

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504112-39.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JAIR LIMA DE CARVALHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ROUBO. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA TENTADA. NÃO ACOLHIMENTO. A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO ILÍCITO ESTÃO DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PALAVRA DA VÍTIMA EM CONSONÂNCIA COM AS DEMAIS PROVAS DOS AUTOS. CONSISTENTE CONJUNTO PROBATÓRIO. DOSIMETRIA QUE NÃO NECESSITA DE REFORMA. MODIFICAÇÃO, CONTUDO, DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA PARA O SEMIABERTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Argumenta a Defesa a necessidade de desclassificação do ilícito para a modalidade tentada, em razão de o réu não ter tido tempo de assenhorar-se do produto do crime, sobretudo porque o flagrante deu-se em local próximo aos fatos. Todavia, denota-se que o crime foi perpetrado em sua forma consumada, considerando que o acusado abordou a vítima, subtraiu-lhe o celular mediante ameaças efetuadas com o simulacro de arma de fogo e depois fugiu. Em seguida, o ofendido notou que policiais abordaram o recorrente e foi em direção aos milicianos a fim de lhes relatar o que havia acontecido consigo. Ou seja, houve a inversão da posse da res e o delito consumou-se em sua integralidade. Além de existir confissão expressa do próprio recorrente, percebe-se inviável a desclassificação unicamente de o flagrante ter ocorrido há aproximadamente 200 metros do local em que a vítima foi abordada, sendo o bem restituído, uma vez que tanto a abordagem pelos policiais, quanto a restituição não se deu por força de interrupção do iter criminis, mas por ação posterior da polícia, que, sem ter percebido a ocorrência do crime, decidiu abordar o acusado por notar um volume estranho em sua cintura, que aparentava ser uma arma de fogo, tendo a vítima, em seguida, surgido com a notícia de que havia acabado de ser assaltada pelo réu. Desse modo, não é possível acolher a tese de que o crime foi praticado na modalidade tentada. A dosimetria da pena, por sua vez, foi efetuada de modo escorreito e concreto, havendo necessidade, apenas, de modificação do regime inicial de cumprimento da pena fixada (04 anos e 09 meses de reclusão) para o semiaberto. Recurso parcialmente provido. A C Ó R D ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0504112-39.2020.8.05.0001, de Salvador/BA, em que figura como apelante JAIR LIMA DE CARVALHO, e como apelado o 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 DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, apenas para modificar o regime de cumprimento da pena do réu para o semiaberto, pelas razões dispostas no voto. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 22 de Maio de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504112-39.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JAIR LIMA DE CARVALHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATÓRIO Consta do caderno processual que a Ação Penal teve início com a denúncia do Ministério Público, ID 41331770, contra JAIR LIMA DE CARVALHO, que o enquadrou nas sanções do art. 157, caput, do Código Penal. Narra a peça acusatória que, no dia 22 de março de 2020, foi abordado por Policiais Militares, nas imediações do Parque Metropolitano de Pituaçu, nesta Cidade, que notaram um volume na sua cintura. Naquele momento, chegou a vítima Fabiano Santos Cardoso afirmando que tinha sido por ele assaltado na Avenida Otávio

Mangabeira. Revistado, com ele, os Policiais Militares encontraram um simulacro de arma de fogo e o aparelho celular da vítima, marca LG, modelo K 11, cor preta. Consigna a denúncia que prepostos da Polícia Militar encontravam-se em patrulha nas imediações do Parque Metropolitano de Pituaçu, na manhã do dia 22 de março de 2020, quando notaram que o denunciado aparentava ter um volume em sua cintura, o que motivou a abordagem. Naquele momento, aproximou-se a vítima Fabiano Santos Cardoso afirmando que tinha sido assaltada pelo indivíduo que estava sendo abordado. Foi efetuada a revista, sendo encontrado em poder do acusado o celular acima descrito, bem como o simulacro de arma utilizado para intimidar a vítima. Processado o feito, o d. Juiz singular, no ID 41331829, julgou procedente o pedido contido na exordial acusatória para condenar o réu JAIR LIMA DE CARVALHO como incurso nas sanções do artigo 157, caput, do Código Penal, à pena definitiva de 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa, cada dia-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso. Foi estabelecido o regime fechado, fundamentado na reincidência do acusado. Inconformado, o réu apelou (ID 41331844), requerendo a desclassificação da conduta para a forma tentada. Subsidiariamente, pleiteou a exclusão da circunstância judicial sopesada desfavoravelmente, com a reforma da pena e modificação do regime de cumprimento da pena. Prequestionou, também, a matéria para fins recursais. Em contrarrazões de ID 41331879, o digno Representante do Ministério Público pugnou pelo desprovimento do recurso de apelação interposto, mantendo-se integralmente a sentença a quo. A d. Procuradoria de Justiça, no Parecer contido no ID 43687097, pugnou pelo parcial provimento da apelação, apenas para fixar a pena-base no mínimo legal (por meio do afastamento da circunstância judicial da culpabilidade), alterando-se, também, o regime prisional para o semiaberto. Ao final, prequestionou os arts. 14, 33, 59, 61, 63, 65 e 157, todos do Código Penal. É o relatório. Salvador/BA, 9 de maio de 2023. Des. Carlos Roberto Santos Araújo – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504112-39.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: JAIR LIMA DE CARVALHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA VOTO Conheço do recurso, ante o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade. Argumenta a Defesa a necessidade de desclassificação do ilícito para a modalidade tentada, em razão de o réu não ter tido tempo de assenhorar-se do produto do crime, sobretudo porque o flagrante deu-se em local próximo aos fatos. Todavia, denota-se que o crime foi perpetrado em sua forma consumada, considerando que o acusado abordou a vítima, subtraiu-lhe o celular mediante ameaças efetuadas com o simulacro de arma de fogo e depois fugiu. Em seguida, o ofendido notou que policiais abordaram o recorrente e foi em direção aos milicianos a fim de lhes relatar o que havia acontecido consigo. Ou seja, houve a inversão da posse da res e o delito consumou-se em sua integralidade. O acusado, tanto durante o inquérito, quanto em juízo, confessou o roubo, ao afirmar, conforme a sentença que estava desempregado, sem ter o que comer, e “bateu um desespero”, então resolveu praticar o assalto. Viu a vítima, deu voz apontando o simulacro que estava de posse e a vítima lhe entregou o aparelho. Atravessou a pista, momento em que foi abordado pelos policiais. Forneceu o nome de seu irmão para os policiais porque tinha saído há vinte dias da prisão e não queria voltar. A confissão, por sua vez, foi confirmada pelos demais elementos dos autos. A vítima, Fabiano Santos

Cardozo, tanto em fase de investigação como em juízo, nas suas declarações, asseverou que estava na Avenida Otávio Mangabeira, quando se aproximou o réu, que usava máscara, com uma arma de fogo debaixo da camisa, apontada para si, dando-lhe pressa e xingando sua mãe: “passe, passe, vamos, vamos!”. Disse que entregou seu aparelho celular e o elemento saiu correndo, ocasião em que correu atrás, gritou por socorro, procurou persegui-lo, tropeçou, caiu, até a polícia militar prendê-lo, cerca de duzentos metros do local, com seu celular e um simulacro de arma de fogo, tendo destacado que “só tomou conhecimento que a arma era um simulacro, posteriormente, na Delegacia. A palavra da vítima e sua relevância são sempre questões de reiteradas jurisprudências dos Tribunais pátrios: “ROUBO – PALAVRA DA VITIMA EM CONSONÂNCIA COM DEMAIS PROVAS DOS AUTOS – VALOR – RELEVÂNCIA: A palavra da vítima representa viga mestra da estrutura probatória e sua acusação firme e segura com apoio em outros elementos de convicção autoriza o édito condenatório. (...)” (TJ-SP – APL: 0022077-72.2010.8.26.0577. Relator: J. Martins, Data de Julgamento: 19/01/2012. Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 02/02/2012). As testemunhas, os Policiais Militares Deivison do Nascimento Moreira e Tiago Araújo dos Santos, tanto em sede policial, quanto na judicial, informaram que visualizaram o réu correndo e com um volume na cintura. Por esse motivo o abordaram e a vítima aproximou-se na sequência, informando que tinha acabado de ser assaltada e que o abordando era o autor. O recorrente encontrava-se com um celular na mão, que foi reconhecido pela vítima como sendo seu, e possuía também um simulacro de arma de fogo na cintura. Na Delegacia, foi realmente constatado que o aparelho pertencia a vítima. Assim, sem que seja necessário revolver a matéria em sua inteireza, uma vez que a sentença assim procedeu, além de existir confissão expressa do próprio recorrente, percebe-se inviável a desclassificação unicamente de o flagrante ter ocorrido há aproximadamente 200 metros do local em que a vítima foi abordada, sendo o bem restituído, uma vez que tanto a abordagem pelos policiais, quanto a restituição não se deu por força de interrupção do iter criminis, mas por ação posterior da polícia, que, sem ter percebido a ocorrência do crime, decidiu abordar o acusado por notar um volume estranho em sua cintura, que aparentava ser uma arma de fogo, tendo a vítima, em seguida, surgido com a notícia de que havia acabado de ser assaltada pelo réu. Desse modo, não é possível acolher a tese de que o crime foi praticado na modalidade tentada. Ressalte-se que, tão logo seja a vítima despojada de coisa móvel, repita-se, pelo emprego de violência ou grave ameaça, tem-se por combinado todos os elementos essenciais da definição típica de roubo, sendo que a conduta praticada pelo réu é suficiente para caracterizar o crime previsto no artigo 157, caput, do Código Penal, não podendo ser acolhido o pleito de desclassificação para o crime na modalidade tentada. O entendimento em questão foi, inclusive, sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça no Enunciado nº 582, que dispõe: “Consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida à perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada.” Em relação ao pedido de reforma da pena, vale transcrever a sentença no trecho que aborda o ponto: “Na primeira etapa da dosimetria, no exame da culpabilidade, não obstante o emprego de simulacro de arma de fogo, embora não configure mais a majorante do delito patrimonial, pode justificar um acréscimo da pena base, pelo maior temor – e consequente redução da capacidade de resistência da vítima –, o que autoriza um juízo

de censura maior em relação à circunstâncias do delito. Assim, o simulacro é um plus em relação a elementar da grave ameaça que não é majorante, mas é muito mais do que uma simples simulação à intimidação e impossibilitar a resistência de outrem para consecução do objetivo criminoso. Isso ainda, porque de todos sabido, que os simulacros de arma de fogo são produtos de uso controlado pelo Exército, devendo o portador ao tráfegar com o instrumento, sob pena de apreensão pela polícia, portar documento que comprove a origem lícita do produto, nos termos da Portaria n. 02-COLOG, de 26 de fevereiro de 2010, que conceitua réplica ou simulacro de arma de fogo para fins do disposto no art. 26 da Lei 10.826/03 (Lei do Desarmamento). Mais ainda, por se cuidar de um crime de menor potencial ofensivo com previsão no artigo 19 da Lei das Contravenções Penais. Logo, essa circunstância judicial pode e deve ser considerada como negativa.

Antecedentes: o réu não possui maus antecedentes, mas com manchas no SAJ. A reincidência, como circunstância legal, será considerada na segunda fase desta dosimetria para efeito de aumento da pena. Conduta Social: não pode ser avaliada sua situação familiar e de trabalho, quer na formalidade ou informalidade. A sua conduta social é péssima com prisões relacionadas em processos em andamento. Contudo, em face da Súmula 444 do STJ, essas informações não podem ser consideradas desfavoráveis, mas fica o registro.

Personalidade do agente: não posso valorar em face de maiores informações sobre seu caráter, além dos processos existentes, que não podem ser considerados desfavoráveis. Motivo: o motivo do crime resta claro na possibilidade de obtenção de vantagem na subtração do bem, extraíndo-se daí o lucro fácil. Esta circunstância não deve ser considerada na dosagem da pena por ser inerente ao crime. A justificativa dada pelo réu ao cometimento do delito, de estar desesperado, passando fome, não deve ser considerada, vez que teve dinheiro para comprar um simulacro de arma de fogo no planejamento do assalto. Esse dinheiro gasto com o instrumento do crime, poderia amenizar a sua dor de fome, se fosse o caso.

Circunstâncias: as circunstâncias do crime sem relevância. Consequências: Sem relevo material, haja vista que o bem da vítima foi recuperado pela Polícia Judiciária, mas com abalos psicológicos na pessoa física provavelmente irreparáveis. Contudo, são próprios do delito. Comportamento da vítima: O comportamento da vítima em nada influenciou ao cometimento do crime. Portanto, foi reconhecida como negativa apenas a circunstância judicial da culpabilidade pelo maior temor à vítima pelo emprego de um simulacro de arma de fogo, que o réu utilizou ao cometimento do assalto, o que caracteriza a intenção desvirtuada de sua posse. O crime de roubo é punido com a pena, in abstracto, de reclusão, de 04 (quatro) a 10 (dez) anos, e multa. Ao encontro da pena base, valoro a circunstância negativa em 1/8 (um oitavo), que multiplico pelo intervalo entre as penas abstratas do crime reconhecido ($1/8 \times 72 = 09$), cujo resultado acresço a pena mínima fixada na lei penal, ficando em 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa. Na segunda etapa, atentando para as circunstâncias legais previstas na parte geral do Código Penal, agravantes e atenuantes, noto que se fazem presentes, neste processo, a circunstância da reincidência (agravante) e a circunstância da confissão (atenuante). A agravante e a atenuante têm natureza subjetiva (personalidade) e se compensam. Com isso, permanecem inalteradas as penas bases. Na terceira etapa da individualização da pena, constato que não se faz presente qualquer causa de diminuição e nem de aumento, razão pela qual mantenho a pena intermediária para o réu em 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa, esta a razão

do menor valor estabelecido na lei penal, em face da notória condição de hipossuficiente do condenado. Regime O regime de cumprimento da pena será o fechado, com apoio nas regras contidas no artigo 33, §§ 2º, a, e 3º, bem como no artigo 34, ambos do Código Penal, examinado os critérios do artigo 59 do mesmo diploma legal, da Súmula 440 do STJ e da reincidência. ”

(Grifo nosso) Percebe-se que na primeira fase da dosimetria o MM. Juiz considerou como desfavorável a circunstância judicial da culpabilidade do crime e o fez com motivação concreta e idônea, sendo despiciendas alterações. O quantum estabelecido pelo Magistrado encontra-se adstrito à sua discricionariedade, desde que ele escolha um patamar proporcional à(s) conduta (s). E, no caso, denota-se que houve o aumento da pena-base em 09 meses, o que considero proporcional, dadas as circunstâncias específicas dos fatos ora analisados e a o entendimento dos Tribunais Pátrios de acrescentar do intervalo entre as penas máximas e mínimas para cada circunstância judicial. Acerca do tema, já manifestou-se o STJ: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ALEGAÇÕES DE QUE NÃO FORAM ENCONTRADAS DROGAS EM PODER DOS ACUSADOS, NECESSIDADE DE RECONHECIMENTO DA DESPROPORCIONALIDADE DA FRAÇÃO ADOTADA PELA REINCIDÊNCIA E NÃO CONSIDERAÇÃO DA MENORIDADE RELATIVA. TESES NÃO AVENTADAS NAS RAZÕES DO APELO NOBRE INTERPOSTO. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRADO REGIMENTAL. DESCABIDA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CRITÉRIO MATEMÁTICO. INAPLICABILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. (...) 2. O Legislador não delimitou parâmetros exatos para a fixação da pena-base, de forma que a sua majoração fica adstrita ao prudente arbítrio do Magistrado, que deve observar o princípio do livre convencimento motivado e os limites máximos e mínimos abstratamente cominados a cada delito. 3. Para possibilitar uma distinção entre os diferentes graus de gravidade concreta que um mesmo crime abstratamente previsto pode implicar, a análise da proporcionalidade, na primeira etapa da dosimetria da pena, deve guardar correlação com o número total de circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, reconhecidas como desfavoráveis ao réu, sem prejuízo de que, em hipóteses excepcionais, a especial gravidade de alguma dessas circunstâncias justifique uma exasperação mais incisiva. (...) (STJ – AgRg no AREsp n. 1.659.986/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 11/3/2021) Na segunda fase, presente a atenuante da confissão e a agravante da reincidência, tendo o Magistrado compensado a atenuante com a confissão, mantendo o quantum da pena-base. Na terceira fase, inexistentes causas de aumento ou diminuição da pena, razão pela qual ficou definitiva a sanção em 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo. Modifico o regime de cumprimento da pena para o semiaberto, pois existente apenas uma circunstância judicial desfavorável ao réu, denotando-se, ainda, que o quantum da pena estabelecido recomenda a modificação. Mantenho a negativa de o réu recorrer em liberdade, cumprindo pena, contudo, no regime fixado (semiaberto a partir deste decisio), considerando não apenas sua condenação, que constitui novo título justificador da custódia, mas também a gravidade em concreto da conduta perpetrada e seu histórico de infrações, o que constitui indicativo de que sua liberdade caracterizaria efetiva ameaça à ordem pública. Quanto ao prequestionamento apresentado pela Defesa e pela d. Procuradoria de Justiça, friso inexistir ofensa aos dispositivos de lei invocados (art. 14, II; art 33 § 2º, a e “b; art 59, caput; art 61, I, 63, 65 e art 157,

todos do Código Penal e Enunciado da Súmula 719 STF), eis que o posicionamento deste decisio representa a interpretação da colenda Turma Julgadora quanto à matéria em discussão, conforme seu convencimento, não se cogitando negativa de vigência a tais dispositivos. A ausência de discussão explícita, acerca das normas que envolvem a matéria debatida, não macula o prequestionamento da matéria, feito pela parte. Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto, apenas para modificar o regime de cumprimento da pena do apelante Jair Lima de Carvalho para o semiaberto. Comunique-se o teor do presente, ao qual confiro força de ofício, ao MM. Juízo de primeiro grau. Salvador, data registrada no sistema. DES. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO RELATOR