

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8125533-77.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: RAMON SILVA DAMASCENO Advogado (s): REBECCA LIMA SANTOS, LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA, Rebeca Matos Gonçalves Fernandes dos Santos APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA BRANCA. PRETENSÃO RECURSAL: REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO CONCURSO DE AGENTES. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVAS DE QUE O CRIME FOI PRATICADO EM CONJUNTO COM OUTRO INDIVÍDUO, BEM COMO QUE TAL FATO NÃO FOI CAPITULADO NA DENÚNCIA. NÃO ACOLHIMENTO. CONCURSO DE AGENTES ACERTADAMENTE RECONHECIDO. PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS QUE SÃO UNÍSSONAS, NO SENTIDO DE QUE O APELANTE PRATICOU O ROUBO JUNTAMENTE COM UM COMPARSA. CONFISSÃO DO ACUSADO NESSE SENTIDO. CAUSA MAJORANTE QUE FOI DEVIDAMENTE CAPITULADA NA EXORDIAL. HIPÓTESE EM QUE, AINDA QUE ASSIM NÃO O FOSSE, NÃO SERIA CABÍVEL O AFASTAMENTO DA MAJORANTE, POSTO QUE O RÉU SE DEFENDE DOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA E NÃO DA CAPITULAÇÃO LEGAL NELA CONTIDA. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO PELA JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA. ALEGAÇÃO DE QUE A PENA-BASE FOI EXASPERADA DE MANEIRA DESPROPORCIONAL. NÃO ACOLHIMENTO. JUÍZO DE ORIGEM QUE EMPREGOU A FRAÇÃO DE 1/8 SOBRE O INTERVALO MÍNIMO E MÁXIMO DO TIPO PENAL, PARA INCREMENTO DA PENA-BASE. NEGATIVADAS APENAS AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. CRITÉRIO VÁLIDO E ADOTADO POR ESTE TJ/BA, BEM COMO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DE QUE O CONCURSO DE AGENTES FOI UTILIZADO NA PRIMEIRA E TERCEIRA FASES DA DOSIMETRIA. NÃO ACOLHIMENTO. BIS IN IDEM NÃO VERIFICADO. PRESENÇA DE DUAS CAUSAS DE AUMENTO. JUÍZO DE ORIGEM QUE ADEQUADAMENTE DESLOCOU UMA DELAS (CONCURSO DE AGENTES) PARA A PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA E A OUTRA (EMPREGO DE ARMA BRANCA), UTILIZOU NA TERCEIRA FASE. SEGUNDO AUMENTO DA PENA QUE DECORREU DO RECONHECIMENTO DO CONCURSO FORMAL DE CRIMES. APLICAÇÃO DO ART. 70, DO CP. REPRIMENDA INALTERADA. REGIME MAIS GRAVOSO JUSTIFICADO NA PRESENÇA DE VETORIAL NEGATIVA, NA PRIMEIRA ETAPA DA DOSIMETRIA (ART. 33, § 3º, DO CP). IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO ART. 44, DO CÓDIGO PENAL. PENA APLICADA SUPERIOR A QUATRO ANOS, CRIME PRATICADO COM EMPREGO DE VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA À PESSOA E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME QUE SÃO DESFAVORÁVEIS. CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NÃO ACOLHIMENTO. ACUSADO QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A TRAMITAÇÃO PROCESSUAL. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DESSA CUSTÓDIA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS QUE JUSTIFIQUEM A SUA LIBERTAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 8125533-77.2021.8.05.0001, em que figura como apelante RAMON SILVA DAMASCENO, representado pelos advogados Rebecca Lima Santos, OAB/BA nº 59.607, Lorena Garcia Barbuda Correia, OAB/BA 4610 e Rebeca Matos Gonçalves Fernandes dos Santos, OAB/BA nº 36.226, e apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal, do Tribunal de Justiça da Bahia, em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do relator. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 20 de Março de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8125533-77.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara

Criminal 1ª Turma APELANTE: RAMON SILVA DAMASCENO Advogado (s): REBECCA LIMA SANTOS, LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA, Rebeca Matos Gonçalves Fernandes dos Santos APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Vistos. Consta da denúncia (ID nº 32449024) que: “[...] no dia 22 de outubro de 2021, por volta das 19h00min, no interior da Farmácia Popular, localizada na Praça do Barbalho, Barbalho, Salvador, BA, o denunciado e um indivíduo não identificado ameaçaram gravemente as vítimas que ali estavam com emprego de uma arma branca do tipo faca peixeira, anunciaram-lhes um assalto e delas subtraíram, para si ou para outrem, a saber: • 01 (um) aparelho de telefone celular Motorola, modelo G (6) Plus, cor preta, IMEI 351880094441136/15 da Sra. Ana Isabel de Amorim; e • 01 (uma) bolsa contendo aproximadamente a quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais) da Sra. Kelly de Amorim. Após roubarem as vítimas, o denunciado e comparsa empreenderam fuga. O denunciado acabou por ser detido por policiais que faziam ronda na Rua da Ajuda, no Centro da Cidade, tendo sido constatado que o denunciado estava em posse do telefone celular subtraído da Sra. Ana Isabel de Amorim e R\$ 18,00, além da arma branca utilizada para a prática do referido crime. [...]” De mais a mais, adoto como próprio o relatório da sentença de ID nº 32449175, prolatada pelo Juízo de Direito da 13ª Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA. Acrescente-se que, finalizada a instrução processual, o Juízo a quo julgou procedente a denúncia para condenar o réu, RAMON SILVA DAMASCENO, como incurso nas sanções previstas no 157, § 2º, II, e VII, do Código Penal. A pena definitiva do acusado foi fixada em seis anos, dois meses e vinte dias de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, em regime fechado, bem como pagamento de 15 (quinze) dias-multa, estes equivalentes a um trigésimo do salário-mínimo vigente à época do fato. Inconformada com o r. decum, o acusado interpôs recurso de apelação, com razões ao ID nº 34042618, requerendo, inicialmente, a reforma da dosimetria da pena, sob o fundamento de que não existem provas de que o crime foi praticado em concurso de agentes e que tal elemento não foi trazido, como capitulação, na denúncia, fato pelo qual a pena-base, na primeira fase da dosimetria, deve ser fixado no mínimo legal. Subsidiariamente, requer seja revista a proporção de exasperação da pena-base, haja vista que teria sido incrementada em patamar desarrazoado, além do quanto adotado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores. Prossegue, aduzindo a ocorrência de bis in idem, na medida em que o Magistrado de origem teria considerado o concurso de agentes, também, na terceira fase do procedimento dosimétrico, majorando a pena em mais um terço. Ademais, pleiteia a fixação de regime inicial de cumprimento da pena mais benéfico, a substituição da pena privativa de liberdade por privativas de direito e a concessão do direito de recorrer em liberdade, argumentando que o apelante ostenta condições pessoais favoráveis. Ao ID nº 34042620, o Ministério Público apresentou contrarrazões, nas quais requereu que seja negado o provimento do recurso. Diversamente foi a manifestação da Procuradoria de Justiça (ID nº 35970214), que opinou pelo provimento parcial do apelo, apenas para que seja estabelecido o regime prisional semiaberto para o início do cumprimento da pena. É o relatório. Salvador/BA, 9 de março de 2023. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8125533-77.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: RAMON SILVA DAMASCENO Advogado (s): REBECCA LIMA SANTOS, LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA, Rebeca Matos Gonçalves Fernandes dos Santos

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 6 VOTO

Vistos. Da análise dos fólios, verifico que estão presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade do recurso interposto. Inicialmente, importa consignar que, muito embora não seja motivo de irresignação da defesa a autoria e a materialidade delitivas restaram devidamente comprovadas no arcabouço probatório acostado aos autos, conforme vê-se do auto de exibição e apreensão (ID nº 32449025, fl.48), termo de entrega/restituição de objeto (ID nº 32449025, fl. 63), além da prova oral produzida tanto em juízo quanto em sede inquisitorial, notadamente os relatos de ambas as vítimas, depoimentos dos policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante e a confissão do acusado, inexistindo, portanto, dúvidas acerca da necessidade de sua condenação. Dessa forma, passo ao enfrentamento das teses recursais. I. DA DOSIMETRIA DA PENA. É sabido que o cálculo da pena, no ordenamento jurídico-penal brasileiro, obedece ao denominado sistema trifásico, que consiste na aplicação prática do princípio constitucional da individualização da pena, previsto no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal de 1988. Procedo, então, à reavaliação da dosimetria da pena aplicada, não apenas nos pontos suscitados pela Defesa, mas em sua integralidade, por se tratar de matéria de ordem pública I.I. DA PRIMEIRA FASE. Na primeira fase da dosimetria, estabelece-se a pena-base, atendendo-se às circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal. Conforme sedimentado pela doutrina e jurisprudência pátria, neste primeiro momento, a autoridade judiciária está atrelada aos limites mínimo e máximo abstratamente estabelecidos no preceito secundário do tipo, de modo que a pena-base somente se afastará do patamar mínimo caso estejam presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. No caso dos autos, o juízo a quo, acertadamente, negativamente apenas a circunstância judicial das circunstâncias do crime, em razão do concurso de agentes, deixando de considerá-la, dessa forma, na terceira fase da dosimetria, ante a concomitância de causas de aumento de pena. Vejamos: “[...] Em relação às circunstâncias judiciais do artigo 59, verifico que APENAS as circunstâncias do crime são prejudiciais ao acusado, eis que o delito foi praticado em concurso de agentes, o que denota maior risco à integridade da vítima, maior gravidade da ameaça e demanda maior reprovabilidade. As demais circunstâncias judiciais não merecem desfavor. Antes da fixação da pena-base, um esclarecimento. São oito as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal. Com essa inspiração matemática, dentro de um prisma de proporcionalidade, construiu-se doutrina segundo a qual, para cada uma delas destina-se um oitavo da faixa de aplicação entre o mínimo e o máximo da pena cominada no tipo penal. Essa tendência tem-se revelado dominante. Assim, sopesando as circunstâncias valoradas (sendo prejudiciais ao acusado APENAS as circunstâncias do crime em razão do concurso de agentes) fixo a PENA BASE em 04 (QUATRO) ANOS e 09 (NOVE) MESES DE RECLUSÃO e 11 (ONZE) DIAS-MULTA, cada um no valor correspondente a 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato. [...]” (Sentença de ID nº 32449175) Neste ponto a defesa se insurge contra o reconhecimento da causa de aumento referente ao concurso de agentes, deslocada para a primeira fase do procedimento, sob o argumento da ausência de provas da participação de outro indivíduo no crime, bem como que não estaria a majorante devidamente capitulada na denúncia, o que impediria seu reconhecimento. Em que pese o esforço argumentativo do recorrente, a tese defensiva carece de respaldo fático e jurídico, não podendo ser acolhida. Inicialmente, é possível inferir que o acusado foi denunciado como incurso

nas sanções dos art. 157, § 2º, II e VII, do Código Penal, de forma que, o concurso de agentes caracteriza causa de aumento de pena trazida no próprio tipo penal ora imputado, não prosperando a tese defensiva de ausência de capitulação da causa de aumento de pena reconhecida na sentença. Destaque-se que, ainda que assim não o fosse, é amplamente conhecido no meio jurídico que o acusado se defende dos fatos expostos na denúncia e não da capitulação legal nela contida (vide STJ – AgRg no AREsp: 1545080 MT 2019/0210262-0, DJe 28/03/2022), ao passo que, mesmo em tal hipótese, inexistiria qualquer óbice ao reconhecimento do concurso de agentes. Acerca desse ponto, o texto da denúncia é muito claro, no sentido de que o apelante teria praticado o roubo em conjunto com outro indivíduo, quando ambos entraram em uma farmácia e ali subtraíram os pertences de duas clientes, utilizando-se de arma branca, do tipo peixeira. Ademais, a análise do arcabouço probatório colecionado aos autos, mormente a prova oral produzida pelas vítimas e, sobretudo, a confissão do próprio acusado, tanto em fase inquisitorial quanto em juízo, demonstram de forma inequívoca que o réu praticou o delito em comunhão de esforços e unidade de desígnios com outra pessoa não identificada, in verbis: “[...] que são verdadeiros os fatos narrados na denúncia; que é verdade do jeito que foi lido; que a ideia do roubo foi do outro [...] que conhece o outro indivíduo da rua mesmo [...]” (interrogatório judicial do acusado Ramon Silva Damasceno, mídia audiovisual no sistema PJe mídias) “[...] Que, de fato, praticou assalto em companhia de outra pessoa do sexo masculino, o qual o interrogado não se recorda o nome, pois também, assim como o interrogado, é morador de rua [...]” (Termo de interrogatório do acusado Ramon Silva Damasceno, ID 32449025, fl. 23) Dessa forma, não há que se falar em afastamento da causa de aumento do concurso de agentes, a qual apenas foi deslocada da terceira para a primeira fase do procedimento dosimétrico. Acerca dessa medida adota pelo magistrado a quo, insta consignar que o mesmo agiu conforme entendimento sedimentado na jurisprudência pátria, segundo a qual tem-se admitido o deslocamento de alguma causa de aumento de pena para a primeira fase da dosimetria, exasperando-se a pena-base, quando constatada a multiplicidade das mesmas. No mesmo sentido: “APELAÇÕES CRIMINAIS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE PESSOAS E USO DE ARMA BRANCA. ARTIGO 157, § 2º, INCISO II E VII, DO CÓDIGO PENAL. RECURSO DAS DEFESAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CPP. RECONHECIMENTO. OUTROS ELEMENTOS DE PROVA QUE CONFIRMAM A AUTORIA DOS CRIMES. CONDENAÇÕES MANTIDAS. CULPABILIDADE EXACERBADA. VIOLÊNCIA GRATUITA. MANUTENÇÃO. PENA DE MULTA PROPORCIONAL À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. [...] 6. No tocante às circunstâncias do crime, a jurisprudência admite que diante da presença de duas ou mais causas de aumento da pena, uma delas seja utilizada na terceira fase, enquanto as remanescentes poderão fundamentar a majoração da pena-base, na primeira fase da dosimetria.” (Acórdão 1664365, 07152776820228070003, Relator: ROBSON BARBOSA DE AZEVEDO, 2ª Turma Criminal, data de julgamento: 9/2/2023, publicado no PJe: 17/2/2023. Pág.: Sem Página Cadastrada.) “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. DISSÍDIO EM HC. INVIÁVEL. TENTATIVA. FRAÇÃO DE 1/3 (UM TERÇO). ITER CRIMINIS. PLEITO QUE DEMANDA REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. CAUSAS DE AUMENTO VALORADAS NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. [...] II – A jurisprudência desta Corte estabeleceu-se no sentido de que, na presença de mais de uma circunstância majorante, é possível deslocar uma delas para a primeira fase do cálculo da pena, desde que não haja novo

aumento, na terceira fase, pelo mesmo motivo. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no AREsp n. 1.389.168/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 5/2/2019, DJe de 14/2/2019.) Por fim, não se verifica qualquer vício na fração utilizada pelo juízo primevo para exasperar a pena-base, tendo ele consignado, de forma expressa, a adoção da proporção de 1/8 sobre o intervalo mínimo e máximo do tipo penal para a circunstância judicial negativada, critério este que é adotado por este Tribunal sedimentado na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça (vide STJ – AgRg no AREsp: 1871732 TO 2021/0104089-0, DJe 19/11/2021). Desse modo, acertada a exasperação da pena-base pelo juízo de origem, inexistem reparos a serem promovidos, nos termos acima.

I.II. DA SEGUNDA FASE. Na segunda fase da dosimetria, o juízo de origem sucintamente reconheceu a circunstância atenuante da confissão espontânea, bem como registrou a inexistência de circunstâncias agravantes, consoante infere-se a seguir: “Reconheço a presença da circunstância atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, concernente a confissão espontânea. Desta forma atenuo a pena anteriormente fixada, resultando em 04 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.” (Sentença de ID nº 32449175) Diante da inexistência de equívocos, nesse ponto, a reprimenda intermediária deverá ser mantida no patamar fixado na sentença.

I.III. DA TERCEIRA FASE. Na terceira e última fase da dosimetria, o juízo de origem aplicou corretamente a causa de aumento de pena do emprego de arma branca, bem como procedeu ao reconhecimento do concurso formal de crimes, nos seguintes termos: “Quanto à análise de causas de aumento e de diminuição de pena, verifico existir causa de aumento da parte especial trazida pelo art. 157, § 2º, II do Código Penal, consistente na prática do delito com emprego de arma branca; razão pela qual majoro a pena em 1/3 (um terço), resultando em 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, atendendo aos artigos 49, parágrafo 1º e 60, ambos do Código Penal, haja vista a inexistência de elementos concretos acerca da condição financeira do réu. Mediante uma única conduta, mais de um patrimônio foi atingido, mesmo sendo vítimas de uma mesma família. Diante disso, estamos diante do concurso formal perfeito, o que revela a necessidade de se reconhecer a incidência do quanto previsto no art. 70, primeira parte, razão pela qual majoro a pena até aqui fixada em 1/6, tornando-a definitiva em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além de 15 (quinze) dias-multa. Neste ponto, ao contrário do quanto alegado pela defesa, no sentido de que o juízo sentenciante tornou a aplicar a causa de aumento relativo ao concurso de agentes, houve, em verdade, o reconhecimento da causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, VII, do Código Penal (emprego de arma branca), ao passo que, de forma evidente, não se constata a ocorrência de bis in idem. Em seguida, corretamente procedeu-se ao reconhecimento do concurso formal de crimes, pois o acusado praticou dois roubos, em uma única conduta e contexto fático, imprimindo a grave ameaça e a subtração contra vítimas distintas, hipótese prevista expressamente no art. 70, do Código Penal. Neste ponto, vale ressaltar que, nos termos da doutrina e da jurisprudência deste egrégio Tribunal, pacificou-se o entendimento de que, em caso de crime continuado ou de concurso formal próprio, deve ser adotado o critério da quantidade de crimes cometidos, na seguinte proporção, que foi devidamente observada pelo juízo a quo: dois crimes – acréscimo de um sexto (1/6); três delitos – acréscimo de um quinto (1/5); quatro crimes – acréscimo de um quarto (1/4); cinco delitos – acréscimo de um terço (1/3); seis crimes – acréscimo de metade (1/2); sete delitos ou mais – acréscimo de dois

terços (2/3). Dessa forma, inexistindo razões para modificação da pena imposta, a reprimenda deverá ser integralmente confirmada em seis anos, dois meses e vinte dias de reclusão, além de 15 (quinze) dias-multa. Por derradeiro, por ser o réu tecnicamente primário, merece acolhimento o pleito defensivo para a modificação do regime inicial de cumprimento de pena, consequentemente, diante do quantum aplicado, nos exatos termos do artigo 33, § 2º, alínea b, do Código Penal, deverá cumprir a pena no regime inicial semiaberto. Ademais, sem maiores ilações, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ante o não atendimento do requisito disposto no art. 44, I, do CP, já que a reprimenda foi fixada em quantum superior a quatro anos e o crime cometido com grave ameaça. II. DA ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA; SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO E DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. Conforme já relatado, o recorrente também pleiteou a modificação do regime inicial de cumprimento da pena, bem como que a pena privativa de liberdade fosse substituída por restritivas de direito. Entretanto, impossível se faz o acolhimento de tais pedidos, uma vez que não restaram preenchidos os requisitos previstos em lei para tanto, de modo que o apelante não faz jus ao deferimento de tais benesses. Primeiramente, impõe-se registrar que o regime inicial de cumprimento da pena não é estabelecido unicamente em razão da quantidade da reprimenda aplicada. Dentre os critérios legais, o art. 33, § 3º, do Código Penal, autoriza que, na hipótese de existência circunstância judicial desfavorável ao acusado, na primeira fase da dosimetria, o magistrado está autorizado a fixar regime mais gravoso para início do cumprimento da pena. Nesse sentido: “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. REGIME MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. [...] 2. Esta Corte Superior, ao analisar o tema, posicionou-se de forma clara, adequada e suficiente ao concluir pela fixação do regime fechado para o cumprimento da pena, uma vez que, embora estabelecida a pena definitiva do acusado em patamar superior a 4 e menor a 8 anos, houve a consideração de circunstância judicial negativa na exasperação da pena-base (circunstâncias do crime). [...] 4. Embargos de declaração rejeitados.” (STJ – EDcl no AgRg no AREsp: 2039475 MS 2022/0002676-6, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 19/04/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/04/2022) Similarmente, impossível se faz converter a pena privativa de liberdade por restritivas de direito, ante o não preenchimento dos requisitos previstos no art. 44, incisos I e II, do Código Penal, na medida em que a pena de reclusão fixada na sentença foi superior a quatro anos, o crime foi praticado mediante violência ou grave ameaça a pessoa, além de que as circunstâncias do crime foram desfavoráveis, na primeira fase da dosimetria. Por derradeiro, também não assiste razão ao pleito de concessão do direito de recorrer em liberdade. Com efeito, o art. 93, IX, da CF/88, determina que todas as decisões proferidas pelos órgãos do Poder Judiciário devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade. Em consonância com a disposição constitucional, o art. 387, § 1º, do CPP, estabelece que, ao proferir sentença condenatória, o Magistrado deverá decidir, fundamentadamente, acerca da manutenção/imposição da prisão preventiva ou mesmo a sua substituição por outra medida cautelar. Da análise da sentença ora combatida (ID nº 32449175), verifico que o juízo de origem desincumbiu do seu ônus, tendo apresentado fundamentação idônea para a manutenção da

custódia preventiva, destacando a permanência dos motivos ensejadores da medida. Vejamos: “A segregação permanece indispensável para garantir a ordem pública, diante da reiteração delitativa verificada, fato que demonstra que não pode permanecer em liberdade, sob pena de voltar a delinquir. Agora, finda a instrução, a proteção da ordem pública ainda se faz necessária e certamente pela presente condenação fundada em juízo de cognição exauriente.” (sentença, ID 32449175) Com efeito, o posicionamento adotado pelo juízo de origem está em total sintonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que é firme no entendimento de que, tendo o réu permanecido preso durante toda a tramitação do feito, a manutenção da custódia é de rigor, nem mesmo exigindo fundamentação exaustiva, desde que os requisitos legais da medida constritiva estejam presentes, especialmente quando não estiver demonstrada alteração fática que evidencie a posterior desnecessidade da custódia, como no presente caso. Vejamos: “HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. RÉU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA COM FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ESTRUTURADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO INCABÍVEL NA ESPÉCIE. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. PEDIDO DE EXTENSÃO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E JURÍDICA. CONSTRIÇÃO QUE NÃO SE CONFUNDE COM A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA E PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSE PONTO, DENEGADA A ORDEM. 1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a manutenção da custódia cautelar no momento da sentença condenatória, em hipóteses em que o acusado permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente, para a satisfação do art. 387, § 1.º, do Código de Processo Penal, o entendimento de que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do mesmo diploma. [...] 9. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa parte, denegada a ordem.” (STJ – HC: 616460 PE 2020/0256297-1, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 04/05/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/05/2021) “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. AÇÃO SE DESTINAVA AO TRÁFICO DE 10 KG DE COCAÍNA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. [...] 4. Convém, ainda, ponderar que o entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o paciente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, lhe fosse deferida a liberdade. Precedente. [...] 5. Agravo regimental conhecido e improvido.” AgRg no RHC 157.232/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021) Destarte, sem respaldo legal e jurisprudencial para acolhimento dos pedidos subsidiários formulados pelo recorrente, a sentença deve ser mantida, nos seus mesmos termos. III. CONCLUSÃO. Ante o exposto, voto pelo CONHECIMENTO do apelo e, no mérito, pelo seu

IMPROVIMENTO. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR