019). Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.” (AgRg no AREsp 1577063/MT, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 09/03/2020 – Grifos acrescidos) Destaque-se, neste diapasão, não se tratar de um entendimento isolado deste julgador, mas aquele que é elencado, de modo ostensivo, pelas Cortes Superiores de Justiça. Observe-se, pois, a jurisprudência ATUALIZADA DE AMBAS AS TURMAS DO PRETÓRIO EXCELSO sobre o assunto: “EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. INADMISSIBILIDADE. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. NULIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PREMISSAS FÁTICAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. (...) 4. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. 5. A exasperação da pena-base foi devidamente fundamentada em critérios racionais e judicialmente motivados, e cuja resultante não se mostra flagrantemente desproporcional, pois lastreada nos parâmetros de discricionariedade reconhecidos na jurisprudência desta Suprema Corte. (...) (HC 185183 AgR, Relator (a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-046 DIVULG 10-03-2021 PUBLIC 11-03-2021)”(grifos acrescidos) “EMENTA: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME INICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. (...) 3. O Supremo Tribunal Federal entende que “[a] dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena” (RHC 145.598, Rel^a. Min^a. Rosa Weber). (...) (HC 188621 AgR, Relator (a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/09/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-233 DIVULG 21-09-2020 PUBLIC 22-09-2020)”(grifos acrescidos) “EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO. ACRÉSCIMO NA PENA-BASE JUSTIFICADO. AFASTAMENTO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME INICIAL. ART. 33 DO CP. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O julgador, nas instâncias ordinárias, possui discricionariedade para proceder à dosimetria da pena, cabendo aos Tribunais Superiores o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados na fixação da sanção. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. (...) (HC 171539 AgR, Relator (a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 13/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)”(grifos acrescidos) Outrossim, é o que preleciona a JURISPRUDÊNCIA ATUALIZADA DE AMBAS AS TURMAS DA CORTE CIDADÃ: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. USURA E EMBARAÇO À INVESTIGAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INQUÉRITO INSTAURADO PELO MP/RS CONTRA POLICIAL CIVIL, E NÃO PELA CORREGEDORIA RESPECTIVA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. CONDENAÇÃO EMBASADA EM PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO, BEM COMO EM INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA (PROVA IRREPETÍVEL). OFENSA AO ART. 155 DO CPP NÃO CONFIGURADA. SUPOSTO NÃO PREENCHIMENTO DOS ELEMENTOS DO TIPO DO ART. 2º, § 1º, DA LEI 12850/2013. ALEGADA GENERALIDADE DO PERDIMENTO DE BENS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO

DO ART. 384 DO CPP. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. PRETENDIDA VINCULAÇÃO DO JULGADOR AO AUMENTO DE 1/6 DA PENA MÍNIMA, PARA CADA VETORIAL VALORADA NEGATIVAMENTE. DESCABIMENTO. TESE DE ILEGALIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA DO CRIME DE USURA. INOVAÇÃO RECURSAL. POSSIBILIDADE, PORÉM, DE ESTENDER AO AGRAVANTE OS EFEITOS DO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL DO CORRÉU, PARA SANAR O EQUÍVOCO COMETIDO PELA CORTE DE ORIGEM. ART. 580 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO EM PARTE, APENAS PARA REDUZIR A PENA DO CRIME DE USURA, COM ESPEQUE NO ART. 580 DO CPP.(...) 6. Sobre a dosimetria da pena, observa-se que, diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. 7. Contudo, a posição dominante nesta Corte, embora não impeça o cálculo matemático rigoroso e exato, não chega ao ponto de obrigá-lo, predominando o entendimento de não ser ele absoluto, havendo uma discricionariedade regrada e motivada. Justamente por isso, não existe um direito subjetivo do acusado de ter 1/6 de aumento da pena mínima para cada circunstância judicial valorada negativamente. (...) (AgRg nos EDcl na PET no REsp 1852897/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 29/03/2021)” (grifos acrescidos) “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CRITÉRIO MATEMÁTICO. INAPLICABILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. REGIME PRISIONAL FECHADO. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito à prudente discricionariedade do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento nesta via. Ressalvados os casos de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena por esta Corte Superior. 2. Uma vez que o aumento da pena-base não está adstrito a critérios matemáticos e considerando-se o intervalo entre as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito de furto qualificado (2 a 8 anos de reclusão), não se verifica desproporcionalidade na exasperação da pena em 6 (seis) meses de reclusão, em razão do reconhecimento dos maus antecedentes. (...) (AgRg no HC 618.167/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 05/04/2021)” (grifos acrescidos) Feito o necessário esclarecimento a respeito do tema presentemente abordado, retoma-se o cálculo da reprimenda basilar. Destarte, no caso do crime de Roubo, o termo médio entre as penas mínima e máxima cominadas é de 07 (sete) anos. Subtraindo deste valor a pena mínima, 04 (quatro) anos, encontra-se o intervalo de 03 (três) anos, o qual, dividindo-se por 08 (oito), que corresponde ao número de circunstâncias judiciais, e não por 07 (sete), como o fez o Magistrado a quo, resulta o valor equivalente a 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias para cada circunstância considerada negativa. No presente caso, como foi valorada de forma desfavorável somente uma circunstância judicial, fixa-se a pena-base do delito sob estudo em 04 (quatro) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão. Na segunda etapa dosimétrica, fora reconhecida a atenuante da confissão, tendo o Julgador reduzido a pena em 06 (seis) meses. A Defesa aduziu que a valoração foi insuficiente e requereu que seja aplicada em montante proporcional à valoração negativa

da circunstância judicial operada na primeira fase da dosimetria da pena. In casu, se promovida a redução da pena em 06 (seis) meses, como o fez o Juízo Primevo ou, ainda, em valor superior a 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias, estabelecido para cada circunstância considerada negativa, após a reforma retro operada, a pena ultrapassaria o seu patamar mínimo. Contudo, é inviável a redução da pena abaixo do mínimo legal, em razão da incidência de atenuantes, a teor do que determina a súmula nº 231 do STJ: Súmula 231: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal." Não existiram circunstâncias agravantes a serem consideradas. Dessa forma, fixa-se a pena intermediária em 04 (quatro) anos, de reclusão. Na terceira etapa dosimétrica, não concorreram causas de diminuição de pena, mas restou presente a causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, inciso V, do CP, a qual o Magistrado aplicou o patamar de $\frac{1}{2}$ (metade), considerando que o Apelante e seu comparsa mantiveram a vítima sob seu poder, durante mais de 01 (uma) hora, "de forma desnecessária", tendo a restrição da liberdade cessado apenas com a sua fuga. Dispõe o § 2º, do art. 157, do CP: "§ 2º A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) até metade: (...) V – se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade." (...) (grifos acrescidos) Como se extrai do dispositivo mencionado, a margem estabelecida pelo legislador para o aumento da pena encontra-se entre 1/3 (um terço) e $\frac{1}{2}$ (metade), o que condiz com o fixado pelo Magistrado e com o desvalor da conduta praticada pelo Apelante, que privou a liberdade da vítima de forma prolongada, a fim de subtrair-lhe o automóvel. Em suas declarações, ID 197707388, a vítima narrou que foi abordada dentro do carro, quando chegava em sua residência, e levada, juntamente com seu veículo, mantida, sob ameaça, no banco traseiro, deitada e sem camisa, por mais de uma hora, enquanto o Recorrente e seu comparsa empreendiam sucessivas tentativas de fazer o veículo funcionar, após ter sido acionado o dispositivo antifurto. O ofendido relatou que só alcançou a liberdade, quando, valendo-se de uma distração dos meliantes, empreendeu fuga e acionou a polícia. O Magistrado de primeira instância, por sua vez, bem motivou a aplicação da majorante disposta no art. 157, § 2º, V, do Código Penal, ao fundamento de que os réus restringiram a liberdade da vítima por tempo juridicamente relevante, ID 197707455: (...) "O mesmo se diga em relação à majorante relativa à restrição da liberdade da vítima, uma vez que o acusado e o seu comparsa não se limitaram a desapropriar a vítima do bem, mas também a mantiveram no veículo, sem qualquer motivo plausível, pois mantiveram a vítima dentro do veículo já roubado por considerável lapso de tempo, conforme trechos específicos das suas declarações (...) Veja que pelo relato da vítima, esta permaneceu no interior do veículo, sem camisa, deitado no banco de trás por mais de uma hora, até o momento em que conseguiu escapar e pedir ajuda para a polícia. Dessa forma, não se tem qualquer dúvida também da majorante em questão, até porque o acusado, em seu interrogatório, também afirmou que foi o seu comparsa que teria impedido a vítima de sair do carro, não sabendo explicar o motivo. (...) Já em relação à majorante de restrição de liberdade, aplico o patamar máximo de 1/2 (metade), haja vista que, conforme relatos da vítima, os assaltantes a mantiveram sobre seu poder durante mais de 01 (uma) hora, sem qualquer motivo plausível, como se quisessem aterrorizá-la ainda mais, e de forma desnecessárias, diante das várias tentativas frustradas de ligar o veículo novamente após este ter tido acionado o dispositivo de segurança, tendo a restrição da liberdade cessado apenas com a fuga da vítima, e não pelo fato dos assaltantes a terem liberado" (...) Assim, resta demonstrado o acerto no

parâmetro estabelecido pelo Magistrado, em $\frac{1}{2}$ (metade), o qual se mantém, fazendo a pena alcançar o patamar definitivo de 06 (seis) anos de reclusão. Em relação à pena de multa, registra-se que, caso fosse observada a proporcionalidade da pena pecuniária com a pena privativa de liberdade aplicada, esta seria fixada em 126 (cento e vinte e seis) dias-multa cada, contudo, tendo em vista haver somente Recurso interposto pela Defesa, mantém-se, em respeito ao princípio do non reformatio in pejus, cada pena pecuniária aplicada pelo Magistrado em 15 (quinze) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos. Quanto ao regime de cumprimento de pena, considerando que a reprimenda acima indicada é condizente com as balizas do art. 33, § 2º, b do CPB, mantém-se o regime semiaberto. DO DIREITO DO APELANTE DE RECORRER EM LIBERDADE A Defesa pleiteou o direito do Apelante recorrer em liberdade. Insta consignar, preliminarmente, que a prisão cautelar se trata de exceção, sendo certo que tal medida constritiva somente se justifica quando, a par de indícios do cometimento do delito (fumus commissi delicti), estiver concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, a demonstrar a sua real indispensabilidade para garantia da ordem pública, econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar aplicação da lei penal, ex vi do art. 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu. O Juízo a quo manteve a custódia preventiva antes decretada, pautando-se nas seguintes premissas, ID 197707455: (...) “O réu foi preso em flagrante no dia 21/08/2019, convertida a prisão em preventiva no dia 22/08/2019, sendo relaxada em 15/04/2020, colocado em liberdade em 17/04/2020. Contudo, em decorrência de ter sido preso em flagrante delito novamente na data de 19 de junho de 2021, pela prática, em tese, do crime de receptação, fora decretada, por mais uma vez, a sua prisão preventiva nestes autos, com fundamento na garantia da ordem pública, razão pela qual se encontra custodiado até o presente momento. Acrescente-se que o sentenciado já conta com um processo com condenação mantida no segundo grau, aguardando-se o Juízo de origem (3ª Vara Criminal) a certidão de trânsito em julgado (Autos de nº 0507184-30.2016.8.05.0080). Ora, o que menos se espera de uma pessoa que já passou pelo sistema penal, ou mesmo que responda a um processo criminal é que esta pessoa volte a se envolver com novas práticas criminosas, diferentemente do que fez o acusado, o que demonstra, ainda que em tese, que somente o cárcere pode fazer cessar as práticas criminosas por parte do sentenciado. Por outro lado, a sociedade não deve suportar o ônus de ter que conviver com pessoas que por mais de uma vez demonstram uma conduta de total afronta à legislação, especialmente a legislação penal. Assim, existindo motivos inequívocos que justificam a manutenção da custódia do réu, especialmente a necessidade de manter a ordem pública, ante a aparente contumácia do sentenciado na prática de crimes, INDEFIRO o pleito para aguardar o julgamento de eventual apelação em liberdade, devendo o sentenciado WELLINGTON SILVA GONÇALVES, ser mantido preso no local em que se encontra e ser EXPEDIDA A GUIA PROVISÓRIA DE CUMPRIMENTO DE PENA, nos exatos termos da jurisprudência pátria: PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E TENTATIVA DE ROUBO MAJORADO, EM CONCURSO MATERIAL. RÉU QUE RESPONDEU PRESO DURANTE A AÇÃO PENAL. CONDENÇÃO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA E DE CESSAR A REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à

observância, em decisão devidamente fundamentada, dos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta". 3. No caso, a prisão preventiva está justificada, pois a sentença condenatória destacou que, além de o recorrente ter permanecido preso durante praticamente toda a tramitação do processo, o sentenciado também responde a procedimento criminal por tráfico de drogas, bem como voltou a delinquir no curso de processos criminais anteriores, o que demonstra a sua periculosidade. Tais circunstâncias, a toda evidência, revelam a necessidade e a adequação da custódia cautelar mais gravosa para garantir a ordem pública e a fim de cessar a reiteração criminosa do recorrente. 4. Recurso ordinário desprovido. (STJ – RHC: 137062 PI 2020/0286836-2, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 13/04/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/04/2021) (GRIFO NOSSO) Por outro lado, não há que se dizer que o regime prisional imposto ao acusado na prisão cautelar é mais severo de que aquele a que foi condenado neste feito, uma vez que a natureza da prisão cautelar que ora se aprecia é aquela prevista em lei para os casos da espécie e que existe exatamente para fazer cessar, enquanto esta perdurar, a prática de novos crimes por parte do acusado, especialmente quando a este já foi concedido o direito de aguardar o andamento do feito em liberdade e ainda assim teria voltado a delinquir. Sobre o tema, transcrevo abaixo decisão de STJ: HC 573876 (ACÓRDÃO): Ministro RIBEIRO DANTAS – DJe 22/10/2020 – Decisão: 20/10/2020 PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE MANTÉM A PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITIVA. REGIME SEMI ABERTO FIXADO NA SENTENÇA E MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. ... 2. Conforme preconiza o § 1º do art. 387 do CPP, o magistrado, ao proferir sentença condenatória, decidirá fundamentadamente sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta." (...) Da leitura do trecho acima transcrito, tem-se que a negativa do direito de recorrer em liberdade, mantendo-se a prisão preventiva do Recorrente, encontra-se devidamente fundamentada. Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta". Como visto, anteriormente, o decisum destacou a necessidade da manutenção da custódia cautelar com fundamento na garantia da ordem pública, diante do risco de reiteração delitiva, já que o réu, após ter sido colocado em liberdade, voltou a ser preso em flagrante delito, bem como possui condenação nos autos de nº 0507184-30.2016.8.05.0080, confirmada por este Tribunal. Veja-se, nesse sentido, recentes decisões do STJ: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E FALSA IDENTIDADE. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Presentes elementos concretos para justificar a manutenção da prisão preventiva, para garantia da ordem pública. As instâncias ordinárias

afirmaram que, em liberdade, o agravante representava risco concreto à ordem pública em razão de sua periculosidade e da gravidade concreta da conduta, evidenciadas, especialmente, diante do risco concreto de reiteração delitiva, uma vez que possui extensa ficha criminal, sendo, inclusive, reincidente. Tais circunstâncias, somadas ao uso de documento falso, bem como à apreensão de 162 porções de cocaína, pesando 26g; 21 invólucros de maconha, com peso de 30,5g e 46 pedras de crack, perfazendo 6,1g, indicam o maior envolvimento com a criminalidade e a necessidade de preservação da segregação cautelar. 2. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 3. Agravo regimental desprovido. (grifos acrescentados) (AgRg no HC n. 754.230/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 19/12/2022, DJe de 22/12/2022.) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO TENTADO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. RECURSO EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. MODUS OPERANDI. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES. INAPLICABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. 2. Conforme preconiza o § 1º do art. 387 do CPP, o magistrado, ao proferir sentença condenatória, decidirá fundamentadamente sobre a manutenção ou, se for o caso, imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação que vier a ser interposta. 3. A prisão preventiva do agravante foi mantida para a garantia da ordem pública, diante da gravidade concreta da conduta delituosa, pois o crime de roubo foi mediante o uso de arma de fogo, inclusive com disparo em direção da vítima, o que justifica a segregação cautelar, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que não há constrangimento ilegal quando a prisão preventiva é decretada em razão do modus operandi com que o crime fora praticado, como ocorreu no presente caso. 4. A custódia está também fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, como forma de evitar a reiteração delitiva, pois, conforme consignado nos autos, além de, segundo consta do decreto preventivo, o agravante ter sido agenciado para cometer roubos na comarca, sendo investigado em diversos boletins de ocorrência por crimes da mesma espécie, demonstrou ser contumaz violador da lei penal (possui duas condenações transitadas em julgado (conforme mov.91.3), autos nº 0086616- 32.2017.8.26.0050 (transitado em julgado em 22/11/2017) e autos nº 0061463-94.2017.8.26.0050 (transitado em julgado em 28/05/2019)). 5. Esta Quinta Turma firmou orientação no sentido de que " não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva "(RHC 100.868/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/9/2018, DJe 19/9/2018). 6. É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta delituosa e a periculosidade do agente indicam que a ordem pública não estaria acautelada com sua soltura. 7. Agravo regimental não provido. (grifos acrescentados) (AgRg no RHC n. 170.056/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado

em 28/11/2022, DJe de 6/12/2022.) Assim, inviável o acolhimento do pleito do Apelante de recorrer em liberdade. PREQUESTIONAMENTO Em relação ao pedido de manifestação para o fim de prequestionamento, tem-se que não houve ofensa aos dispositivos elencados, bem como as matérias levantadas já foram discutidas e analisadas de modo satisfatório, devendo o prequestionamento ser admitido tão somente para efeito de assegurar eventual interposição de recurso em instância superior. CONCLUSÃO Ante todo o exposto, vota-se pelo PARCIAL CONHECIMENTO E, NESSA EXTENSÃO, PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DO RÉU, PARA APLICAR CRITÉRIO DOSIMÉTRICO MAIS PROPORCIONAL E REDIMENSIONAR A PENA PARA 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, E 15 (QUINZE) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR