

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504214-61.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): CLEBER NUNES ANDRADE, CARLOS HENRIQUE DE ANDRADE SILVA APELADO: Marcelo Júlio Solano Santos e outros Advogado (s): ACORDÃO RÉU CONDENADO PELO CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS. APELO DEFENSIVO PLEITEANDO A ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. JUSTA CAUSA DEVIDAMENTE COMPROVADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. IMPORTÂNCIA DA PALAVRA DA VÍTIMA E VALIDADE DOS DEPOIMENTOS POLICIAIS. APELO MINISTERIAL PLEITEANDO O RECONHECIMENTO DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. CABIMENTO. UTILIZAÇÃO DO ARTEFATO COMPROVADA POR PROVA ORAL. PRESCINDIBILIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA DO INSTRUMENTO. ALTERAÇÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. NA PRIMEIRA ETAPA DO REDIMENSIONAMENTO DA PENA INCREMENTO DA PENA BASE NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME, PELO CONCURSO DE PESSOAS, ESTABELECIDO A PENA EM 07 (SETE) ANOS E 11 (ONZE) MESES DE RECLUSÃO. ASSIM, IMPERIOSA A READEQUAÇÃO DA PENA, FIXANDO-A EM 07 (SETE) ANOS E 11 (ONZE) MESES DE RECLUSÃO E PAGAMENTO DE 13 (TREZE) DIAS-MULTA, CADA UM NO VALOR UNITÁRIO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO DA ÉPOCA DO FATO DELITUOSO.

PREQUESTIONAMENTO.DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPLÍCITA DO ÓRGÃO JULGADOR ACERCA DAS NORMAS QUE ENVOLVEM A MATÉRIA DEBATIDA. RECURSOS CONHECIDOS E JULGADO DESPROVIDO O APELO DA DEFESA E RECURSO MINISTERIAL PROVIDO DE FORMA PARCIAL. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0504214-61.2020.8.05.0001, em que figuram como apelantes e apelados, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores componentes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER dos recursos interpostos pelo réu MARCELO JULIO SOLANO SANTOS e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, e, ainda, JULGAR NÃO PROVIDA a apelação da defesa e PROVIDA, DE FORMA PARCIAL, o recurso interposto pelo parquet, para reconhecer e aplicar a majorante prevista no § 2º – A, inciso I, do art. 157 do Código Penal, aumentando a pena para 07 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, cada dia multa no valor de um trigésimo do salário mínimo vigente à época do fato, mantendo-se os demais termos da sentença, pelas razões adiante alinhadas. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 30 de Outubro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504214-61.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): CLEBER NUNES ANDRADE, CARLOS HENRIQUE DE ANDRADE SILVA APELADO: Marcelo Júlio Solano Santos e outros Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Apelações Criminais simultâneas interpostas por MARCELO JULIO SOLANO SANTOS e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA, que, julgou parcialmente procedente a denúncia, condenou o réu à pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, além de 13 (treze) dias-multas, cada dia multa no valor de um trigésimo do salário mínimo vigente à época do fato, em razão da prática do crime previsto no art. 157, § 2º, inciso II, do CP. Ultimada a instrução criminal de forma regular, sobreveio o édito condenatório, em Id.34191612. O Parquet interpôs Recurso de Apelação, cujas razões estão

coligidas em Id. 34191630, pleiteando o reconhecimento da majorante concernente a utilização de arma no crime de roubo. Nesse sentido, o órgão ministerial aduz que a utilização do artefato está comprovada nos autos, de modo que o reconhecimento da majorante é imperiosa, ainda que a arma não tenha sido periciada. Irresignado, o sentenciado MARCELO JULIO SOLANO SANTOS interpôs Recurso de Apelação, pleiteando, em suas razões de Id. 34191645, a sua absolvição por insuficiência de provas, bem como, prequestionou “a matéria supracitada, a fim de prequestioná-la para interposição de eventuais recursos e a subida destes aos Tribunais Superiores”. O sentenciado apresentou contrarrazões, em Id. 34191671, pugnando pelo não provimento do apelo ministerial e, ainda, por fim, prequestionou “a matéria supracitada, a fim de prequestioná-la para interposição de eventuais recurso e a subida do presente feito aos Tribunais Superiores”. O Parquet apresentou contrarrazões, em Id. 34191652, pugnando pelo reproche do apelo defensivo. Por fim, a Douta Procuradoria de Justiça apresentou parecer testilhado, em Id. 50720217, opinando pelo conhecimento de ambos os recursos, mas pelo provimento apenas do apelo ministerial, com escopo de reconhecer a majorante do emprego de arma. Vindo-me conclusos, lanço o presente relatório, submetendo-o à análise do (a) eminente Desembargador (a) Revisor (a). Eis o sucinto relatório. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504214-61.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): CLEBER NUNES ANDRADE, CARLOS HENRIQUE DE ANDRADE SILVA APELADO: Marcelo Júlio Solano Santos e outros Advogado (s): VOTO Encontrando-se presentes os pressupostos de admissibilidade necessários ao conhecimento dos Recursos de Apelação, passo às suas análises, de forma individualizada. Narra a peça vestibular: “[...] No dia 03 de abril de 2020, por volta de 12 horas, na Avenida Frederico Pontes, nesta cidade, Marcelo Junior Solano Santos e um indivíduo não identificado, subtraíram, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, uma mochila contendo um celular quebrado, duplicatas e documentos pertencentes a Paulo Douglas Rodrigues de Santana. Informam os autos que o ofendido conduzia o veículo Fiat/Strada quando, ao parar em um semáforo próximo ao Terminal Hidroviário de São Joaquim, foi surpreendido por dois indivíduos a bordo de uma motocicleta, que anunciaram o roubo. Ato contínuo, o denunciado, exibindo uma arma de fogo, tipo revólver, disse para a vítima “perdeu, perdeu, passe a mochila, senão atiro em você”, no que foi atendido, e em seguida, os assaltantes empreenderam fuga. Daí então, Paulo Douglas saiu em perseguição do acusado e de seu comparsa, alcançando-os nas proximidades do Mercantil Rodrigues, Calçada, quando o ofendido provocou a colisão no fundo da motocicleta, levando ambos ao solo. Em continuidade, o ofendido gritou “pega ladrão”, culminando na detenção do denunciado por populares, enquanto o segundo indivíduo obteve êxito na fuga, levando consigo os pertences subtraídos e a arma de fogo. Policiais militares estavam em serviço quando foram informados pela vítima sobre o roubo ocorrido e prenderam o denunciado, que já se encontrava detido por populares [...]”. DO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELO RÉU, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS Da inviabilidade de acolher o pleito absolutório. Justa causa devidamente comprovada Inicialmente, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS requer a sua absolvição, sob o argumento de que inexistem provas acerca da autoria delitiva. A partir do exame pormenorizado dos autos, no entanto, observa-se que o pleito absolutório não merece guarida. Decerto,

ao contrário do quanto sustentado pela defesa, existem provas, robustas e suficientes, para condenar o Apelante, exatamente como foi feito na sentença hostilizada. Deveras, a materialidade delitiva está comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante (fl. 02), Auto de Apreensão (Id. 34191525), bem como pelas declarações da vítima e dos Policiais Militares responsáveis pela prisão do acusado, colhidas em sede policial e ao longo da instrução. Igualmente, a autoria delitiva está cabalmente demonstrada pelas declarações da vítima, PAULO DOUGLAS RODRIGUES SANTANA e pelos depoimentos testemunhais, colhidos nas duas fases da instrução criminal. Nesse ponto, crucial destacar que as palavras das vítimas ganham maior relevo em crimes contra o patrimônio, uma vez que, na maioria das vezes, são praticados na clandestinidade. É o que se denota dos arestos proferidos pela Corte Cidadã, dos quais cita-se: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO MAJORADO. USO DE ARMA DE FOGO. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E PERÍCIA. ELEMENTOS PROBATÓRIOS DIVERSOS. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O entendimento adotado pelo acórdão objurgado está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual em crimes contra o patrimônio, em especial o roubo, cometidos na clandestinidade, a palavra da vítima tem especial importância e prepondera, especialmente quando descreve, com firmeza, a cena criminosa. 2. A Terceira Seção do STJ, no julgamento do EREsp 961.863/RS, pacificou o entendimento de que "a incidência da majorante do emprego de arma prescinde de sua apreensão e perícia, notadamente quando comprovada sua utilização por outros meios de prova" (AgRg no AREsp 1.557.476/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 21/02/2020). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp: 1577702 DF 2019/0268246–6, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 18/08/2020, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/09/2020) HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES. AUTORIA DELITIVA. CONDENAÇÃO EMBASADA NÃO APENAS EM RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRADITÓRIO. FUNDAMENTAÇÃO. IDONEIDADE. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. ORDEM DENEGADA. 1. Conforme já decidiu esta Corte, em crimes contra o patrimônio, cometidos na clandestinidade, em especial o roubo, a palavra da vítima tem especial importância e prepondera, especialmente quando descreve, com firmeza, a cena criminosa. 2. No caso, a condenação do Paciente pelo crime de roubo circunstanciado foi embasada não apenas em reconhecimento por fotografia, mas em prova testemunhal, qual seja, o depoimento da vítima, que, consoante as instâncias ordinárias, afirmou que já conhecia o Paciente e o Corréu antes da prática delitiva, pois trabalhavam na mesma empresa. Ademais, a absolvição do Paciente, como pretende a Defesa, demanda incursão em matéria de natureza fático-probatória, providência descabida na via eleita. 3. Ordem de habeas corpus denegada. (STJ – HC: 581963 SC 2020/0115333–9, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/03/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/03/2022) De outro lado, além da narrativa da vítima ter sido detalhada e harmônica tanto na fase policial quanto judicial, as suas palavras encontram amparo no depoimento dos milicianos que atuaram na persecução criminal. Sobre o tema, a jurisprudência dos Tribunais Superiores, há muito tempo, reconhece os depoimentos de policiais militares como meio de prova apto a promover a condenação, se, além de terem sido submetidos a contraditório e ampla defesa, forem coerentes entre si, bem como se inexistirem indícios que ponham em dúvida a imparcialidade dos agentes públicos. É o caso dos

autos. Nessa linha intelectual, segue entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria em comento: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. A Corte de origem, de forma fundamentada, concluiu acerca da materialidade e autoria assestadas ao agravante, especialmente considerando os depoimentos prestados pelas vítimas e pelos policiais que realizaram o flagrante, que se mostraram firmes e coerentes, no sentido de que teria ele transportado os demais agentes ao local dos fatos e com eles tentado empreender fuga após a consumação do roubo, não havendo que se falar em ilegalidade no acórdão recorrido. 2. Nos crimes patrimoniais como o descrito nestes autos, a palavra da vítima é de extrema relevância, sobretudo quando reforçada pelas demais provas dos autos. 3. O depoimento dos policiais constitui elemento hábil à comprovação delitiva, mormente na espécie dos autos, em que, como assentado no aresto a quo, inexiste suspeita de imparcialidade dos agentes. 4. A desconstituição do julgado no intuito de abrigar o pleito defensivo absolutório não encontra espaço na via eleita, porquanto seria necessário a este Tribunal Superior de Justiça aprofundado revolvimento do contexto fático-probatório, providência incabível em recurso especial, conforme já assentado pela Súmula n. 7 desta Corte. 5. Agravo improvido. (STJ – AgRg no AREsp: 1250627 SC 2018/0037390-7, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 03/05/2018, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/05/2018) AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concluindo as instâncias de origem, de forma fundamentada, acerca da autoria e materialidade delitiva assestadas ao agravante, considerando especialmente o flagrante efetivado e os depoimentos prestados em juízo, inviável a desconstituição do raciocínio com vistas a absolvição por insuficiência probatória, pois exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, esbarrando no óbice da Súmula n. 7/STJ. 2. Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal.(...) 3. Agravo improvido." (AgRg no AREsp 1281468/BA, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/12/2018) Diante de todos esses elementos, conclui-se que a acusação logrou êxito em comprovar o fato criminoso imputado ao Apelante, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS, em contrapartida, a defesa não produziu nenhuma prova convincente, sendo os argumentos apresentados nas razões recursais incabíveis e dissociados do conjunto probandi constante nos autos. Decerto, além de não existir nenhuma prova que consubstancie a referida isenção de responsabilidade, observa-se que a vítima, PAULO DOUGLAS RODRIGUES SANTANA, e os policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante do sentenciado, foram, uníssonos, em destacar o cometimento do crime de roubo por dois agentes (e não um só), sendo imperiosa a manutenção da condenação da parte ré pelo crime de roubo majorado pelo concurso de agentes. Outrossim, diferentemente do quanto sustentado pela defesa, a vítima PAULO DOUGLAS RODRIGUES SANTANA, em juízo, reconheceu o Apelante, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS, bem como relatou que a empreitada criminosa ocorreu em companhia de terceiro que obteve êxito na fuga, conforme se observa das declarações prestadas perante a Autoridade judicial. A seguir: "[...] asseverou que reconhece o réu como sendo o

perpetrador do delito. Afirmou, ainda, que estava no Mercado do Peixe e, ao pegar o seu carro e sair, ao chegar próximo do Ferry Boat, foi abordado por dois indivíduos armados em uma motocicleta, sendo que estes afirmaram que lhe matariam caso não entregasse seus pertences. Diante disso, entregou sua mochila. Quando os assaltantes se evadiram do local, ele os perseguiu e conseguiu encurralá-los. Nesse momento, o piloto da motocicleta se evadiu com a mochila e o armamento, não sendo mais encontrado. Enquanto isso, já imobilizado, o réu foi preso pela polícia militar [...]”. Registre-se ainda que a testemunha de acusação, o policial militar MARCOS ROBERTO FERREIRA DE JESUS, declarou, em juízo, que estava de serviço no dia dos fatos, e que, ao visualizar o que se parecia com um acidente de trânsito, foi informado por populares de que se tratava de um assaltado que havia ocorrido a poucos instantes. Que um dos elementos já havia sido detido pela população e o outro conseguiu se evadir. Os outros dois agentes policiais, LUCAS SOUSA PAIVA E IVAL HUMBERTO PITTA DO C. R. DE SOUZA, em juízo (Id. 34191602), confirmaram os depoimentos prestados em Delegacia e descritos na peça exordial, ratificando o acerto da sentença condenatória. Em que pese o réu, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS, ter negado a autoria delitiva, tal fato, por si só, não tem o condão de se sobrepor aos demais elementos probatórios coligidos aos autos que corroboram o acerto da condenação. Destarte, existindo elementos que atestem a prática do roubo pelo réu MARCELO JULIO SOLANO SANTOS, agindo em conjunto com terceiro não encontrado, não há como o inocentar o Apelante, razão pela qual o seu pleito absolutório deve ser rejeitado. Ademais, conforme jurisprudência colacionada alhures, os depoimentos das autoridades policiais possuem validade e legitimidade, não restando comprovado nos autos nenhum interesse dos agentes do estado em prejudicar a parte ré. DO PROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. POSSIBILIDADE DE RECONHECER A MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA NO CRIME DE ROUBO, MESMO QUE O ARTEFATO NÃO TENHA SIDO PERICIADO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS Em suas razões recursais, o Parquet aduz que o Juízo de piso se equivocou ao considerar que não poderia aplicar a majorante referente ao emprego da arma, ao crime de roubo. De fato, assiste razão a irresignação ministerial, pois a jurisprudência dos Tribunais Superiores é incontestável com relação à possibilidade de incidência da referida majorante, caso o emprego da arma para a consumação do delito reste evidenciado por quaisquer meios de prova, tais como as declarações das vítimas e depoimentos testemunhais, como ocorre no presente feito. Desse modo, a apreensão e a submissão do instrumento à perícia tornam-se desnecessários, diante da presença de outros elementos probatórios. Nesse sentido, convém colacionar os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE PESSOAS. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. DOSIMETRIA. DISCRICIONARIEDADE RELATIVA. PENABASE. CONSEQUÊNCIAS E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM E REFORMATIO IN PEJUS. QUANTUM DE AUMENTO DAS MAJORANTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 443/STJ. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da

legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do writ, pois exigiriam revolvimento probatório. 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há comprovação testemunhal atestando o seu emprego. 4. A teor da jurisprudência desta Corte, "a proibição de reforma para pior garante ao recorrente o direito de não ver sua situação agravada, direta ou indiretamente, mas não obsta, por sua vez, que o tribunal, para dizer o direito – exercendo, portanto, sua soberana função de jurisdictio – encontre fundamentos e motivação própria, respeitada, à evidência, a imputação deduzida pelo órgão de acusação e o limite da pena imposta no juízo de origem [...]"(HC 349.015/SC, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 2/5/2016). PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL JULGADA. TRÂNSITO EM JULGADO. NULIDADE. INTIMAÇÃO DA DATA DE SESSÃO DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. DEFENSOR DATIVO. CIÊNCIA PELA IMPRENSA OFICIAL. POSTERIOR CIÊNCIA PESSOAL DO ACÓRDÃO. SILÊNCIO. QUATORZE ANOS. PRECLUSÃO. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. SÚMULA Nº 231/STJ. CAUSA DE AUMENTO. EMPREGO DE ARMA. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. UTILIZAÇÃO DE OUTROS MEIOS DE PROVA. COMPREENSÃO FIRMADA NA TERCEIRA SEÇÃO (ERESP Nº 961.863/RS). RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA. PROVA ORAL QUE DEMONSTRA A UTILIZAÇÃO DO INSTRUMENTO. MAJORANTE DO CONCURSO DE AGENTES. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO SUBJETIVO. ENTENDIMENTO DIVERSO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. A intimação do defensor dativo da data de sessão de julgamento de apelação pela Imprensa Oficial, seguida de ciência pessoal do causídico do acórdão, sem qualquer recurso, por quase quatorze anos, enseja a preclusão da arguição da nulidade. 2. Não se ventilando qualquer pretensão defensiva em se proceder a sustentação oral das teses declinadas no apelo, nem mesmo se vislumbrando irregularidade no transcorrer do exercício da defesa na instrução criminal e perante o Colegiado de origem, a irregularidade na prévia intimação para a assentada que apreciou o recurso de apelação não enseja o reconhecimento de pecha no julgamento do recurso, em especial diante da ecoante inércia do causídico. 3. Inviável o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea pois a pena-base foi fixada no mínimo legal, o que impede a redução da reprimenda a quem desse patamar, a teor do enunciado n.º 231 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 4. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n.º 961.863/RS, firmou a compreensão de que é prescindível a apreensão e perícia da arma para a aplicação da causa de aumento prevista no art. 157, § 2.º, I, do Código Penal, desde que comprovada a sua utilização por outros elementos probatórios. Ressalva do entendimento da relatora. 5. Ao entenderem pela incidência da majorante relativa ao concurso de agentes, as instâncias ordinárias reconheceram o vínculo subjetivo entre os corréus, motivação que, para ser afastada, nos termos em que pretende a defesa, exigir-se-ia revolvimento fático-probatório, não condizente com a angusta via escolhida. 6. Ordem denegada. (HC 408.631/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em

08/02/2018, DJe 26/02/2018) Sobreleva registrar, ainda, que a não apreensão ou a ausência de perícia na arma do crime, ou, ainda, a não realização do exame de pólvora combusta, é irrelevante para a incidência da qualificadora quando há prova testemunhal harmônica e suficiente a demonstrar o seu emprego no crime, sendo, inclusive, o entendimento consolidado neste e. Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula nº 7: "O emprego de arma, inclusive de fogo, ainda que desmuniada, autoriza a incidência da majorante prevista no inciso I, § 2º do Art. 157 do Código Penal". É a hipótese. In casu, a utilização da arma de fogo para a prática do roubo é inquestionável, pois a vítima, de maneira categórica e contundente, ao informar que foi abordada e ameaçada pelo sentenciado, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS, agindo em companhia de terceiro que logrou êxito na fuga, esclareceu que a ação delituosa ocorreu mediante o emprego do artefato, a despeito de não ter sido apreendido pelos milicianos que participaram da diligência que capturou o meliante, conforme declarações transcritas acima. Veja-se: Diante dessas provas, é imperioso reconhecer a majorante do emprego de arma, prevista no art. 157, § 2ºA, inciso I, do CP, cujo enunciado assim dispõe: § 2º-A A pena aumenta-se de 2/3 (dois terços): (Incluído pela Lei nº 13.654, de 2018) I – se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma de fogo; Salienta-se que esse reconhecimento da majorante do emprego de arma de fogo impacta em alteração da dosimetria e recrudescimento da pena, diante do recurso ministerial. Cabe destacar o redimensionamento da reprimenda realizado pela Magistrada primeva. Vejamos: "[...]III – DISPOSITIVO Por todo o exposto, julgo procedente em parte a denúncia para condenar o réu MARCELO JULIO SOLANO SANTOS nas penas do art. 157, § 2º, inciso II, do Código Penal. Passo ao critério trifásico de aplicação da pena dos acusados, examinando, inicialmente, as circunstâncias judiciais para, em seguida, verificar a eventual presença de circunstâncias legais agravantes ou atenuantes e, por fim, as causas de aumento ou diminuição de pena. 1 – Das circunstâncias judiciais (art. 59, CP): a) Culpabilidade: A reprovabilidade do delito consiste na vontade livre e deliberada em obter proveito próprio com a subtração do patrimônio alheio. Assim, a culpabilidade é inerente ao tipo penal. b) Antecedentes: O réu é considerado tecnicamente primário, não podendo ser consideradas ações penais em andamento, em razão da súmula 444 do STJ. c) Conduta social: Não há nos autos elementos que desfavoreçam o condenado. d) Personalidade: Poucos elementos foram coletados a respeito da personalidade do agente, razão pela qual deixo de valorá-la. e) Motivos, circunstâncias e consequências do crime: Os motivos são próprios do tipo penal. As circunstâncias são que o delito ocorreu em via pública, durante o dia. As consequências do crime são de ordem patrimonial e psicológica, devido ao temor causado na vítima. f) Comportamento da vítima: A vítima não contribuiu para a prática do delito. 2 – Da dosimetria da pena (art. 68, CP): a) Pena-base: Após analisar as circunstâncias acima, fixo a pena-base em 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias multa, cada dia multa no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, por considerar necessária e suficiente à reprovação e prevenção do crime praticado. b) Circunstâncias legais: Não há circunstâncias legais. c) Causas de diminuição e aumento da pena: Milita em desfavor do denunciado uma causa de aumento de pena prevista no art. 157, § 2º, inciso II, do Código Penal, razão pela qual aumento em 1/3 a pena, tornando-a definitiva em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias multa, cada dia multa no valor de um trigésimo do salário mínimo vigente à

época do fato. d) Detração: Em cumprimento ao que dispõe o art. 387, § 2º, do CPP, incluído pela Lei nº 12.736/2012, verifico que o tempo de prisão provisória do acusado é de 06 (seis) meses e 03 (três) dias, uma vez que foi recolhido em 03/04/2020 e encontra-se preso até a presente data, sendo este período detraído da pena definitiva, remanescerá a pena de 04 anos, 09 meses e 27 dias. Procedida a detração e não havendo, portanto, repercussão no regime inicial de cumprimento da pena imposta. e) Valor do dia-multa (art. 49, § 1º, CP): Em virtude da condição econômica do condenado, fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, atualizado quando do seu efetivo pagamento. f) Regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade (art. 33, CP): A pena privativa de liberdade deverá ser cumprida em regime SEMI-ABERTO [...]. Assim, observando-se o critério trifásico relativo ao processo dosimétrico da pena do acusado, passa-se a dosimetria da pena do réu MARCELO JULIO SOLANO SANTOS. Considerando analiticamente as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, constata-se culpabilidade normal à espécie, não sendo constatado elevado o grau de reprovação da conduta do Réu que ensejaria um incremento na reprimenda. Nada a se valorar. Antecedentes: O réu não possui maus antecedentes, haja vista nenhum registro de condenação definitiva por fato delituoso. Neste sentido, observa-se o enunciado da súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça. Conduta Social: Esta circunstância tem caráter comportamental, revelando-se pelo relacionamento do acusado no meio em que vive, no seio social, familiar e profissional, sem se confundir com os antecedentes e a reincidência, os quais são reservados para fatos ilícitos (criminosos). Assim, ela não se refere a fatos criminosos, mas tão somente ao comportamento da pessoa no mundo exterior em que habita. No presente caso, poucos elementos foram coletados a respeito de sua conduta social, razão pela qual deixo de valorá-la. Personalidade do agente: A personalidade é o conjunto de características psicológicas que determinam os padrões de pensar, sentir e agir, ou seja, a individualidade pessoal e social de determinada pessoa, servindo para demonstrar a índole do agente, o seu temperamento. Na hipótese dos autos, poucos elementos foram coletados a respeito de sua personalidade, razão pela qual deixo de valorá-la. Motivos do crime: Estes são os fatores psíquicos que levaram o réu à prática do crime. No presente caso, o motivo é o lucro fácil que já é punido pelo tipo penal. Nada a se valorar. As circunstâncias do crime conforme colocado alhures, foi acolhido o pleito ministerial quanto ao reconhecimento e aplicação da majorante do emprego de arma de fogo, sendo assim presentes duas majorantes, a saber: concurso de pessoas e emprego de arma de fogo. Desta forma, valor negativamente este vetor. As consequências do crime não foram graves, fazendo parte do tipo penal analisado, motivo pelo qual não há que se valorar negativamente. Quanto ao Comportamento da vítima constata-se que esta não contribuiu para a conduta do réu. Logo, não deve ser valorada esta circunstância judicial. Deste modo, diante da incidência de duas majorantes, pois acolhido o pleito ministerial e havendo recursos simultâneos, ou seja, não há falar-se em reformatio in pejus, exaspero a pena-base em 09 (nove) meses, na medida em que valoro, nesta primeira etapa da dosimetria da pena, de forma negativa a circunstância do crime em virtude do concurso de pessoas e retiro esta majorante da etapa derradeira para aplicar na última fase a majorante do emprego de arma de fogo, eis que acolhido o pedido ministerial, consoante exposto em linhas anteriores. Destarte, diante da circunstância do crime valorada de forma negativa, fixo a pena-base em 04 (quatro) anos e 09

(nove) meses de reclusão. Na fase intermediária, cabe destacar que inexistem circunstâncias agravantes, bem como atenuantes, motivo pelo qual mantenho a pena intermédia em 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses de reclusão. Já na derradeira fase da dosimetria, deve ser reconhecida e aplicada a majorante do emprego de arma de fogo (§- 2º A, inciso I, do art. 157 do CP), havendo a previsão de aumento da pena de 2/3 (dois terço), que resulta exatamente na reprimendo de 07 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão aplicada ao acusado, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS. Desta maneira, imperiosa a readequação da pena, fixando-a em 07 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão aplicada ao acusado, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS. É cediço que a pena de multa deve guardar mesmo parâmetro da pena privativa de liberdade, deste modo, alteraria a pena pecuniária para 22 (vinte e dois) dias-multa, cada um no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo da época do fato delituoso. Todavia, não houve pedido ministerial para incremento da pena de multa fixada, assim sendo, mantenho a pena pecuniária em 13 (treze) dias-multa, cada um no valor unitário mínimo. No tocante ao regime inicial para cumprimento de pena, convém manter o estabelecido em sentença condenatória, seja pelo quanto disposto na legislação em comento, seja em relação ao quantum aplicado de pena, especificamente 07 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão. Portanto, mantenho o regime semiaberto para o cumprimento inicial da reprimenda, nos termos do art. 33, § 2º, b do Código Penal. Com relação à figura do prequestionamento invocada pelo Apelante, MARCELO JULIO SOLANO SANTOS, é curial destacar a desnecessidade de manifestação deste órgão acerca de todos os dispositivos legais que regem a matéria aventada no presente recurso, bastando que demonstre com clareza os fundamentos de sua convicção. Como enfatizado pelo Ministro aposentado do STJ, Eduardo Ribeiro de Oliveira, em substancial artigo doutrinário, "Prequestionamento "(inserido em" Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis de Acordo com a Lei 9.756/98 ", da Editora Revista dos Tribunais, 1ª edição - 2ª tiragem - 1.999, coordenada por Tereza Arruda Alvim Wambier e Nelson Nery Jr., p. 245/257), à p. 252:"A violação de determinada norma legal ou o dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, haja sido o dispositivo expressamente mencionado no acórdão. Decidida a questão jurídica a que ele se refere, é o quanto basta." Neste diapasão, desnecessária a manifestação expressa sobre as normas mencionadas pelo Apelante e pela Procuradoria de Justiça, sendo suficiente que o órgão colegiado efetive a interpretação das referidas normas no caso concreto. Posto isto, CONHEÇO dos recursos interpostos pelo réu MARCELO JULIO SOLANO SANTOS e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, ainda, JULGO NÃO PROVIDO a apelação da defesa e PROVIDO DE FORMA PARCIAL o recurso interposto pelo parquet, para reconhecer e aplicar a majorante prevista no § 2º - A, inciso I, do art. 157 do Código Penal, aumentando a pena para 07 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, cada dia multa no valor de um trigésimo do salário mínimo vigente à época do fato, mantendo-se os demais termos da sentença.