

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501053-62.2019.8.05.0103

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: Givanildo Lima da Conceição

Advogado (s): Edvaldo Vieira de Alencar (OAB/BA 15.518)

APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia

Promotor de Justiça: Thomás Luz Raimundo Brito

ACORDÃO

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 157, § 2º, INCISO II, E § 2º- A, INCISO I, NA FORMA DO ARTIGO 70, AMBOS DO CÓDIGO PENAL, E EM CONCURSO MATERIAL COM O ARTIGO 244 B, DA LEI Nº 8.069/90. PRELIMINAR: 1. PLEITO DE DISPENSA DO PAGAMENTO DE CUSTAS E OUTRAS DESPESAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. QUESTÃO AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. MÉRITO: 1. DOSIMETRIA. PLEITO PELA REDUÇÃO DA PENA. PROVIMENTO PARCIAL. 1ª FASE: VETOR DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME VALORADA DE FORMA IDÔNEA. ADOÇÃO DE CRITÉRIO DOSIMÉTRICO MAIS FAVORÁVEL. 2ª FASE: RECONHECIMENTO DAS ATENUANTES DA MENORIDADE RELATIVA E DA CONFISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. VEDAÇÃO DA PENA INTERMEDIÁRIA SER CONDUZIDA PARA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. SÚMULA 231 DO STJ. PENA PROVISÓRIA MANTIDA NO MÍNIMO LEGAL. 3ª FASE: CAUSA DE AUMENTO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. DEMONSTRADA. AUTO

DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO ID 168490831. LAUDO PERICIAL ID 168491009. PENA DEFINITIVA INALTERADA. DOSIMETRIA DELITO DE CORRUPÇÃO DE MENOR SEM REPAROS. MANTIDO O QUANTUM FINAL DA CONDENAÇÃO. 2. PLEITO PELO AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA FIXADA. INVIABILIDADE. PENA PECUNIÁRIA QUE CONSTITUI SANÇÃO DE CARÁTER PENAL. PRECEDENTES. EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DO NON REFORMATIO IN PEJUS, A PENA PECUNIÁRIA FOI MANTIDA EM 24 (VINTE E QUATRO) DIAS MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE, À ÉPOCA DOS FATOS. 3. PLEITO PELO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INVIABILIDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO PROCESSUAL E FOI CONDENADO À PENA DE 11 (ONZE) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONCLUSÃO: PARCIAL CONHECIMENTO E, NESTA EXTENSÃO, PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0501053-62.2019.8.05.0103, da Comarca de Ilhéus/BA, sendo Apelante GIVANILDO LIMA DA CONCEIÇÃO 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, em CONHECER PARCIALMENTE E, NESTA EXTENSÃO, PROVER PARCIALMENTE O RECURSO PARA REDUZIR A PENA BASE DOS DELITOS DE ROUBO, EM RAZÃO DA ADOÇÃO DE CRITÉRIO DOSIMÉTRICO MAIS FAVORÁVEL, SEM, NO ENTANTO, REPERCUTIR NA PENA FINAL, QUE SE MANTÉM INALTERADA, nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento.

Salvador/BA., data registrada em sistema.

Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
RELATOR

(ASSINADO ELETRONICAMENTE)

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e não provido Por Unanimidade
Salvador, 13 de Junho de 2022.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501053-62.2019.8.05.0103

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: Givanildo Lima da Conceição

Advogado (s): Edvaldo Vieira de Alencar (OAB/BA 15.518)

APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia

Promotor de Justiça: Thomás Luz Raimundo Brito

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Apelação Criminal interposta por GIVANILDO LIMA DA CONCEIÇÃO, em face de sentença condenatória proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Ilhéus/BA, nos autos da ação penal em epígrafe.

Narra a inicial, ID 168490830, in verbis:

(...)

“Consta do incluso Inquérito Policial que, 1º de outubro 2019, por volta das 20h30min, em uma estrada de terra localizada no Distrito do Banco do Pedro, nesta cidade e Comarca de Ilhéus, o denunciado, agindo previamente ajustado e com identidade de desígnios e propósitos com o adolescente Ariel Correia Santos, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, ordenaram que um ônibus da empresa São Miguel parasse e subtraíram para proveito comum:

- 1- A quantia de 114,00 (cento quatorze reais) da Empresa São Miguel, representada pelo motorista Dourival Silva Barreto;
- 2- Um aparelho de telefone celular da marca Samsung, modelo J8, de Joselane Silva Santos;
- 3- Um aparelho de telefone celular da marca Motorola, modelo Moto G, II, de Jackson Cardoso de Araújo;

- 4- Um aparelho de telefone celular da marca Asus Zentone, de Olanda Maria Santiago de Souza;
- 5- Um aparelho de telefone celular da marca Samsung, modelo J2 Prime, de Cintia de Souza Reis;
- 6- Um aparelho de telefone celular e quantia em dinheiro de Carla Gavazza do Carmo;
- 7- Um aparelho de telefone celular da marca Asus, de Luciene Maria da Silva Barbosa;
- 8- Um aparelho de telefone celular da marca L70, três chips, de Nilzete Francisca dos Santos;
- 9- Um aparelho de telefone celular da marca Xiami A2, de Raysa Viroli Barreto;
- 10- Um aparelho de telefone celular de Daniela Calisto de Santana;
- 11 - Um aparelho de telefone celular de Mônica Eduardo Santos;
- 12- Um aparelho de telefone celular da marca LG, modelo K10, preto, de Ed Santos Bina;
- 13- Um aparelho de telefone celular da marca Samsung, de Edilena de Jesus Dantas.

Consta, ainda, que o indiciado facilitou a corrupção do menor Ariel Correia Santos, nascido em 08 de setembro 2004, praticando com ele as infrações penais acima descritas.

Por fim, consta que no dia 02 de outubro de 2019, por volta das 07h, em um ponto de ônibus localizado em Castelo Novo, nesta cidade e Comarca de Ilhéus, o indiciado portava, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, uma arma do tipo revólver, da marca Rossi, tipo TA, 08 polegadas, calibre .22, n°L026277, municiada com 02 (dois) cartuchos, um deles deflagrado.

Segundo o apurado, no dia 1º de outubro de 2019, por volta das 20h30min, as vítimas estavam no interior do ônibus da Empresa São Miguel, linha 57, Banco do Pedro, quando o ônibus foi interceptado em uma estrada de terra pelo denunciado e pelo adolescente infrator que anunciaram o assalto. Enquanto o denunciado, com o rosto encoberto com um capuz tipo bala clava, portando a arma de fogo, rendeu o motorista e o manteve sob a mira da arma, o adolescente Ariel, simulando estar armado e ameaçando os passageiros, adentrou o coletivo e recolheu os celulares das vítimas, assim como quantia em dinheiro de uma delas, Carla, e da própria empresa de ônibus.

Consumados os roubos, os assaltantes empreenderam fuga e efetuaram a partilha do produto dos crimes.

Apurou-se, ainda, que no dia seguinte, 02 de outubro de 2019, por volta das 06h30min, policiais militares receberam a informação de que uma das pessoas que teria participado dos assaltos estaria no interior de um ônibus da empresa São Miguel sentido centro.

Assim, de posse da informação, os policiais interceptaram o coletivo e identificaram com a ajuda de populares o adolescente infrator Ariel, com o qual foram apreendidos 06 (seis) aparelhos de telefone celular roubados na noite anterior e a quantia de R\$ 49,60 (quarenta e nove reais e sessenta centavos).

Indagado pelos policiais o menor infrator admitiu a autoria dos atos infracionais e informou que seu comparsa, Givanildo, estava no ponto de ônibus no Distrito de Castelo Novo.

Ato contínuo, os milicianos se deslocaram ao local indicado pelo menor e, no ponto de ônibus, lograram prender em flagrante delito o denunciado que trazia na cintura a arma de fogo, sendo encontrados, ainda, em seu poder,

outros (seis) aparelhos telefone celular roubados, quantia R\$ 40,00 (quarenta reais), bem como capuz tipo bala clava usado nos assaltos. Inquirido pela autoridade policial, denunciado confessou práticas delitivas.

A arma de fogo foi devidamente apreendida (auto de exibição apreensão de fls. 07) encaminhada perícia (guia de fls. 31).

As vítimas reconheceram indiciado e o menor como autores dos delitos. Os celulares subtraídos foram devidamente apreendidos (auto de exibição apreensão de fls. 07) restituídos às vítimas.

Ante o exposto, estando o denunciado incurso, treze vezes, no artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, do Código Penal, c.c. o artigo 70, ambos do Código Penal, c, nos artigos 244 B da Lei nº 8.069/90 e 14 da Lei nº 10.826/03, em concurso material de infrações, requeiro que esta seja recebida e autuada, sendo o mesmo regularmente citado para responder à acusação nos moldes preconizados pelo artigo 396 do Código de Processo Penal, prosseguindo-se, após, nos ulteriores atos, até final condenação, observando-se o rito previsto nos artigos 394/397 e 399/405 do mesmo diploma legal, ouvindo-se as vítimas e as testemunhas abaixo arroladas e interrogando-se o denunciado."

(...)

A denúncia, instruída com o Inquérito Policial, ID 168490831, foi recebida em 24/10/2019, ID 168490840.

Os Autos de Exibição e Apreensão, de Entrega e de Reconhecimento foram acostados no ID 168490831, 168490832, 168490833 e 168490834.

Os Laudos Periciais foram colacionados no ID 168490998, 168491007, 168491008, 168491009, 168491012, 168491015, 168491013 e 168491019.

O réu foi citado, ID 168490842, e ofereceu resposta no ID 168490847.

As oitivas das vítimas, testemunhas e o interrogatório foram colacionados no ID 168490999, 168491000, 168491001 e gravados na forma audiovisual inseridas no PJe Mídias.

As alegações finais foram oferecidas no ID 168490999 e 168491034.

Ultimada a instrução criminal, a sentença datada de 01/06/2020, ID 168491035, julgou parcialmente procedente o pedido da denúncia para absolver o réu da prática do crime do 14, da Lei nº 10.826/2003 e condenar como incurso, por treze vezes, no delito tipificado do artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal, e em concurso material com o artigo 244 B, da Lei nº 8.069/90, a uma pena de 10 (dez) anos de reclusão e ao pagamento de 24 (vinte e quatro) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, pelos crimes de roubo e 01 (um) ano de reclusão, pelo crime do artigo 244 B, da Lei de nº 8.069/90, totalizando a pena final de 11 (onze) anos de reclusão e ao pagamento de 24 (vinte e quatro) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

O decisum foi publicado no DPJ, através da relação nº 0396/2020, em 03/06/2020, ID 168491060. O Ministério Público tomou ciência da sentença em 07/07/2020, ID 168491061 e o Réu em 23/07/2021, ID 168491108 e 168491109.

Inconformado, o réu, interpôs o Recurso de Apelação, em 26/06/2020, ID 168491059, requerendo, preliminarmente, a gratuidade da justiça. No mérito, pleiteou a reforma da sentença para reduzir a pena, ao argumento de que houve excesso, considerando que todos os objetos roubados foram devolvidos aos seus respectivos donos, que o Apelante é Réu primário e não

ofereceu resistência à prisão, bem como o direito de recorrer em liberdade e a isenção da pena de multa.

Nas contrarrazões, ID 168491065, o Ministério Público se manifestou pelo conhecimento e improvimento do recurso.

Os autos foram distribuídos, por livre sorteio, em 13/08/2021, ID 24582968.

O despacho de ID 24582969, considerando que não foram anexadas as mídias produzidas durante a instrução processual, converteu o feito em diligência, que se vê cumprida no ID 24582972 e 26427597.

Em parecer, ID 24582976, 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 20/03/2022.

É o relatório.

Salvador/BA., data registrada em sistema.

Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
RELATOR

(ASSINADO ELETRONICAMENTE)

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501053-62.2019.8.05.0103

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: Givanildo Lima da Conceição

Advogado (s): Edvaldo Vieira de Alencar (OAB/BA 15.518)

APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia

Promotor de Justiça: Thomás Luz Raimundo Brito

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, por tratar-se de questão afeta ao Juízo das Execuções Penais, devendo ser nele oportunamente pleiteado, carecendo, neste momento processual, de interesse ao Recorrente nesse particular.

A respeito do tema, oportuno colacionar alguns julgados, evidenciando ser esse o posicionamento adotado pelos Tribunais brasileiros, inclusive por este Egrégio Tribunal de Justiça. Veja-se:

PENAL. FURTO QUALIFICADO TENTADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. CONCURSO DE PESSOAS. ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONDENAÇÃO MANTIDA. REVISÃO DA DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. DESLOCAMENTO DE UMA QUALIFICADORA PARA A PRIMEIRA FASE. POSSIBILIDADE. PENA DE MULTA. PROPORCIONALIDADE COM A PENA CORPORAL. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO E SOBRESTAMENTO. CONDENADA PATROCINADA PELA DEFENSORIA PÚBLICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. 1. Não há que se falar em absolvição por insuficiência de provas se devidamente demonstradas a autoria e materialidade do delito de furto qualificado tentado, mormente, por meio das declarações da vítima e das testemunhas, corroboradas pelos demais elementos constantes dos autos. 2. Existindo duas qualificadoras no furto, uma delas poderá ser utilizada na primeira fase da dosimetria e a remanescente para qualificar o furto. 3. A quantidade de dias-multa na pena pecuniária deve guardar proporcionalidade com a pena corporal. 4. Mesmo para os assistidos pela Defensoria Pública não há óbice à condenação ao pagamento das custas, ficando o condenado, no entanto, desobrigado do respectivo pagamento caso demonstrada situação de miserabilidade. Se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, não puder satisfazer o pagamento, ficará isento da obrigação. 5. O pedido de dispensa do pagamento das custas processuais em face da pobreza do postulante deve ser dirigido ao juiz encarregado da execução penal. 8. Recurso conhecido e improvido. (grifos acrescidos)

(TJ-DF – APR: 20140310337775, Relator: CESAR LABOISSIERE LOYOLA, Data de Julgamento: 11/06/2015, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE: 19/06/2015. Pág.: 62)

EMENTA PENAL. PROCESSO PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE LEVANTADA PELO RECORRENTE JONATHAS PEREIRA DA SILVA ALENCAR REJEITADA. MÉRITO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA UMA CONDENAÇÃO. PEDIDO DE ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. PEDIDO NÃO ACOLHIDO. ATRIBUIÇÃO DO JUÍZO DE EXECUÇÃO PENAL. APELAÇÕES CONHECIDAS. PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, RECURSOS IMPROVIDOS, MANTENDO-SE INCÓLUME A SENTENÇA RECORRIDA. 1. Não acolho o pedido do recorrente Roberto Reis Conceição para que seja dispensado da obrigação de pagar as custas processuais, uma vez que eventual isenção do pagamento das custas processuais deverá ser avaliada na fase de execução da sentença condenatória, quando será possível aferir a verdadeira situação econômica do condenado. 2. A anulação pretendida pelo apelante Jonathas Pereira Da

Silva Alencar não merece prosperar, uma vez que o Juiz sentenciante observou o rito processual previsto para o procedimento da emenda à denúncia, pois após não acolher o pedido de aditamento do Ministério Público, o MM. Juiz de Direito oportunizou aos réus o direito de manifestarem-se e deu prosseguimento ao processo, conforme disposto nos parágrafos 2º e 5º, do art. 384, do CPP. 3. Assim, rejeito a preliminar levantada. 4. A materialidade do delito em questão ficou comprovada, conforme o Auto de Exibição e Apreensão de folhas 12. 5. A autoria delitiva restou comprovada pelas declarações do ofendido Marcio Pereira Alves e pelo depoimento dos policiais responsáveis pela prisão do réu. 6. A palavra da vítima tem especial credibilidade nos delitos que normalmente são cometidos na clandestinidade, como é o caso do crime de roubo, ainda mais quando o crime é descrito de forma harmônica e coerente, como no presente caso. 7. Assim, restou comprovada a responsabilidade criminal dos apelantes pelo crime que foram sentenciados, motivo pelo qual não acolho a desclassificação pretendida pelo recorrente Jonathas Pereira da Silva Alencar. 8. Apelações conhecidas, rejeitando a preliminar levantada no recurso de Jonathas Pereira da Silva Alencar e, no mérito, negando-se provimento aos recursos de apelação, mantendo-se incólume a sentença recorrida. (grifos acrescidos).

(TJ-BA – APL: 03605877720128050001 BA 0360587-77.2012.8.05.0001, Relator: José Alfredo Cerqueira da Silva, Data de Julgamento: 21/11/2013, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 27/11/2013)

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 alegou que “houve erro por excesso e rigor na aplicação da pena” e pleiteou a redução, aduzindo que o Apelante possui bons antecedentes, é primário, não ofereceu resistência à prisão e que os objetos roubados foram devolvidos às vítimas.

Por oportuno, transcreve-se excerto da sentença, ID 168491035:

(...)

“DOSIMETRIA

A culpabilidade foi normal a espécie. O acusado não possui maus antecedentes. Os elementos, nos autos, são insuficientes para aferir a personalidade e a conduta social do réu. O motivo do crime se constitui pelo desejo de obtenção de lucro fácil, o qual já é punido pela própria tipicidade e previsão do delito, de acordo com a própria objetividade jurídica dos crimes contra o patrimônio. Aplico a causa de aumento de pena do concurso de pessoas como circunstância judicial desfavorável, conforme entendimento acima esposado. Não há de se falar em consequências do crime, haja vista que não influenciam na espécie, sendo normais em relação ao delito, e todos os objetos roubados foram devolvidos aos proprietários; o comportamento da vítima em nada contribuiu para o evento delituoso.

À vista dessas circunstâncias analisadas individualmente, é que fixo a pena base, em:

- a) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à Empresa São Miguel;
- b) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Joselane Silva dos Santos;
- c) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Jackson Cardoso de Araújo;
- d) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze)

dias-multa, em relação à vítima, Olanda Maria Santiago de Souza;
e) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Cintia de Souza Reis;
f) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Carla Gavazza do Carmo;
g) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Luciene Maria da Silva Barbosa;
h) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Nilzete Francisca dos Santos;
i) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Raysa Viroli Barreto;
j) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Daniela Calisto de Santana;
l) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Mônica Eduardo Santos;
m) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Ed Santos Bina;
n) 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de Reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, em relação à vítima, Edilena de Jesus Dantas;
Para o crime do artigo 244 B da Lei de nº 8.069/90, fixo a pena-base em 01 (um) ano de reclusão.

Não existem agravantes a serem consideradas. Concorre a atenuante prevista no artigo 65, I, 1ª parte, do Código Penal, qual seja, agente menor de 21 anos na data do fato, bem como a atenuante da confissão, e em observância ao disposto na Súmula 231 do STJ, atenuo as penas anteriormente dosadas para os crimes de roubo para seu patamar mínimo de 04 (quatro) anos de Reclusão, e pagamento de 10 (dez) dias-multa. Para o crime do artigo 244 B, da Lei de nº 8.069/90, permanece a pena de 01 (um) ano de reclusão, conforme preconizado na referida Súmula, e a torno definitiva para este crime, pois não existem outras atenuantes ou agravantes, nem causas de aumento ou diminuição de pena para este delito do artigo 244-B, da lei 8.069/90.

Em relação aos crimes de roubo, concorrendo a causa de aumento de pena prevista no § 2º A, inciso I, do artigo 157, do Código Penal, aumento as penas em 2/3 (dois terços), diante dos fatos e fundamentos anteriormente esposados, passando a dosá-las a pena em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de Reclusão, e ao pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, que torno definitivas por não existirem causas de diminuição de pena a serem consideradas.

Em sendo aplicável aos crimes de roubo a regra prevista no artigo 70, do Código Penal, a vista da existência concreta da prática de mais de um crime de roubo contra mais de uma vítima, os quais tiveram suas penas individuais dosadas em patamares idênticos, aplico apenas uma das penas, aumentada do critério ideal de 1/2 (metade), ficando réu condenado a pena de 10 (dez) anos de reclusão e ao pagamento de 24 (vinte e quatro) dias-multa, sendo o valor unitário desta correspondente a 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos (art. 49, § 1º, CP).

Por derradeiro, em sendo aplicável ao aos crimes de roubo, e o crime do artigo 244-B, da Lei 8.069/90, a regra prevista pelo artigo 69, do Código Penal, fica o Réu condenado definitivamente a pena de 11 (onze) anos de reclusão e ao pagamento de 24 (vinte e quatro) dias-multa, mantendo-se o valor anteriormente fixado.

Em consonância com o disposto pelo artigo 33, parágrafo 2º, a, do Código Penal, o Réu deverá iniciar o cumprimento da pena em regime fechado."

Examinando o decisum guerreado, verifica-se que o douto Magistrado claramente valorou como negativa apenas a moduladora das circunstâncias do crime.

No que tange às circunstâncias do crime, considerou o Juízo Primevo o concurso de pessoas como circunstância judicial desfavorável.

Conforme se depreende do conjunto probatório, há inúmeros elementos que apontam a ocorrência do crime em concurso de pessoas, mais especificamente, em coautoria.

Com efeito, as vítimas narraram que o roubo foi praticado por dois indivíduos, tendo um permanecido empunhando uma arma de fogo para o motorista, enquanto o outro adentrou no coletivo e subtraiu os pertences das vítimas.

A vítima Dourival Silva Barreto, ID 168490997, disse que: “avistou dois elementos na estrada mandando parar o ônibus senão iam atirar; que parou e abriu a porta do ônibus e um entrou e saqueou os pertences dos passageiros e o que estava armado ficou rendendo o declarante apontando arma de fogo”.

A vítima Joselane Silva dos Santos, ID 168490831, em sede policial, declarou que: “estava dentro do ônibus vindo para a cidade de Ilhéus, quando o ônibus foi abordado por dois elementos, um deles armado com um revólver prata, que não sabe o calibre, sendo que um ficou do lado de fora apontando a arma e o outro entrou ameaçando os passageiros, anunciando o assalto e pedido os celulares e dinheiro”.

A vítima Jackson Cardoso de Araújo, ID 168490997, narrou que: “um indivíduo de posse de uma arma de fogo colocou o revólver apontado para o motorista que parou veículo e anunciou o roubo, que eram dois indivíduos, sendo que um usava capuz preto e outro não; QUE o indivíduo sem capuz adentrou no ônibus e saqueou os aparelhos celulares dos passageiros”.

Assim, também, a vítima Olanda Maria Santiago de Souza, ID 168490997, relatou que “foram abordados por um de menor e o outro estava com revólver prata que entrou pela frente e ficou com o motorista (...) que o menor (...) pegou o celular de todas as pessoas no ônibus e fugiram a pé”.

E a vítima Cintia de Souza Reis, ID 168490997, disse que: “foram dois assaltantes; que um deles ficou na frente com o motorista portando arma de fogo e o outro veio pela porta do meio do ônibus e recolheu os celulares”.

No mesmo sentido, foram as declarações das demais vítimas ouvidas, bem como do Apelante, ID 168490997, que confirmou, em Juízo, ter praticado os delitos juntamente com o adolescente: “que são verdadeiros os fatos narrados na denúncia (...) que o motorista viu o interrogado com a arma na mão e o motorista parou o ônibus; que ficou na porta do ônibus e o adolescente subiu no ônibus; que tinha apenas um dia que tinha conseguido a arma de fogo; que estava portando a arma de fogo para ir roubar; que conversou com o adolescente quando viu ele na rua e o adolescente lhe chamou para praticar o assalto quando lhe viu na rua e foram; que foi o adolescente quem pegou o dinheiro do cofre do ônibus e celular e dinheiro das pessoas e o interrogado apenas ficou embaixo com a arma de fogo”.

Dessa forma, vê-se que o concurso de agentes restou comprovado, pois o Apelante estava acompanhado de um outro indivíduo, quando praticou os delitos, o qual o auxiliou, situação que indica a conjugação de esforços na prática do delito e impede a exclusão da valoração da referida circunstância judicial, cuja fundamentação é idônea.

Assim sendo, a moduladora considerada negativa por ocasião da primeira etapa dosimétrica, qual seja, as circunstâncias do crime, foi valorada de

forma escoreita e, por tanto, deverá permanecer para exasperar a pena base.

Considerando a referida circunstância judicial, o Magistrado fixou a pena-base de cada delito de roubo em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão, e no pagamento de 11 (onze) dias-multa. Para o crime do artigo 244 B da Lei nº 8.069/90, fixou a pena-base em 01 (um) ano de reclusão. No presente caso, tendo em vista que resta uma moduladora considerada negativa por ocasião da primeira etapa dosimétrica, 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, pugnano 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 Perfi; 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 descrito no art. 157 do CP, o limite máximo de aplicação da pena é de 7 (sete) anos. Subtraindo deste valor a pena mínima, 04 (quatro) anos, encontra-se o intervalo de 03 (três) anos, a ser dividido pelo número de circunstâncias judiciais. Nessa linha, dividindo-se o intervalo de 03 (três) anos supramencionado, por todas as circunstâncias judiciais referidas, resulta o valor de 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias para cada uma das 08 (oito) circunstâncias do art. 59 do CP.

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, foram reconhecidas pela origem as atenuantes da menoridade e da confissão espontânea, previstas no artigo 65, incisos I e III, d, do CP, o que conduz a pena ao mínimo legal, a teor da Súmula 231, do STJ, a qual dispõe que "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".

O fundamento é que o Legislador, ao fixar abstratamente a pena mínima e máxima para os crimes, obriga o Juiz a respeitar esses patamares, salvo quando o próprio tipo penal estabelece causas especiais de aumento ou de diminuição, a serem sopesadas na terceira fase dosimétrica.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ESTUPRO. PENAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ENUNCIADO DA SÚMULA N.º 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO AOS ART. 59, INCISO II, C.C. ARTS. 65, 68, CAPUT, E 213 DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES. MENORIDADE E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. DIMINUIÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL.

IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme o entendimento que a incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo estabelecido em lei, conforme disposto na Súmula n.º 231 desta Corte Superior.

2. O critério trifásico de individualização da pena, trazido pelo art. 68 do Código Penal, não permite ao Magistrado extrapolar os marcos mínimo e máximo abstratamente cominados para a aplicação da sanção penal.

3. Cabe ao Juiz sentenciante oferecer seu arbitrium iudices dentro dos limites estabelecidos, observado o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, sob pena do seu poder discricionário se tornar arbitrário, tendo em vista que o Código Penal não estabelece valores determinados para a aplicação de atenuantes e agravantes, o que permitiria a fixação da reprimenda corporal em qualquer patamar.

4. Recurso especial conhecido e provido para afastar a fixação da pena abaixo do mínimo legal. Acórdão sujeito ao que dispõe o art.

543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ n.º 08, de 07 de agosto de 2008. (grifos acrescidos)

(Resp 1117073/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 29/06/2012)

EMENTA ENTENDIMENTO DA SÚMULA 231 DO STJ. MAJORANTE E CONCURSO FORMAL. CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO REALIZAÇÃO DA DETRAÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA DA EXECUÇÃO PENAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O apelante CARLOS ANTÔNIO CARVALHO DE LIMA foi condenado nas sanções dos art. 157, § 2º, inc. II, c/ c art. 70 (02 vezes), e art. 157, § 2º, inc. II (02 vezes), do Código Penal Brasileiro, ambos na forma do art. 71, do mesmo Diploma substantivo, à pena total de 10 (dez) anos e 08 (oito) meses de reclusão e ao pagamento de 60 (sessenta) dias-multa, em regime inicialmente fechado. 2. A pena base foi fixada em 06 (seis) anos de reclusão, vez que o juízo sentenciante considerou desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal, referente à conduta social e personalidade do agente. 3. Tais fundamentações não se mostram suficientes para supedanejar a valoração negativa de sobreditos vetores, uma vez que é necessária a presença de elementos concretos para a sua aferição negativa. 4. Assim, considerando a neutralização dos vetores conduta social e personalidade, impõe-se a fixação da pena-base no mínimo legal de 04 (quatro) anos de reclusão, e 10 (dez) dias multa, com o valor do dia-multa

arbitrado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso. 5. Na segunda fase, mantida a presença da atenuante da confissão espontânea, a qual já foi devidamente reconhecida pelo juiz a quo, no entanto deixo de aplicá-la já que a pena foi estabelecida no mínimo legal, em observância ao que diz a Súmula nº 231, do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: 'A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal'. 6. Por fim, na terceira fase da dosimetria, mantém-se a elevação da reprimenda em 1/3 (um terço), patamar mínimo, em razão da circunstância majorante do concurso de pessoas, além do reconhecimento do concurso formal dos crimes, majorando a pena em 1/6 (um sexto), ficando a pena definitivamente em 06 (seis) anos 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, com o valor do dia multa arbitrado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso. 7. Acertado também o reconhecimento da continuidade delitiva, por serem crimes da mesma espécie e praticados nas mesmas condições, portanto, mantenho o aumento da pena em 1/4 (um quarto), o mesmo aplicado pela juíza sentenciante, ante a prática de 04 (quatro) infrações. 8. Refazendo a dosimetria, a pena passa a ser de 07 (sete) anos 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa, que a torno definitiva. 9. O regime prisional inicial de cumprimento de pena deverá ser alterado para o semiaberto (art. 33, §, 2º, b, do CP). 10. Deixo de realizar a detração, referente ao tempo de segregação cautelar, por entender que compete à Execução Penal proceder às devidas atualizações no cálculo das penas impostas ao apelante, cabendo, no entanto, à Coordenadoria de Apelação-Crime comunicar ao Juízo de Execução sobre as reformas realizadas. 11. Recurso conhecido e parcialmente provido. (grifos acrescidos)

(TJ-CE – Apelação APL 06742387620128060001 CE 0674238-76.2012.8.06.0001 (TJCE) Data de publicação: 09/07/2019)

Deste modo, considerando a impossibilidade de se fixar a pena à patamar inferior ao mínimo legal, a teor da Súmula 231, do STJ, a pena provisória para os crimes de roubo deve ser estabelecida em seu patamar mínimo de 04 (quatro) anos de reclusão, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa. E para o crime do artigo 244 B, da Lei nº 8.069/90, a pena em 01 (um) ano de reclusão, como o fez o Julgador.

Na terceira fase, em relação aos crimes de roubo, foi aplicada a causa de aumento pelo uso de arma de fogo, prevista no § 2º A, inciso I, do artigo 157, do Código Penal, o que levou ao aumento das penas em 2/3 (dois terços), alcançando as penas o patamar de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, que o Juízo Primevo tornou definitivas por não existirem causas de diminuição de pena a serem consideradas, o que se mantém, também, tendo em vista que restou demonstrado pelo conjunto probatório que o Apelante fez uso de arma de fogo e que esta, conforme o Laudo Pericial acostado aos autos, ID168491009, encontrava-se apta à disparos.

O próprio Apelante admitiu ter feito uso de arma de fogo para a prática delitiva, tendo afirmado, em Juízo, “que o motorista viu o interrogado com a arma na mão e o motorista parou o ônibus; que ficou na porta do ônibus e o adolescente subiu no ônibus; que tinha apenas um dia que tinha conseguido a arma de fogo; que estava portando a arma de fogo para ir roubar”.

Em relação ao crime de corrupção de menor, à ausência de causas de diminuição e de aumento de pena, restou a pena definitiva em 01 (um) ano de reclusão.

Por fim, vê-se que fora aplicada ao caso, a regra prevista no artigo 70, do Código Penal (concurso formal).

No que tange ao concurso formal de crimes, os elementos de provas amealhados aos autos foram suficientes a comprovar a existência de treze vítimas do delito de roubo.

Como se pode ver, restou claro pelo conjunto probatório que o Apelante, mediante uso de arma de fogo, permaneceu na porta do ônibus, ao tempo em que o adolescente adentrou no coletivo, anunciou o roubo e passou a subtrair os pertences dos passageiros.

Agindo assim, mediante uma só ação, subtraíram os pertences de treze vítimas distintas, Dourival Silva Barreto, Joselane Silva Santos, Jackson Cardoso de Araújo, Olanda Maria Santiago de Souza, Cintia de Souza Reis, Carla Gavazza do Carmo, Luciene Maria da Silva Barbosa, Nilzete Francisca dos Santos, Raysa Viroli Barreto, Daniela Calisto de Santana, Mônica Eduardo Santos, Ed Santos Bina e Edilena de Jesus Dantas, hipótese em que se reconhece o concurso formal de crimes.

Quanto ao concurso formal, dispõe o art. 70, do Código Penal, primeira parte:

“Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior.”

A propósito, colhe-se dos julgados:

Ementa: PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES (CP. ART. 157, II, § 2º). CRIME CONTRA CRIANÇA E ADOLESCENTE. CORRUPÇÃO DE MENORES (LEI 8.069/90, ART. 244-B). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS PELAS PALAVRAS DAS VÍTIMAS E DO AGENTE PÚBLICO QUE PARTICIPOU DA ABORDAGEM. RES FURTIVA ENCONTRADA NA RESIDÊNCIA DO APELANTE. CONFISSÃO DO ADOLESCENTE, QUE PARTICIPOU DA EMPREITADA CRIMINOSA, NA ETAPA POLICIAL. CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES. DELITO DE NATUREZA FORMAL. CONCURSO DE CRIMES. POSTULADO O RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO COM RELAÇÃO AO SEGUNDO FATO. INVIABILIDADE. DELITO DE ROUBO PRATICADO CONTRA QUATRO VÍTIMAS. OFENSA A PATRIMÔNIOS DISTINTOS NO MESMO CONTEXTO FÁTICO. RECONHECIMENTO IMPERATIVO DE QUATRO CRIMES DE ROUBO EM CONCURSO FORMAL PRÓPRIO. EXEGESE DO ART. 70, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA MANTIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. CONDENAÇÃO CONFIRMADA POR ESTE TRIBUNAL. PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. REEXAME SOBRE A MATÉRIA FÁTICA E ELEMENTOS DE PROVA ESGOTADO. CASO QUE SE AMOLDA À NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC 126.292/SP), RATIFICADA POR OCASIÃO DO INDEFERIMENTO DAS MEDIDAS CAUTELARES OBJETO DAS AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE 43 E 44. – (...) – A prática do delito de roubo em um mesmo contexto fático contra patrimônios distintos configura concurso formal de crimes, nos termos do artigo 70, caput, do Código Penal. – (...) – Recurso conhecido e desprovido. (grifos acrescidos)

(TJ SC, Apelação Criminal n. 0000415-09.2017.8.24.0045. Julgado em 18/01/2018)

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBOS DUPLAMENTE MAJORADOS. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO CORROBORADO POR OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS PRODUZIDOS DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. MEIO

IDÔNEO DE PROVA. EMPREGO DE ARMA. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CONCURSO FORMAL. QUATRO PATRIMÔNIOS DISTINTOS ATINGIDOS. AUMENTO NO PATAMAR DE 1/4 CABÍVEL. WRIT NÃO CONHECIDO E ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...) 6. A teor do entendimento consolidado desta Corte, foi reconhecida a prática pelo réu de quatro crimes de roubo qualificado, em concurso formal próprio (CP, art. 70, primeira parte), já que, mediante uma só ação e no mesmo contexto fático, foram subtraídos bens pertencentes a quatro vítimas distintas. Precedentes. 7. (...) 8. Writ não conhecido. Habeas corpus concedido, de ofício, tão somente para estabelecer o aumento na fração de 1/4 (um quarto) pelo concurso formal entre os quatro crimes de roubo, determinando que o Juízo das Execuções proceda à nova dosimetria das penas. (grifos acrescidos)

(HC 363.933/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017)

Nos ID 168490831 e 168490832, constam o Auto de Exibição e Apreensão dos objetos subtraídos de algumas das vítimas e os respectivos Autos de Restituição.

Dessa forma, tem-se que agiu com acerto o Juízo Primevo ao reconhecer a hipótese de concurso formal.

Nos termos da doutrina e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "pacificou-se o entendimento de que, em caso de crime continuado ou concurso formal próprio, deve ser adotado o critério da quantidade de crimes cometidos, ficando estabelecidas as seguintes medidas: dois crimes – acréscimo de um sexto (1/6); três delitos – acréscimo de um quinto (1/5); quatro crimes – acréscimo de um quarto (1/4); cinco delitos – acréscimo de um terço (1/3); seis crimes – acréscimo de metade (1/2); sete delitos ou mais – acréscimo de dois terços (2/3)". (Acórdão n.1167228, 20140110871377APR, Relator: SILVANO BARBOSA DOS SANTOS, Revisor: JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 25/04/2019) Logo, considerando tratar-se de treze crimes, cujas penas foram dosadas em patamares idênticos, conforme disposto no art. 70, caput, 1ª parte, do Código Penal, e considerando o entendimento retromencionado, o acréscimo na pena deveria ser de 2/3 (dois terços). Contudo, tendo em vista que o Juiz Sentenciante aplicou o aumento da pena em 1/2 (metade) e, em respeito ao princípio do non reformatio in pejus, mantém-se o patamar aplicado, ficando a pena final em 10 (dez) anos de reclusão.

DA PENA DE MULTA

Em relação à pena de multa, a Defesa pleiteou o seu afastamento.

Pois bem. Em conformidade com o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, o afastamento do pagamento da pena de multa, não se mostra possível, uma vez que a multa constitui sanção de caráter penal e o seu afastamento violaria o princípio da legalidade, previsto no art. 5º, inc. XXXIX, da Constituição da República, o que não se pode admitir.

Nesse sentido:

Ementa: CRIMINAL. RESP. LATROCÍNIO. CRIME HEDIONDO. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. PENA DE MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I.[...] II. A multa é uma sanção de caráter penal e a possibilidade de sua conversão ou de sua isenção viola o princípio constitucional da legalidade. III. Na ausência de previsão legal, restando comprovada a pobreza do condenado, a pena de multa deve ser fixada em seu patamar mínimo, mas nunca excluída. IV. Recurso conhecido e parcialmente provido, nos termos do voto do relator. (Resp 853.604/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 06/08/2007, p. 662)

Registra-se, entretanto, que, caso fosse observada a proporcionalidade da pena pecuniária com a pena privativa de liberdade aplicada, esta seria fixada em 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, todavia, tendo em vista haver somente Recurso interposto pela Defesa, mantém-se, em respeito ao princípio do non reformatio in pejus, a pena pecuniária aplicada pelo Magistrado em 24 (vinte e quatro) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato.

Por fim, vê-se que, considerando os delitos praticados pelo Apelante, roubo e a corrupção de menor, fora aplicada ao caso, a regra prevista no artigo 69, do CP (concurso material), o que se mantém, posto que mais vantajosa que a do concurso formal.

Assim, resta o Apelante condenado definitivamente a pena de 11 (onze) anos de reclusão e ao pagamento de 24 (vinte e quatro) dias-multa, mantida, dessa forma, a pena fixada pelo Juízo Primevo em seus termos.

DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE

Em relação ao direito de recorrer em liberdade, melhor sorte não merece o Recorrente.

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.

Pelo que se percebe nos autos, o Apelante permaneceu custodiado durante todo o curso do processo, com base especialmente na garantia da ordem pública, sem que, de lá para cá, tenham ocorrido alterações fáticas substanciais, que justifiquem a modificação da sua situação prisional. Com efeito, o Juízo a quo manteve a custódia preventiva antes decretada, pautando-se nas seguintes premissas:

(...)

“No que se refere à continuidade da prisão preventiva, observa-se que o acusado permaneceu preso durante toda a instrução penal, e sobrevindo condenação passível de cumprimento em regime inicial fechado, revela-se lógica a necessidade de manter a prisão preventiva, pelos mesmos fundamentos, sendo que esta deve ser cumprida em condições equiparadas ao regime fechado, em consonância com o entendimento esposado recentemente pelo STJ (STJ. 5ª Turma. RHC 41.665/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 05/06/2014).”

(...)

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.

Vê-se, ademais, que, quando da decretação da segregação cautelar, assim fundamentou o Julgador, ID 168490835:

(...)

“Na espécie, verifica-se, valorando os elementos informativo-probantes inclusos, a presença dos requisitos que justificam a prisão provisória, ou seja, *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*, os quais se encontram positivados nos autos, sobretudo quando se analisa no auto de prisão em

flagrante, o depoimento prestado pelo condutor, vítimas e pelo próprio indiciado.

Vêm-se, assim, demonstrados a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

4. Fundamentos

No caso concreto todos os elementos indicam a necessidade de manutenção do cárcere provisório para fins de resguardar a ordem pública já que o fato concreto revela maiores contornos de gravidade. Foi praticado em companhia de um menor, com emprego de arma de fogo, tendo sido subtraídos 12 celulares de vítimas que estavam no interior de um ônibus coletivo, subtraído, ainda, dinheiro, em zona rural dessa Comarca. Revela que quando menor já praticou ato análogo a roubo, também, com emprego de arma de fogo, o que revela sua propensão para a prática desse tipo de delito. Os fatos concretos revelam a periculosidade do agente e impõem a manutenção da custódia provisória.

Necessária a conversão da prisão em flagrante em preventiva para garantia da ordem pública, tendo em vista as circunstâncias em que o delito foi praticado. Assim, diante da gravidade concreta da conduta, incabível a imposição de outra medida cautelar diversa da prisão, sendo este fundamento idôneo para imposição da medida extrema (Precedentes do STJ – Precedentes: HC 311909/CE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em

10/03/2015, DJe 16/03/2015; RHC 54750/DF, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 16/03/2015; RHC 54423/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015; RHC 53944/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 19/03/2015; RHC 36608/BA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 20/03/2015; HC 312368/PR, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC) QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 10/03/2015; AgRg no HC 315281/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 12/03/2015; HC 311848/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 17/03/2015; RHC 53927/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 17/03/2015).

Segundo os ensinamentos de Júlio Fabbrini Mirabete, quando a lei se refere à garantia da ordem pública quer deixar sobressalente a necessidade de se adotar providência de segurança para evitar que o delinquente pratique novos crimes contra a vítima e seus familiares ou qualquer outra pessoa (in Processo Penal, Atlas, 14^o ed., p.386).

5. Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento no artigos 310/ 313 do Código de Processo Penal, HOMOLOGO O AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANT de GIVANILDO LIMA DA CONCEIÇÃO, AO TEMPO EM QUE A CONVERTO EM CUSTÓDIA PRENTIVA.”

Segundo o disposto no art. 387, § 1^o, 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 pelos mesmos fundamentos, garantia da ordem pública, e o fato de o Apelante ter permanecido segregado durante toda a instrução processual.

De fato, a manutenção da custódia cautelar ganha reforço com a prolação da

sentença condenatória do Recorrente que permaneceu preso durante toda a instrução processual, posto que mantidas as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva.

Veja-se, nesse sentido, recentes decisões do STJ:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. VIOLAÇÃO AO ART. 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. PAI DE MENOR DE 12 ANOS. TESES NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO AGENTE. MODUS OPERANDI DO DELITO. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. RISCO DE CONTAMINAÇÃO PELA COVID19. GRUPO DE RISCO. NÃO COMPROVAÇÃO DE DEFICIÊNCIA ESTRUTURAL DO PRESÍDIO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1.[...] 3. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. A prisão preventiva foi adequadamente mantida pelo Magistrado sentenciante que entendeu estarem mantidos os fundamentos que deram suporte à prisão preventiva. Isso porque ficaram demonstradas, com base em elementos colhidos dos autos, a gravidade concreta da conduta e da periculosidade do paciente, que se aproveitava da condição de pai da ofendida – com menos de 14 anos de idade à época do início dos fatos – para praticar atos libidinosos consistentes em passar a mão no seu corpo, alisar, beijar sua boca, inserindo a mão dentro de seu short, dizendo sempre que isso era normal, e a chamava para "namorar". Assim, a custódia cautelar resta devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública. 4. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 7. [...] 8. Habeas corpus não conhecido.

(STJ HC 585.711/RJ, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2021, DJe 26/04/2021)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO E FOI CONDENADO À PENA DE 11 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. RÉU REINCENTE E LÍDER DE UM DOS NÚCLEOS DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. COVID-19. QUESTÃO NÃO ANALISADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. [...] 3. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado

pelo estado de liberdade do imputado. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ. 4. [...] 5. O entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o recorrente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade. 6. [...] 7. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 568.997/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 27/05/2020)

Assim, inviável o acolhimento do pleito do Apelante de recorrer em liberdade.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, vota-se pelo PARCIAL CONHECIMENTO E, NESTA EXTENSÃO, PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO PARA REDUZIR A PENA BASE DOS DELITOS DE ROUBO, EM RAZÃO DA ADOÇÃO DE CRITÉRIO DOSIMÉTRICO MAIS FAVORÁVEL, SEM, NO ENTANTO, REPERCUTIR NA PENA FINAL, QUE SE MANTÉM INALTERADA.

Salvador/BA., data registrada em sistema.

Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
RELATOR

(ASSINADO ELETRONICAMENTE)