

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: 0503202-46.2019.8.05.0001.1 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA EMBARGANTE: DANIEL JESUS DE ALMEIDA ADVOGADOS: SABRINA SANTOS DA SILVA – OAB/BA 57890, OSMAR SANTOS PALMA BATISTA – OAB/BA 45728 E MARCUS VINÍCIUS DE OLIVEIRA DOS SANTOS – OAB/BA 56123 EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTORA DE JUSTIÇA: LUCIANA ISABELA PROCURADOR DE JUSTIÇA: DANIEL DE SOUZA OLIVEIRA NETO EMENTA: PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 1. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. DECISUM QUE EXAMINOU A MATÉRIA OPOSTA NOS ACLARATÓRIOS. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 619 DO CPPB. REDISCUSSÃO DE MATÉRIAS JÁ ENFRENTADAS. INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGADO IMPUGNADO. IMPOSSIBILIDADE. 2. CONCLUSÃO: DESPROVIMENTO DOS EMBARGOS ACLARATÓRIOS. Vistos, relatados e discutidos estes Autos de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO sob nº 0503202-46.2019.8.05.0001.1, tendo como Embargante DANIEL JESUS DE ALMEIDA, ACORDAM, à unanimidade de votos, os Desembargadores integrantes da 1ª Turma Julgadora da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, para NEGAR PROVIMENTO aos presentes Embargos de Declaração, nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Rejeitado Por Unanimidade Salvador, 24 de Julho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: 0503202-46.2019.8.05.0001.1 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA EMBARGANTE: DANIEL JESUS DE ALMEIDA ADVOGADOS: SABRINA SANTOS DA SILVA – OAB/BA 57890, OSMAR SANTOS PALMA BATISTA – OAB/BA 45728 E MARCUS VINÍCIUS DE OLIVEIRA DOS SANTOS – OAB/BA 56123 EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTORA DE JUSTIÇA: LUCIANA ISABELA PROCURADOR DE JUSTIÇA: DANIEL DE SOUZA OLIVEIRA NETO RELATÓRIO Cuidam os autos de Embargos de Declaração opostos por DANIEL JESUS DE ALMEIDA, em face de Acórdão que conheceu e deu provimento parcial ao apelo defensivo, redimensionando a reprimenda imposta. O Embargante sustenta, em síntese, a existência de contradição, tendo em vista que reconheceu a existência de outra ação penal em trâmite contra o autor (0539622-84.2018.8.05.0001), negando-lhe, assim, o benefício da suspensão condicional do processo. Nessa senda, requer o acolhimento dos presentes embargos, a fim de que seja reconhecida a contradição, tendo em vista que o Embargante fora absolvido da referido ação penal, concedendo, deste modo, a possibilidade de fruição por parte do Embargante, do benefício contido no art. 89 da Lei 9.099/95. Em parecer, a Procuradoria de Justiça opinou pelo acolhimento dos embargos – Id. 47324530. Feito o relatório, passa-se ao voto. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: 0503202-46.2019.8.05.0001.1 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA EMBARGANTE: DANIEL JESUS DE ALMEIDA ADVOGADOS: SABRINA SANTOS DA SILVA – OAB/BA 57890, OSMAR SANTOS PALMA BATISTA – OAB/BA 45728 E MARCUS VINÍCIUS DE OLIVEIRA DOS SANTOS – OAB/BA 56123 EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTORA DE JUSTIÇA: LUCIANA ISABELA PROCURADOR DE JUSTIÇA: DANIEL DE SOUZA OLIVEIRA NETO VOTO Toda decisão deve ser clara, concisa, e deve enfrentar todos os pontos combatidos pela defesa. Para garantir tais características, a legislação criou remédio processual apto a sanar eventuais obscuridades, contradições e/ou omissões nas decisões do Poder Judiciário, que se trata dos presentes

embargos de declaração. Nas palavras da doutrina: “Toda decisão judicial deve ser clara e precisa. Daí a importância dos embargos de declaração, cuja interposição visa dissipar a dúvida e a incerteza criada pela obscuridade e imprecisão da decisão judicial.” (Lima, Renato Brasileiro de. Curso de Processo Penal, Volume Único, 2013, pág. 1.762) No presente caso, o Acórdão embargado enfrentou de forma clara, concisa e precisa toda a matéria trazida à apreciação deste Eg. Tribunal no julgamento do recurso interposto, conforme se vê dos trechos do acórdão vergastado abaixo transcritos: “(...) Dessa forma, uma vez que a materialidade se encontra comprovada, a autoria devidamente demonstrada, bem como configurada a vontade livre e consciente do Recorrente em lesionar a vítima, impõe-se a manutenção da condenação do réu como incurso no art. 129, § 1º, inciso I, do Código Penal. DO RECONHECIMENTO DA EXCLUDENTE DA ILICITUDE DA LEGÍTIMA DEFESA. Noutro ponto, o Apelante sustentou a ocorrência da excludente de ilicitude da legítima defesa, aduzindo que “a única verdade do fato é que, a senhora Erica Alves, pegou a fritadeira e fez menção em jogar no senhor Daniel Almeida, não satisfeita, depois pegou uma faca, o senhor Daniel estava com um balde de plástico e jogou para cessar aquelas injustas agressões.” Ocorre, como já demonstrado, que as provas constantes nos autos não se coadunam ao acolhimento da tese de legítima defesa. Para que a legítima defesa seja reconhecida é necessário que se faça presente prova inequívoca de sua ocorrência, a fim de demonstrar de forma decisiva que o agente usou moderadamente dos meios necessários para repelir injusta agressão, o que não se verifica comprovado nos autos. In casu, o Apelante aduz que “repeliu uma injusta agressão (fritadeira e faca), utilizando de meio necessário (um balde de plástico)”. Contudo, tem-se pelas declarações da ofendida, ID 37179425, e da testemunha, ID 37179439, que o Apelante foi quem iniciou a agressão verbal e praticou a agressão física, arremessando o balde de alumínio que atingiu a vítima, lesionando-a: (...) “que Daniel começou a xingar a declarante de “vagabunda”, “que não estava sendo paga para isso”; (...) que Daniel lançou um balde de alumínio em sua direção; que o balde bateu na mão da declarante; que a sua mão na mesma hora começou a inchar; que foi posta para fora do restaurante por seguranças, como se fosse uma criminosa; que Daniel em vários momentos ameaçou a declarante dizendo que “sabia onde a declarante e sua filha moravam”; que ficou muito apreensiva, com medo, nervosa; (...) que quem deu início a agressão verbal foi Daniel, no momento que a declarante se recusou a fritar;” (...) (sic) (Declarações da vítima, ID 37179425) (...) “que Daniel começou a xingar a vítima; (...) que Daniel pegou um balde de gelo, o que coloca a cerveja, e jogou na vítima; (...) que quem começou com a agressão verbal foi o réu; que quem praticou a primeira agressão física jogando o balde foi o réu; (...) que o acusado ofendeu a vítima moralmente e depois jogou o balde que machucou a sua mão” (...) (sic) (Declarações da testemunha Gustavo dos Santos Moreira, ID 37179439) Demonstrando, assim, de maneira incontroversa que os requisitos necessários para a configuração de legítima defesa não restaram configurados no caso em tela, não há como prosperar a alegação defensiva com relação à referida excludente de ilicitude. Nesse sentido: PENAL. DESACATO. LEGÍTIMA DEFESA NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA MANTIDA. 1. Não há como acolher a tese de legítima defesa, se o acusado não demonstrou minimamente os requisitos da excludente, especialmente a injusta agressão. 2. Recurso conhecido e desprovido. (grifos acrescidos) (Acórdão 1426667, 00030261820208070007, Relator: ASIEL HENRIQUE DE SOUSA, 3ª Turma Criminal, data de julgamento: 26/5/2022, publicado no PJe: 9/6/2022. Pág.: Sem Página Cadastrada.) EMENTA – APELAÇÃO CRIMINAL – PORTE ILEGAL DE ARMA DE

FOGO – DESCLASSIFICAÇÃO – POSSE IRREGULAR – NÃO ACOLHIMENTO – EXCLUDENTE DA LEGÍTIMA DEFESA – NÃO CONFIGURADA – FALTA DE INTERESSE RECURSAL NA REDUÇÃO DA PENA – RECURSO IMPROVIDO. 1. Se o apelante foi preso em agrante quando estava no interior do veículo e nele foi encontrada arma municiada de sua propriedade, configurado o crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, previsto no art. 14 da Lei n.º 10.826 /03. 2. Não comprovada a alegação de legítima defesa, sequer injusta agressão atual sofrida pelo apelante, não há configuração da excludente. 3. Não há interesse recursal na redução da pena e sua substituição por restritiva de direito, se a sentença fixou-a no mínimo legal e efetivou a substituição pretendida. (grifos acrescidos) (TJ – MS – 00135717120138120002 MS 0013571-71.2013.8.12.0002 (TJMS) Data de publicação: 16/05/2017) DA DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE LESÃO CORPORAL SIMPLES A Defesa pleiteia seja desclassificada a conduta para o crime de lesão corporal simples, ao argumento de que “é irrazoável acreditar que o lançamento de um balde de plástico a menos de 2 metros de distância seja capaz de atingir uma pessoa adulta com tamanha força que a lesione de maneira grave.” Não merece acolhimento. As provas constantes dos autos são suficientes para comprovar a ocorrência de lesão de natureza grave na vítima. Os Laudos de Exames de Lesões Corporais, ID 37179370 e 37179372, atestaram que a vítima ficou incapacitada para suas ocupações habituais por mais de 30 dias. As declarações da vítima foram no sentido de que “ficou com limitação nas mãos (...) que o médico especialista orientou a declarante a ir para São Paulo fazer uma cirurgia para tentar recuperar a mobilidade das mãos; que o médico explicou que no momento da pancada deve ter rompido o nervo, por isso ela perdeu a mobilidade; que o médico explicou ainda que essa cirurgia não é uma garantia que a declarante irá recuperar a mobilidade; que hoje tem várias limitações nas mãos; que faz fisioterapia e acompanhamento com o ortopedista há seis anos; que tem um laudo que mostra que tem uma lesão no cotovelo e no ombro porque, segundo a médica, os nervos são interligados” e a testemunha confirmou, em Juízo, que “a vítima falou (...) que não estava conseguindo fechar a mão e não tinha mais firmeza com a mão”. Dessa forma, inviável a desclassificação da conduta para o tipo penal previsto no caput, do art. 129, do CP. DA APLICAÇÃO DA PENA MÍNIMA COMINADA AO TIPO PENAL A Defesa pleiteou a redução da pena ao patamar mínimo legal para o tipo penal, qual seja, 01 (um) ano, aduzindo que o quantum aplicado pela Magistrada “é desproporcional”. Por oportuno, transcreve-se excerto da sentença, ID 37179450: (...) “Passo a dosar-lhe a pena. Culpabilidade: trata-se do crime de lesão corporal de natureza grave, onde a culpabilidade do acusado, notoriamente, extrapola aquelas normais à espécie, denotando especial reprovabilidade, sobretudo, porque foi motivado pelo fato da vítima, simplesmente, se recusou em manusear uma fritadeira, pois colocaria em risco a sua integridade física. A vítima foi surpreendida com uma explosão temperamental do acusado que a agrediu verbalmente com palavras de baixo calão, culminando por lhe arremessar um balde de gelo em sua direção. Antecedentes: os documentos de fls. 60 e 200/205 comprovam que réu possui uma ação penal em andamento na 17ª Vara Criminal de Salvador, mas não exhibe condenação criminal transitada em julgado, não podendo esse vetor ser avaliado negativamente em face da Súmula 444/STJ. Conduta social: o acusado declarou em juízo que é advogado. Personalidade do agente: não existem subsídios para valorar essa circunstância, restando a avaliação prejudicada. Motivos: a motivação para a prática criminosa é o fato de o acusado ter sido contrariado pelo não cumprimento de sua ordem dada a uma empregada, resultando em uma explosão

de fúria e raiva, não se fazendo sentir que o cumprimento da ordem colocaria em risco a segurança e a integridade física da vítima e do outro empregado. Consequências do Crime: a agressão do acusado provocou na vítima "(...) 1) em 4ª quirodáctilo esquerdo, face posterior. escoriação tipo arrasto; 2) Em 5º quirodáctilo direito, edema traumático, com dor em referida movimentação." A vítima relatou que "(...) que faz fisioterapia e acompanhamento com o ortopedista há seis anos; que tem um laudo que mostra que tem uma lesão no cotovelo e no ombro, porque, segundo a médica, os nervos são interligados". Comportamento da vítima: a vítima que trabalhava como cozinheira chefe do restaurante, por sua vez, em nada contribuiu com a prática do delito. Não existe outra circunstância digna de apreciação e desse modo, observando o que dispõe o art. 59, do Código Penal, fixo a pena-base em 3 (três) anos de reclusão. Reconheço a atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, inciso II, alínea d, do Código penal e, em razão disso, diminuo a pena em 3 (três) meses. Ausentes circunstâncias agravantes, bem como causas de aumento ou diminuição de pena. Fica, portanto, a pena privativa de liberdade definitiva totalizada e 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de reclusão. O regime inicial de cumprimento da pena deve ser o semiaberto, adequado para prevenção e reprovação do delito, tendo em vista a análise desfavorável das circunstâncias judiciais (culpabilidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime), consoante as diretrizes do art. 33, § 2º, b, do Código Penal. Registre-se que no julgamento do AgRg no Resp 1770476/CE, o Ministro Ribeiro Dantas, do Superior Tribunal de Justiça, fez consignar que "3. De acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a existência de circunstância desfavorável justifica a fixação do regime de cumprimento de pena imediatamente mais grave, segundo o quantum da sanção aplicada." (...) Examinando o decisorio, verifica-se que a d. Magist. claramente valorou como negativas as circunstâncias judiciais da culpabilidade, motivos e consequências do crime. Em relação a culpabilidade, tem-se que a sua análise, para fins de exasperação da pena-base, exige que a conduta perpetrada pelo agente ultrapasse o juízo de censurabilidade já imposto pela norma incriminadora, ou seja, o quanto mais grave foi a ação do acusado que o diferencie da prática dos verbos-núcleo do tipo penal. Nas lições do doutrinador Guilherme de Souza Nucci (in NUCCI, Guilherme de Souza. Individualização da Pena. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, pp. 171/173): (...) "quando se encontra no momento de fixar a pena, o julgador leva em conta a culpabilidade em sentido lato, ou seja, a reprovação social que o crime e o autor do fato merecem. Ressalte-se que o legislador volta a exigir do juiz a avaliação da censura que ao crime é destinada – o que, aliás, demonstra que esse juízo não incide somente sobre o autor, mas também sobre o que ele cometeu –, justamente para norteá-lo na fixação da sanção pena merecida. (...) Tarefa fácil certamente não é, exigindo do magistrado dedicação, colheita minuciosa da prova, voltando-se aos dados componentes da vida e da situação pessoal do acusado, acolhendo, de forma aberta e interessada, a prova trazida pelas partes, sem desdenhar da importância da discricionariedade, embora juridicamente vinculada, que lhe foi conferida pelo legislador. A medida da culpabilidade implica em um juízo de valoração objetivo-subjetivo, ou seja, ainda que calcado em elementos palpáveis, constantes dos autos, não deixa de resultar da apreciação pessoal do julgador, conforme sua sensibilidade, experiência de vida, conhecimento e cultura, bem como intuição, que também integra o processo de conhecimento e descoberta de dados na avaliação da prova." In casu,

assim dispôs a Magistrada: “trata-se do crime de lesão corporal de natureza grave, onde a culpabilidade do acusado, notoriamente, extrapola aquelas normais à espécie, denotando especial reprovabilidade, sobretudo, porque foi motivado pelo fato da vítima, simplesmente, se recusou em manusear uma fritadeira, pois colocaria em risco a sua integridade física. A vítima foi surpreendida com uma explosão temperamental do acusado que a agrediu verbalmente com palavras de baixo calão, culminando por lhe arremessar um balde de gelo em sua direção.” Como se vê, deve ser mantida a valoração atribuída, tendo em vista que a fundamentação é idônea. No que diz respeito aos motivos do crime, consignou a Magistrada que “a motivação para a prática criminosa é o fato de o acusado ter sido contrariado pelo não cumprimento de sua ordem dada a uma empregada, resultando em uma explosão de fúria e raiva, não se fazendo sentir que o cumprimento da ordem colocaria em risco a segurança e a integridade física da vítima e do outro empregado.” Tal fundamentação deve ser rechaçada, uma vez que a Magistrada incorreu em bis in idem, pois repetiu a mesma fundamentação implementada à circunstância judicial da culpabilidade. Quanto às consequências do crime, o Juízo Primevo afirmou: “a agressão do acusado provocou na vítima “(...) 1) em 4ª quirodáctilo esquerdo, face posterior. escoriação tipo arrasto; 2) Em 5º quirodáctilo direito, edema traumático, com dor em referida movimentação.” A vítima relatou que “(...) que faz fisioterapia e acompanhamento com o ortopedista há seis anos; que tem um laudo que mostra que tem uma lesão no cotovelo e no ombro, porque, segundo a médica, os nervos são interligados”. As consequências do crime devem ser entendidas como o resultado da ação do agente e constituem o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado, quando se revelar superior ao inerente ao tipo penal. Dessa forma, vê-se que o dano suportado pela vítima, mostra-se expressivo, anormal e desborda do resultado razoável previsto para o crime, de forma a permitir o incremento do crime pelas consequências do delito. Assim sendo, restam duas moduladoras consideradas negativas por ocasião da primeira etapa dosimétrica, qual seja, a culpabilidade e as consequências do crime. Destarte, passa-se a novo cálculo da pena basilar. Entende-se, portanto, 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 Per7i; Julg. 23/08/2016; DJMT 25 1081 2016; Pág. 80)". Conduta Social – Não restou demonstrada. Personalidade da Agente – Não há elementos para se aquilatar. Motivos – Não ficaram esclarecidos. As Circunstâncias no caso são desfavoráveis, tendo em vista que a ré praticou o fato utilizando-se de arma branca, tipo canivete e, apesar de ter ocorrido a revogação da causa de aumento de pena descrita no inciso 1, do 5º, do art. 157, do Código Penal, sob meu prisma, essa circunstância deve ser valorada de forma negativa, pois o roubo praticado com a utilização de qualquer tipo de arma imprópria ou branca, é mais grave que a simples ameaça verbal, portanto, merece a devida valoração. Consequências – A meu ver não foram graves. Comportamento da Vítima – Entendo que não contribuiu para a atividade criminosa. Após análise das circunstâncias judiciais, considero que elas são parcialmente desfavoráveis à ré, tendo em mira os maus antecedentes e as circunstâncias do crime, as quais valoro como negativas, portanto, fixo a pena base do delito em 05 (cinco) anos de reclusão. Como se vê, as instâncias ordinárias exasperaram a pena-base em 1 ano, com apoio na valoração negativa de duas vetoriais: antecedentes e circunstâncias do crime. Vale destacar que a lei não fixa parâmetros aritméticos para a exasperação da pena-base ou para a aplicação de atenuantes e de agravantes, cabendo ao magistrado, utilizando-se da discricionariedade motivada, além de sempre se pautar por critérios de razoabilidade e proporcionalidade, fixar o patamar que melhor se amolde à espécie. Na hipótese, tem-se que o aumento de 6 meses em razão de cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não se revela

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

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

INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 384 DO CPP. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. PRETENDIDA VINCULAÇÃO DO JULGADOR AO AUMENTO DE 1/6 DA PENA MÍNIMA, PARA CADA VETORIAL VALORADA NEGATIVAMENTE. DESCABIMENTO. TESE DE ILEGALIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA DO CRIME DE USURA. INOVAÇÃO RECURSAL. POSSIBILIDADE, PORÉM, DE ESTENDER AO AGRAVANTE OS EFEITOS DO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL DO CORRÉU, PARA SANAR O EQUÍVOCO COMETIDO PELA CORTE DE ORIGEM. ART. 580 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO EM PARTE, APENAS PARA REDUZIR A PENA DO CRIME DE USURA, COM ESPEQUE NO ART. 580 DO CPP.(...) 6. Sobre a dosimetria da pena, observa-se que, diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. 7. Contudo, a posição dominante nesta Corte, embora não impeça o cálculo matemático rigoroso e exato, não chega ao ponto de obrigá-lo, predominando o entendimento de não ser ele absoluto, havendo uma discricionariedade regrada e motivada. Justamente por isso, não existe um direito subjetivo do acusado de ter 1/6 de aumento da pena mínima para cada circunstância judicial valorada negativamente. (...) (AgRg nos EDcl na PET no REsp 1852897/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 29/03/2021)" (grifos acrescidos)"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CRITÉRIO MATEMÁTICO. INAPLICABILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. REGIME PRISIONAL FECHADO. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito à prudente discricionariedade do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento nesta via. Ressalvados os casos de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena por esta Corte Superior. 2. Uma vez que o aumento da pena-base não está adstrito a critérios matemáticos e considerando-se o intervalo entre as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito de furto qualificado (2 a 8 anos de reclusão), não se verifica desproporcionalidade na exasperação da pena em 6 (seis) meses de reclusão, em razão do reconhecimento dos maus antecedentes. (...) (AgRg no HC 618.167/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 05/04/2021)" (grifos acrescidos) Feito o necessário esclarecimento a respeito do tema presentemente abordado, retoma-se o cálculo da reprimenda basilar. Destarte, no caso do crime de Lesão Corporal de natureza grave, o termo médio entre as penas mínima e máxima cominadas é de 03 (três) anos. Subtraindo deste valor a pena mínima, 01 (um) ano, encontra-se o intervalo de 02 (dois) anos, o qual, dividindo-se por 08 (oito), que corresponde ao número de circunstâncias judiciais, resulta o valor equivalente a 03 (três) meses para cada circunstância considerada negativa. No presente caso, como foram valoradas de forma desfavorável duas circunstâncias judiciais, quais sejam, a culpabilidade e as consequências do crime, fixa-se a pena-base do delito sob estudo em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão. Na segunda etapa, ausentes circunstâncias agravantes, mas fora reconhecida pela origem a atenuante da confissão espontânea, de forma que a pena deve ser atenuada ao mínimo legal, restando a pena provisória em 01 (um) ano de

reclusão. Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e aumento de pena, torna-se a pena definitiva em 01 (um) ano de reclusão. DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 89, DA LEI 9.099/95. Como consignou a Magistrada no decisum, “o acusado não faz jus à suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89, da Lei nº 9.099/1995, porque atualmente responde a processo criminal perante a 17ª Vara Criminal da Capital, consoante consulta ao SAJ e certidão de fl. 200” (Autos nº 0539622-84.2018.8.05.0001, ID 37179444). DA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL ABERTO NO CUMPRIMENTO DA PENA A Defesa requereu a fixação do regime inicial aberto, “vez que não existem fundamentos para que tal regime inicial, mais gravoso seja o aplicado ao caso em análise.” A Magistrada fixou o regime inicial de cumprimento da pena semiaberto, considerando “ser adequado para prevenção e reprovação do delito, tendo em vista a análise desfavorável das circunstâncias judiciais”, registrando que no julgamento do AgRg no Resp 1770476/CE, o Ministro Ribeiro Dantas, do Superior Tribunal de Justiça, fez consignar que “3. De acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a existência de circunstância desfavorável justifica a fixação do regime de cumprimento de pena imediatamente mais grave, segundo o quantum da sanção aplicada.” Observa-se que, após a reforma dosimétrica implementada, a pena foi fixada em 01 (um) ano de reclusão. Em que pese, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, reputa-se suficiente para a prevenção do delito, o estabelecimento do regime inicial de cumprimento de pena aberto, a teor do que dispõe o art. 33, § 2º, c, do CP. Dessa forma, acolhe-se o pleito defensivo. DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS A Defesa pleiteia, também, a reforma da sentença, a fim de que seja promovida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Entretanto, melhor sorte não merece o Apelante. O acusado, após a reforma implementada foi condenado pela prática do delito tipificado no artigo 129, § 1º, inciso I, do CP, a uma pena de 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto. É cediço que as penas restritivas de direitos são autônomas e substitutivas às privativas de liberdade. Contudo, a sua aplicabilidade exigirá o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 44, do Código Penal. Dispõe o artigo 44, do Código Penal: “Art. 44. As penas privativas de direito são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos; II – o réu não foi reincidente em crime doloso; III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.” Inobstante a pena privativa de liberdade aplicada tenha sido inferior a quatro anos, o Réu o crime foi praticado mediante violência à pessoa, não estando, pois, atendido o requisito previsto no art. 44, inciso I, do CP. Nesse sentido: EMENTA ROUBO SIMPLES (ART. 157, CAPUT, DO CP). SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSIÇÃO DAS PENAS DE 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL ABERTO, ASSIM COMO AO PAGAMENTO DE 10 (DEZ) DIAS-MULTA, VALORADOS UNITARIAMENTE NO MÍNIMO LEGAL, SENDO A REPRIMENDA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR SANÇÃO RESTRITIVA DE DIREITOS. APELO MINISTERIAL. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR SANÇÃO ALTERNATIVA. PROCEDÊNCIA. CRIME PRATICADO MEDIANTE VIOLÊNCIA À PESSOA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 44, INCISO I, DO CP. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO QUE SE IMPÕE. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA. (grifos acrescentados)

(TJ-BA – Apelação APL 00519829420078050001. Data de publicação: 19/02/2019) EMENTA ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE PESSOAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA TENTATIVA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REDUÇÃO DAS PENAS BASE E MULTA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. MODIFICAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO POR PENAS ALTERNATIVAS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. O delito de roubo se consuma no instante em que o acusado se torna possuidor da coisa alheia móvel subtraída mediante grave ameaça ou violência, sendo desnecessária a posse mansa ou pacífica. (Precedentes). 2. Inaplicável o princípio da insignificância ao crime de roubo, porquanto, trata-se de delito complexo e pluriofensivo, em que a norma penal tutela além do patrimônio, também a integridade física e a liberdade individual da vítima. 3. A presença de circunstância judicial negativa autoriza a elevação da pena base acima do mínimo legal. 4. Por força da Súmula 231 do STJ, a incidência de circunstâncias atenuantes não induz a redução da pena abaixo do mínimo legal. 5. Impossível a redução da pena de multa que guarda proporcionalidade com a corpórea e não se mostra elevada. 6. Mantém-se o regime semiaberto que se enquadra na hipótese prevista no artigo 33, § 2º, b, do CP. 7. Inviável a substituição da pena corpórea por restritivas de direitos, quando não preenchidos os requisitos objetivos do art. 44, do CP. 8. É inadmissível a concessão dos benefícios da assistência judiciária quando o acusado foi representado por advogado constituído durante toda instrução criminal e não comprovou a hipossuficiência. 9. Recurso conhecido e desprovido. (grifos acrescidos)

(TJ-GO – APELACAO CRIMINAL APR 688367620118090175. Data de publicação: 24/01/2017) Dessa forma, descabida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que não foram preenchidos os requisitos objetivos do art. 44, do CP.(...)” (grifos aditados) É sabido que os requisitos de admissibilidade dos embargos declaratórios, previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal, impõem seu acolhimento somente nas hipóteses em que na decisão embargada houver ambiguidade, obscuridade, contradição, omissão ou, ainda, erro material. No caso sob exame, não ocorreu qualquer dessas hipóteses. Como cediço, a omissão ou a negativa de prestação jurisdicional se configura apenas quando o Tribunal deixa de se manifestar sobre questão efetivamente suscitada e que seria, indubitavelmente, necessária ao deslinde do litígio, o que não se revela nos presentes autos. Da mesma forma, explica Guilherme de Souza Nucci: "Outro ponto importante é que os embargos de declaração não se prestam à reavaliação das provas e dos fatos. Trata-se de recurso exclusivo para situações excepcionais, quando há ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. O inconformismo da parte que perdeu deve ser deduzido no recurso apropriado" Nesse sentido, as jurisprudências do Pretório Excelso e do Tribunal da Cidadania são pacífica e remansosa. Veja-se: PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 619, DO CPP. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO PREDOMINANTE DESTA CORTE. 1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar eventual omissão, obscuridade ou contradição, nos termos do art. 535, I e II, do CPC e art. 619 do CPP ou, ainda, para corrigir erro material no julgado. 2. Não existem omissões a serem sanadas no acórdão impugnado, uma vez que o decisum apresentou os fundamentos que levaram ao reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal. O voto condutor do julgador reconheceu a prescrição, com base no entendimento predominante neste Tribunal de que o acórdão confirmatório da condenação não constitui causa interruptiva da prescrição. 3. "Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo

judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente"(STJ. EDcl no RMS 39.906/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJE de 20/05/2013).

4. Os embargos de declaração não constituem veículo próprio para o exame das razões atinentes ao inconformismo da parte, tampouco meio de revisão, rediscussão e reforma de matéria já decidida. 5. Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração devem se ajustar a uma das hipóteses previstas no art. 619 do CPC.(EDACR 0016586-31.2011.4.01.3600 / MT, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEY BELLO, TERCEIRA TURMA, e-DJF1 de 02/12/2016)(grifos aditados). STF – EMB.DECL. NO HABEAS CORPUS HC 117719 RN (STF). Data de publicação: 17/12/2014. Ementa: Ementa: PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. De acordo com o estatuído no artigo 619 do CPP, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. No caso, não se verifica a existência de quaisquer desses vícios. 2. Embargos de declaração rejeitados. STF – EMB.DECL. NO AG.REG. NA AÇÃO PENAL AP 512 BA (STF).Data de publicação: 02/05/2014.Ementa: Ementa: PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA DECISÃO RECORRIDA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Não merecem acolhimento embargos declaratórios que, a pretexto de sanar omissões da decisão embargada, traduzem, na verdade, o inconformismo do embargante com a conclusão adotada. Precedentes. 2. Embargos declaratórios rejeitados. STJ – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS EDcl no HC 160662 RJ 2010/0015360-8 (STJ).Data de publicação: 15/09/2014.Ementa: PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS.. AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Ausente contradição, obscuridade, omissão ou ambiguidade, são rejeitados os embargos declaratórios, que não servem à rediscussão do julgado. 2. A mera desconformidade do embargante com a rejeição da tese que entende cabível não caracteriza omissão, devendo ser atacada pelo meio processual idôneo, e não pela via estreita dos embargos de declaração. 3. Os embargos de declaração, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, têm suas hipóteses de cabimento restritas ao art. 619 do CPP. 4. Embargos de declaração rejeitados. Assim, depreende-se da lei, doutrina e jurisprudência, que os embargos declaratórios possuem natureza de integração e não de substituição do julgado, não sendo meio hábil para o reexame da causa com interpretação diversa da questão jurídica já apreciada, objetivando modificar a substância do julgado. Percebe-se, nitidamente, que a matéria suscitada foi integralmente analisada, não se podendo pretender a utilização dos Embargos Declaratórios como eventual instrumento de prequestionamento, sobretudo quando ausentes quaisquer das hipóteses descritas no artigo 619 do Código de Processo Penal. Ou seja, são incabíveis os aclaratórios cuja finalidade é apenas o prequestionamento da matéria, mormente quando o ponto questionado restou suficientemente abordado pelo voto condutor, pretendendo o Embargante tão somente o reexame da decisão. Com efeito, numa análise minudente dos fólios, inexistente qualquer contradição no acórdão embargado, notadamente quando foram opostos com fundamentos idênticos à matéria já trazida e apreciada no recurso anteriormente julgado por este Colegiado, evidencia-se a mera insatisfação com o resultado da demanda criminal, de modo que torna-se inviável a pretensão na via dos embargos de declaração. CONCLUSÃO Diante do quanto exposto, vota-se pelo DESPROVIMENTO dos Embargos Aclaratórios.

Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador
JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR