

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8ª CÂMARA CRIMINAL

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0814208-31.2023.8.19.0038

APELANTE 1: MINISTÉRIO PÚBLICO

APELANTE 2: MAICON ALEJANDRO VICENTE DA SILVA

APELANTE 3: FELIPE SILVA DAMASCENO

APELANTE 4: ROBERT ROOSIVELT DE SOUZA RIBEIRO

APELADOS: OS MESMOS

DESEMBARGADORA RELATORA: ELIZABETE A. DE AGUIAR

PARECER DO M. PÚBLICO

EGRÉGIA CÂMARA,

EMINENTE DESEMBARGADORA RELATORA,

Cuida-se de Recursos de Apelação interpostos tanto pelo Ministério Público, quanto pelas defesas técnicas dos réus, Maicon Alejandro Vicente da Silva, Felipe Silva Damasceno e Robert Roosivelt de Souza Ribeiro, contra a r. sentença prolatada pelo Douto Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Nova Iguaçu (doc. 107494232) que, julgando procedente a pretensão punitiva estatal deduzida na denúncia, condenou-os como incurso nas sanções do artigo 157, §2º, inciso II, do Código Penal e artigo 244-B do ECA, n/f do artigo 69 do Código Penal (réus Maicon e Felipe), e, em relação ao réu Robert, na forma do artigo 29, §1º, do CP, fixando para os réus Maicon e Felipe a pena privativa de liberdade no total de 06 (seis) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, e a pena pecuniária de 13 dias-multa, na razão de um trigésimo do mínimo legal, e para o réu Robert a pena privativa de liberdade de 04 (quatro) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime semiaberto, e a pena pecuniária de 8 dias-multa, na razão de um trigésimo do mínimo legal.

Em razões recursais acostadas aos autos (item 110636086), a defesa técnica do réu Robert suscita, preliminarmente, a pretensão nulidade do feito, por conta de supostas irregularidades na realização de sua prisão em flagrante, eis que a seu ver teria sido efetuada mais de 24 horas após o cometimento do roubo, e do reconhecimento dos demais réus, pelas vítimas, através de fotografias extraídas das redes sociais. No mérito, busca a reforma integral do r. *decisum* de primeiro grau, com vistas à sua absolvição das aludidas práticas delitivas, por suposta insuficiência probatória para dar lastro à expedição de um édito condenatório em desfavor do mesmo. Subsidiariamente, pleiteia o afastamento das causas especiais de aumento de pena, referentes ao concurso de agentes e emprego de arma de fogo. Postula, ainda, pela aplicação da figura da detração penal, em vista do tempo em que esteve o réu preso cautelarmente,

pelo que pleiteia a fixação do regime aberto para cumprimento da reprimenda penal imposta. Por fim, postula que o réu aguarde o julgamento do presente recurso em liberdade, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares mais brandas.

Em razões recursais que vêm acostadas aos autos (doc. 112641992), a defesa técnica do réu Felipe busca a *reforma total* da r. sentença monocrática, com vistas à sua absolvição das aludidas práticas delitivas, em virtude de suposta ausência de provas válidas para dar lastro à expedição de um édito condenatório em desfavor do mesmo. Para tanto, sustenta que a sua prisão em flagrante seria nula, em razão de suposto indevido ingresso dos agentes da lei em sua residência, sem que houvesse evidências de flagrância delitiva, assim como afirma a existência de supostas irregularidades no reconhecimento dos réus, já que as vítimas teriam chegado à distrital de polícia, de posse de uma fotografia do réu, que lhe teria sido fornecida por terceiro, em pretensa violação à regra inserta no art. 226 do CPP. Subsidiariamente, pleiteia o afastamento das causas especiais de aumento de pena relativas ao concurso de agentes e ao emprego de arma de fogo. Outrossim, pugna pela aplicação da figura da detração penal, sob o entendimento de que estaria ele preso cautelarmente há mais de 1 ano, apto, pois, a cumprir o restante da pena em regime aberto. Por fim, pleiteia lhe seja dado o direito de vir a responder em liberdade ao julgamento do presente recurso, ainda que sejam fixadas medidas cautelares alternativas em seu desfavor.

Em razões recursais acostadas aos autos (item 114143951), o *Parquet* busca a reforma parcial do r. *decisum* de primeiro grau, com vistas à majoração das penas-base fixadas aos réus, na primeira fase dosimétrica, por conta do emprego de simulacro de arma de fogo e da existência, a seu ver, de outras circunstâncias judiciais negativas militando em desfavor dos mesmos. Pugna, ainda, pelo afastamento da causa especial de diminuição de pena referente à participação de menor importância, a no que tange ao réu Robert, ou, ao menos, sua aplicação na menor fração prevista em lei, ajustando-se, após as alterações pretendidas, o regime inicial de cumprimento de pena, que, a seu ver, deveria passar a ser o fechado, extensivo aos demais corréus. Por fim, postula pela condenação dos réus ao pagamento de uma indenização mínima, nos termos do art.387, IV, do CPP.

Em razões recursais acostadas aos autos (doc.15), a defesa técnica do réu Maicon suscita, preliminarmente, a pretensa nulidade da realização de sua prisão em flagrante, com base na confissão feita pelo corréu Felipe, como também no fato de seu reconhecimento, pelas vítimas, ter sido por meio de fotografia, sem a observância da regra inserta no art.226 do CPP. No mérito, busca a reforma integral do r. *decisum* de primeiro grau, com vistas à sua absolvição das aludidas práticas delitivas, ante a suposta fragilidade de provas para dar lastro ao exercício de um juízo de reprovação em desfavor do mesmo.

Em contrarrazões recursais, o *Parquet* manifesta-se no sentido de ser negado provimento aos presentes apelos defensivos, prestigiando, *in totum*, o r. *decisum* de primeiro grau (doc. 142225710 dos autos originários, em relação às razões dos réus Robert e Felipe, e doc. 57 dos presentes autos, em relação às razões do réu Maicon).

Em contrarrazões recursais ofertadas nos autos, as defesas técnicas do réu Maicon (doc. 157296144), do réu Felipe (doc. 158832055) e do réu Robert (doc. 159327262), manifestam-se no sentido de ser negado provimento ao apelo ministerial.

Após, vieram os autos a esta Procuradoria de Justiça, para emissão do pertinente parecer.

É o relatório, em apertada síntese.

Em que pese o réu Robert, na oportunidade em que pessoalmente intimado da r. sentença condenatória, tenha manifestado o desejo de da mesma não recorrer (doc. 118004570), há de ser considerado o teor da Súmula nº 705, do STF, que estabelece, *verbis*: “A renúncia do réu ao direito de apelação, manifestada sem a assistência do defensor, não impede o reconhecimento da apelação por este interposta”, até porque, como se sabe, acha-se sua defesa técnica mais habilitada para aferir a conveniência e oportunidade de tal interposição.

Com efeito, os presentes recursos de apelo afiguram-se manifestamente tempestivos, uma vez que interpostos tanto pelo ilustrado Órgão do Ministério Público, quanto pelas defesas técnicas dos nominados réus, dentro do prazo legal, além de preencherem os demais pressupostos de admissibilidade, merecendo, pois, ser conhecidos, por essa E. Câmara.

Todavia, no mérito, uma vez rechaçadas as preliminares arguidas, melhor sorte estará assistindo parcialmente a todos os apelos, com vistas tão somente ao afastamento da causa especial de diminuição de pena prevista no art.29, § 1º, do CP, no que tange ao réu Robert, à redimensionamento das penas-base fixadas aos nominados réus, na terceira fase dosimétrica, por conta da majorante especial do concursos de agentes, visando a redução da fração de aumento que lhe foi aplicada e ao reconhecimento da figura do concurso formal de crimes prevista no art. 70 do CP, mantendo-se, no mais, os bons e valiosos termos do r. decisum monocrático, eis que calcado em sólido e uníssono acervo probatório carreado aos autos, que deixa, à saciedade, demonstradas a autoria e materialidade delitivas, pelo que haverá essa E. Câmara de dar parcial provimento aos apelos ministerial e defensivos.

Senão, vejamos:

Os réus, Maicon Alejandro Vicente da Silva, Felipe Silva Damasceno e Robert Roosivelt de Souza Ribeiro, viram-se regularmente processados perante o r. Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Nova Iguaçu, pois, consoante os fatos narrados na exordial acusatória, no dia 19 de março de 2023, por volta de 22h40min, na Rua Madalena, no bairro Comendador Soares, próximo do Condomínio Ouro Preto, nesta Comarca, de forma livre e consciente, em perfeita comunhão de ações e desígnios entre si e com o adolescente em conflito com a lei Jackson Silva Damasceno, subtraíram, para si ou para outrem, mediante grave ameaça exercida pela exibição de simulacro de arma de fogo e palavras de ordem, além da própria superioridade numérica, a motocicleta Honda PCX branca, ano 2021, placa RJP3H77, bem pertencente à vítima Marcos Antônio Tavares Castro, conforme Registro de Ocorrência em id. 50392311,

termos de declaração das vítimas em id. 50392318 e id. 50392312 e dos policiais civis em id. 50392315 e id. 50392316.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e local, os réus, de forma livre e consciente, em perfeita comunhão de ações e desígnios entre si, corromperam ou facilitaram a corrupção do adolescente Jackson, com ele praticando o crime de roubo circunstanciado pelo concurso de pessoas, consoante guia de apreensão de adolescente infrator em id. 50392340.

Por ocasião dos fatos, a vítima Marcos Antônio conduzia sua motocicleta com a sua companheira Maria Eduarda na garupa, quando foram abordados pelos réus, Maicon e Felipe, que vieram em uma motocicleta amarela conduzida pelo segundo.

Na abordagem, o réu Maicon exibiu o simulacro de arma de fogo para o casal e ordenou a entrega da motocicleta e do sensor de presença. Após, o réu Maicon assumiu a direção da moto subtraída e empreendeu fuga com seus comparsas. O denunciado Robert e o adolescente Jackson davam cobertura à ação criminosa.

Em seguida, as vítimas postaram as características dos roubadores em rede social, relatando o roubo, tendo recebido um *print* da página de Facebook dos réus Felipe e Maicon, que foram imediatamente reconhecidos como o piloto e o garupa que roubaram o casal.

Na Delegacia de Polícia, as vítimas reconheceram ambos, sendo certo que a vítima Maria Eduarda reconheceu Felipe pois já havia estudado com ele.

Diante do reconhecimento e individualização das condutas, os agentes policiais se dirigiram à residência do réu Felipe acompanhados das vítimas, em seu carro particular, até que, de repente, observaram o veículo das vítimas se chocar com a motocicleta Honda Biz amarela utilizada na empreitada criminosa, conduzida naquele momento pelo denunciado Maicon.

Os policiais civis conduziram Felipe, Maicon, Robert e o adolescente Jackson por terem sido indicados por este como os autores do roubo.

Em sede policial, o réu Felipe confessou a prática criminosa, tanto por termo de declaração como em vídeo, admitindo ter cometido o roubo na companhia dos demais réus e de seu irmão Jackson.

O adolescente em conflito com a lei confessou os fatos criminosos na Delegacia de Polícia e no Ministério Público.

O veículo não foi recuperado, havendo notícias de que foi vendido por Maicon.

De pronto, merecem ser rechaçadas as preliminares arguidas pelas defesas técnicas dos réus.

Extrai-se dos autos que as vítimas compareceram em sede policial na madrugada do dia 20/03/2023, noticiando que haviam sofrido um roubo no dia 19/03/2023, por volta de 22h40min, sem serem capazes de, naquele momento, indicar os elementos roubadores (R. O. nº 056-01600/2023, em id. 50392311).

Segundo informaram posteriormente, em sede policial, no mesmo dia 20/03/2023, as vítimas postaram nas redes sociais a notícia de que haviam sido roubadas, fornecendo as características físicas dos respectivos autores, apontando os bens que lhes foram subtraídos. Algumas horas depois, receberam informações, por meio do *Facebook*, de quem seriam os autores do delito e fotografias deles que constavam das respectivas páginas daquela rede social. De posse dessas fotografias, na manhã do dia 20/03, retornaram à Delegacia de Polícia, informando que tinham reconhecido os elementos que ali apareciam como sendo aqueles que, na véspera, lhes subtraíram a motocicleta apontada na denúncia.

Com base nessas informações, e diligenciando, de forma, imediata, sobre o endereço residencial dos indivíduos que figuravam nas fotografias, policiais civis acompanharam as vítimas rumo àqueles endereços, em carros separados. No caminho, as vítimas reconheceram o réu Maicon, quando passou por eles conduzindo uma motocicleta Honda Biz amarela, a mesma que fora utilizada no cometimento do roubo, que é objeto deste processo, motivo pelo qual o motorista do automóvel em que elas estavam virou bruscamente, para impedir o dito réu de prosseguir caminho, vindo a lesioná-lo. Em seguida, dirigiram-se todos ao endereço do corréu Felipe, tendo-o encontrado em sua residência. Durante essa diligência, em companhia dos policiais civis, as vítimas foram capazes de reconhecer os réus Maicon e Felipe, sem titubear, como sendo os elementos roubadores.

Constata-se, portanto, que, se em um primeiro momento, as vítimas procederam ao reconhecimento fotográfico dos autores, a partir das imagens colhidas das redes sociais, ainda na fase extrajudicial, realizou-se verdadeiro reconhecimento pessoal, que atendeu ao requisito previsto no art.226, I do CPP – pois forneceram, com detalhes, as características físicas dos elementos roubadores e as roupas que trajavam, ao momento da prática delitiva –, de sorte que não há de se cogitar de nulidade.

Tal reconhecimento se deu de forma segura e inequívoca, tendo a vítima Maria Eduarda, inclusive, salientado que foi capaz de reconhecer o réu Felipe como aquele que conduzia a motocicleta Honda Biz, de cor amarela, no dia do cometimento do delito de roubo, ao olhar mais detidamente a fotografia retirada de sua página do *Facebook*, pois estudou na mesma escola que ele.

Já na fase instrutória, em Juízo, sob o crivo das garantias constitucionais, as vítimas corroboraram o aludido reconhecimento, mediante a observação, nessa etapa, também do requisito legal previsto no art.226, II, do CPP, e, dentre outros indivíduos colocados ao lado dos réus Maicon e Felipe, as vítimas foram incisivas em identificá-los como sendo os elementos roubadores. Cabe ressaltar que o réu Robert somente não foi reconhecido pelas vítimas porque não se achava no campo visual das mesmas, já que responsável pela cobertura da prática delitiva, aguardava os demais comparsas, à distância, em sua própria motocicleta.

Vale trazer à colação, a fim de dirimir qualquer dúvida, os depoimentos prestados pelas vítimas, judicialmente, que demonstram a plena validade de tais reconhecimentos, *in verbis*:

“Respostas às perguntas formuladas pelo Ministério Público: “que estávamos vindo da igreja e levando a moto para o seu proprietário; que estava meu marido e eu; que meu marido é o Marcos; que os 2 chegaram e Maicon apontou a arma para mim; que meu marido gritou que eu estava grávida; que eles pediram o celular, pegaram o sinalizador e continuaram gritando; que eles pediram para encostar; que depois dos celulares eles foram embora; que voltamos para a igreja; que a moto não era nossa; que de lá fomos à delegacia; que postamos no Facebook a foto da moto roubada e recebemos mensagens com informações; que fomos chamados na delegacia; que eu reconheci Maicon porque ele apontou a arma para mim e me lembrei; que o Felipe eu reconheci porque eu já havia estudado com ele; que ele estava um pouco diferente da época em que estudamos juntos; que vi a foto pelo Facebook; que no momento do fato não reconheci Felipe porque estava um pouco diferente; que tenho certeza do reconhecimento que fiz; que o Robert eu não vi; que não vi mais ninguém além deles por ali; que na rua que estávamos estava vazia, só estava meu marido, eu e os meninos; que eles pediram o celular, saíram e depois não vi mais ninguém; que o celular não foi levado; que a moto não apareceu até hoje; que Felipe disse na delegacia que a moto foi vendida por Maicon; que na delegacia só perguntaram algumas coisas para ver se batia com o que o Felipe havia dito; que fomos de carro até a casa de Felipe; que os policiais foram atrás; que a testemunha que também se chama Felipe foi junto comigo, o dono da moto, o Anderson e meu marido; que nessa hora o Maicon estava vindo em direção oposta; que a testemunha apontou para Maicon, o reconheceu e jogou o carro na direção de Maicon; que no momento não vi o que aconteceu porque eu estava grávida e me recolhi; que o amigo do dono da moto que foi testemunha; que Maicon estava com a moto amarela, a mesma do roubo.”

Respostas às perguntas formuladas pela Defesa FELIPE: “que não reconheci Felipe na hora, apenas por foto de rede social; que soubemos seu endereço porque o dono da moto o conhecia; que na hora dos fatos estava meu marido, eu e os meninos; que Maicon estava armado; que Felipe não estava armado.”

Respostas às perguntas formuladas pela Defesa MAICON: “que os fatos duraram no mínimo 2 minutos; que Maicon parou bem do meu lado; que eu não o conhecia antes; que a arma era preta; que a rua dos fatos é bem movimentada; que Maicon estava de camisa vermelha; que Felipe estava com a blusa cinza; que nenhum usava capacete, mas acho que Maicon usava boné; que não tenho certeza sobre o boné; que postei no Instagram e Facebook; que Anderson que recebeu as mensagens sobre a suposta autoria do roubo; que a

testemunha que não conheço que recebeu os prints; que a testemunha foi à delegacia; que a testemunha que falou com os policiais que havia reconhecido; que postamos nas redes sociais; que a testemunha disse que viu os indivíduos com as motos no dia dos fatos; que a suposta testemunha não estava na hora dos fatos; que eu levei várias fotos do Facebook e Maicon para fazer reconhecimento; que não fizemos reconhecimento na delegacia; que no momento do atropelamento o Andersson estava dirigindo; que estávamos indo na frente e os policiais exatamente atrás de nós; que estávamos indo e Maicon vindo; que ele estava com a Biz, na cor amarela; que a testemunha que não sei o nome conduzia o carro; que eu confirmei que era ele; que a testemunha virou o carro invadindo a contramão de direção e bateu na moto de Maicon; que eu saí assustada; que não sabia que a testemunha faria aquilo; que chegamos a brigar com o dono do carro; que os policiais vieram nos ajudar.”

Respostas às perguntas formuladas pela Defesa ROBERT: *“que eu estava de 7 meses de gestação; que minha barriga era muito grande.”*

Respostas às perguntas formuladas pelo Juízo: *“que o que estava conduzindo a moto era negro, magro, parecia ter uma altura normal, com cabelo curto, estilo militar, cor preta, sem barba ou cavanhaque, cerca de 20/22 anos, não reparei em tatuagem ou cicatriz, não vi óculos ou aparelho, os olhos dele me chamaram atenção porque estavam bem vermelhos na hora e eram de cor escura; que estava vestido com uma bermuda preta e camisa cinza; que o que estava na garupa era branco, magro com braços mais fortes, e parecia ter a mesma altura que o que conduzia, uma altura mediana, quase certeza que este estava de boné, sem barba ou cavanhaque, que parecia ter por volta dos 18 ou 19 anos, não reparei em tatuagens ou cicatrizes, nem óculos ou aparelho dentário, e nada me chamou a atenção, e estava com a blusa vermelha, estava de bermuda mas não me lembro a cor.”*(vítima Maria Eduarda).

“Respostas às perguntas formuladas pelo Ministério Público: “que eu estava voltando da igreja com a minha esposa para entregarmos a moto que não era nossa; que os 2 nos abordaram próximo à casa desse amigo; que estavam em uma Biz e Maicon estava com uma blusa vermelha; que eles disseram para que descêssemos e eu pedi para não fazerem aquilo porque minha esposa estava grávida; que vimos a arma e eu deixei levar; que o Felipe permaneceu e pediu o sensor da moto; que eles pediram os celulares, mas não tínhamos; que o sensor da moto faz a ligação da moto; que cada um montou em numa moto e foram embora dali; que na rua que estávamos não tinha movimento; que não

tinha mais nenhuma moto atrás deles; que Maicon foi na frente e Felipe atrás, um em cada moto; que liguei para o dono da moto perguntando se a moto tinha seguro e ele disse que não; que identifiquei porque visei muito o Felipe, o moreninho; que um amigo íntimo da gente conhecia os dois; que Felipe até mora no mesmo bairro que a gente; que fizemos um B.O. e conseguimos identificar; que descobrimos posteriormente que Felipe morava próximo; que identificamos essas pessoas porque um amigo mostrou as redes sociais dos acusados; que os policiais iam buscar os acusados na viatura para reconhecermos; que fomos num carro na frente e os policiais atrás; que no momento o carro jogou na direção da moto do Maicon, que ele estava com a mesma moto usada no roubo; que a moto estragou e cortou a perna de Maicon; que na mesma hora reconheci Maicon; que reconheci a moto também; que dali fomos buscar o outro menino; que não fui até casa do outro menino; que fiquei no local e depois fomos à delegacia; que busquei e reconheci Felipe também; que não tive dúvida no reconhecimento; que a moto nunca pareceu; que eles disseram que venderam a moto para um tal de Careca, que mora na Via Light; que não conheço Robert; que não o vi no local, mas os meninos iam se entregando.”

Respostas às perguntas formuladas pela Defesa FELIPE (Dr. Cleverson): “que havia 2 pessoas no momento do assalto, e não vi mais ninguém; que eu pilotava a moto e minha esposa na garupa; que fomos à delegacia 30 a 40 minutos depois dos fatos; que o meu amigo Pedro que nos contou; que no momento que fomos buscar Maicon estávamos Andersson, Pedro, minha esposa e eu; que imprimimos a foto, e entregamos aos policiais; que foram prendê-los no dia seguinte.”

Respostas às perguntas formuladas pela Defesa MAICON (Dr. Romulo): “que sou amigo do proprietário da moto; que ele se chama Anderson Oliveira; que Anderson nunca foi policial; que eu estava há 2 dias com a moto de Andersson; que o evento durou cerca de 3 minutos; que identificamos os réus pelas fotos que me mostraram e pessoalmente; que não conhecia Maicon anteriormente; que eu não conhecia Maicon da região que eu residia; que no momento da abordagem, Maicon que estava portando a arma preta; que a rua é conhecida como sendo perigosa; que no momento dos fatos a rua estava escura; que Maicon estava com boné preto, camisa vermelha e short preto; que Felipe estava com boné, camisa da Nike cinza e short preto; que nenhum usava capacete; que o policial trouxe as mesmas fotos que eu apresentei para o reconhecimento; que não fiz reconhecimento na sala de reconhecimento; que o reconhecimento foi feito na hora do acidente do Maicon e quando trouxeram Felipe dentro do carro; que Anderson que dirigia o carro no momento do

atropelamento; que meu carro estava indo na frente dos carros dos policiais; que fomos na frente para mostrar a casa de Felipe; que o Pedro que estava indicando o local; que Pedro é um amigo, mas não testemunhou o roubo; que ele sabia quem era o Felipe ele disse que achava que sabia quem havia roubado a moto porque morava na região e os via andando por ali; que os acusados já tinham fama de assaltarem na região e Pedro sugeriu que fossem os dois; que minha esposa e eu reconhecemos os acusados quando Pedro sugeriu que teriam sido eles; que o reconhecimento foi feito no momento do atropelamento; que Maicon estava acidentado na hora que foi reconhecido; que Maicon estava vindo em direção contrária e o reconhecemos quando ainda estávamos no carro; que Andersson, que estava fora de si, com raiva, jogou o carro na direção que Maicon vinha; que após a colisão eu sai do carro, mas estava auxiliando minha esposa; que não tive contato com Maicon; que reconheci Maicon antes do atropelamento”.

Respostas às perguntas formuladas pela Defesa ROBERT (Dr. Felipe): *“que Pedro, por ser nosso amigo, entrou em contato conosco e disse que talvez pudessem ser esses meninos, porque Pedro conhecia os meninos; que reconhecemos os acusados que ele sugeriu que pudessem ser os roubadores.”*

Respostas às perguntas formuladas pelo Juízo: *“que ainda não estou tendo que pagar pela moto, mas o dono da moto está me cobrando, já que ela não foi recuperada; que eu estou sendo ameaçado por Anderson; que fomos descobrir posteriormente que minha esposa estava perdendo líquido amniótico no período de gestação; que tivemos que antecipar o parto; que minha esposa tem traumas por conta dos fatos, não conseguindo mais passar por aquela rua; que o que estava conduzindo a moto era negro, mais escuro que eu, magro, um pouco mais baixo que eu, que eu meço 1,70m quase 1,80m, que esse estava de boné, mas parecia ter cabelo curto; que sem barba ou cavanhaque; que não vi tatuagens ou cicatrizes; que não usavam óculos e aparelho dentário, com olhos puxados, de cor escura, com cerca de 18 ou 19 anos; que usava camisa cinza escura com símbolo da Nike, boné preto, e short preto; que o que estava na garupa era pardo, magro, mesma altura do outro, estava de boné e não tinha cabelo vazando, que não reparei muito porque esse ficou mais próximo de minha esposa, que não tinha barba; que não reparei em cavanhaque ou bigode, tatuagens e cicatrizes eu não sei se tinha, que não usava óculos e não vi se usava aparelho dentário; que a boca era fininha; que parecia ter entre 18 e 19 anos; que vestida bermuda e blusa vermelha, e de boné.”*(vítima Marcos Antônio).

Em relação à prisão em flagrante dos réus, desassiste razão às defesas técnicas dos réus, quando suscitam a referida nulidade.

Conforme a dinâmica observada a partir dos depoimentos prestados pelas vítimas e pelos policiais civis, a prisão-captura dos réus Maicon e Felipe foi efetuada menos de 24 horas após o crime de roubo em questão, sendo certo que, ao interceptarem o réu Maicon, em plena via pública, conduzia ele, precisamente, a motocicleta que fora empregada para o cometimento do crime de roubo, uma Honda Biz amarela (conforme Auto de Encaminhamento em id. 54521176).

Acertado, pois, se afigura o entendimento esposado pelo nobre magistrado de piso ao reconhecer que a situação fática ensejava a hipótese legal prevista no art.302, IV, do CPP, visto que se está diante de flagrante presumido, situação em que o autor do delito é surpreendido, 'logo depois' do crime – conceito mais dilargado no tempo do que aquele previsto no inciso III do mesmo dispositivo legal –, com instrumentos que façam presumir ser ele autor da infração penal.

No que tange ao réu Felipe, bem como ao adolescente em conflito com a lei, Jackson, seu irmão, houve confissão da prática delitiva, afigurando-se as versões apresentadas, por ambos, absolutamente coincidentes e harmônicas entre si.

Não se constata, ao revés do que sustenta sua defesa técnica, qualquer irregularidade na confissão procedida pelo réu Felipe, na medida em que não há qualquer elemento concreto nos autos que evidencie ter ele prestado suas declarações, sob coação ou tortura física ou psicológica, por parte dos agentes da lei.

Na audiência de custódia (id. 50683996), oportunidade em que deveria ter alegado eventuais vícios na efetuação de sua prisão em flagrante, o nominado réu quedou-se inerte, sendo certo que consta no termo da assentada que os custodiados tiveram a oportunidade de se entrevistar reservadamente com suas defesas técnicas, antes da audiência, não tendo os réus relatado terem sofrido qualquer tipo de agressão.

Nada obstante, tem-se que o Laudo de Exame de Corpo de Delito de Integridade Física do réu Felipe (id. 54521178) revelou a inexistência de vestígios de agressões físicas no momento do exame.

Portanto, merecem ser rejeitadas as preliminares arguidas.

Superada a análise das preliminares arguidas, passa-se à análise meritória dos fatos em questão.

Não merecem prosperar as pretensões defensivas absolutórias por suposta precariedade de provas.

Com efeito, a materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente comprovadas, em consonância com o Registro de Ocorrência (id. 50392311), com o Auto de Encaminhamento (id. 54521176), com as declarações prestadas pelas vítimas e pelos agentes da lei, na fase extrajudicial, as quais foram devidamente corroboradas em Juízo, já sob o crivo das garantias constitucionais, assim como com os próprios termos da confissão realizada pelo réu Felipe e pelo adolescente em conflito com a lei, ainda em sede policial.

Assim é que merecem registro as declarações prestadas pelo réu Felipe, em sede distrital, *in verbis*:

“QUE aos 20 dias do mês de março do ano de dois mil e vinte três, presta declarações, após ter sido conduzido até a sede desta Unidade de Polícia Judiciária – 56ª DP sob a acusação de estar envolvido na prática do crime de roubo; Que o declarante reside na Rua Tapajos, 202 Comendador Soares – Nova Iguaçu/ RJ; QUE, neste local, reside com a sua esposa, LAYSSA DE OLIVEIRA; QUE possui dois filhos com LAYSSA, ENZO, de 2 anos, e MAYTHÉ, de 1 mês; QUE, atualmente, está desempregado, mas, esporadicamente, realiza alguns ‘bicos’ de entregador na pizzaria do Paulinho, localizada na rua Mario Pinote, Comendador Soares – Nova Iguaçu/RJ; QUE cursou até o 1º Ano do Ensino Médio; QUE, neste ato, é cientificado sobre o teor da acusação e alertado sobre os seus direitos constitucionais, dentre eles o de permanecer em silêncio e de ser assistido por um advogado, mas, neste ato abre mão de tais direitos, desejando colaborar com as investigações; QUE, em relação aos fatos, ora apurados, disse que há aproximadamente 3 (três) anos conheceu MAICON ALEJANDRO VICENTE DA SILVA, através do primo do declarante, de nome CHRITIAN; QUE não nutre um vínculo de muita amizade com MAICON, apesar de já terem consumido drogas juntos e, aos finais de semana, trabalharem juntos na pizzaria do Paulinho, situada na rua Mario Pinote, Comendador Soares – Nova Iguaçu/RJ; QUE ontem, 19/03/2023, por volta das 19h, o declarante e MAICON foram trabalhar na pizzaria do PAULINHO, onde ficaram até uma certa hora da noite, não sabendo precisar; QUE, durante uma das entregas, MAICON chamou o declarante para participar de roubos que seriam praticados durante o horário de trabalho; QUE MAICON disse que queria roubar uma motocicleta, não especificando a marca/ modelo, pois, ele (MAICON) estava enjoado da motocicleta dele, de marca/ modelo Honda Biz, de cor amarela; QUE o declarante perguntou o que ganharia participando desse roubo, momento em que MAICON disse que lhe daria a motocicleta Honda Biz, de cor amarela, fato que aceitou; QUE, nesse momento, o declarante retornou para a pizzaria enquanto MAICON foi em casa, localizada no condomínio da Marinha, Bairro Comendador Soares – Nova Iguaçu/RJ, onde pegou um simulacro de arma de fogo; QUE, após alguns minutos, MAICON retornou, já com o simulacro na cintura, e encontrou com o declarante na PIZZARIA; QUE, realizaram mais uma entrega, próximo à pizzaria, o declarante pilotando a honda Biz e MAICON na garupa levando a mochila de entrega, momento em que encontraram com um amigo, de nome ROBERT, em frente a pizzaria, instante em que o chamaram para também praticar o roubo, fato que ele aceitou; QUE, antes de saírem para praticar o roubo, o

declarante ligou para o irmão, de nome JACKSON, e o chamou para dar um 'rolé' de moto; QUE JACKSON aceitou e pediu que o declarante o esperasse na pizzeria; QUE esperaram JACKSON chegar à pizzeria; QUE JACKSON, já no local, tomou conhecimento, pelo declarante, do roubo que eles iriam participar; QUE tanto JACKSON quanto ROBERT não receberiam nada pela participação, fazendo por consideração ao declarante e a MAICON; QUE o combinado seria que ROBERT e JACKSON ficariam próximos ao declarante e MAICON, após a abordagem, caso houvesse uma eventual reação da vítima, a fim de ajudar o declarante e MAICON; QUE, então, saíram para praticar esse roubo, o declarante pilotando a motocicleta honda Biz, de propriedade de MAICON, com este na garupa, e ROBERT e JACKSON juntos na motocicleta de ROBERT, de marca/ modelo Yamaha Factor; QUE circularam pelas ruas do bairro em busca de vítimas potenciais, momento em que visualizaram um casal, que estava com uma motocicleta, de marca/ modelo Honda PCX, instante em que o declarante e MAICON retornaram na rua e abordaram esse casal; QUE MAICON, de posse do simulacro de arma de fogo, desembarcou da motocicleta e foi na direção do casal e exigiu a motocicleta honda PCX; QUE o declarante chegou a desembarcar da motocicleta, mas embarcou novamente, assim que viu MAICON embarcando na motocicleta da vítima; QUE, então, deixaram o local, tomando o mesmo sentido, MAICON na motocicleta da vítima, o declarante na motocicleta de MAICON e JACKSON e ROBERT na motocicleta de ROBERT; QUE, alguns quilômetros a frente, pararam para decidir o que fariam, momento em que MAICON disse que levaria a moto Honda PCX para casa, o declarante voltaria para a pizzeria, JACKSON e ROBERT voltariam para casa, instante em que JACKSON montou na garupa da motocicleta que estava com o declarante, Honda Biz, pois, o declarante o deixaria em casa; MAICON saiu do local com a Honda PCX e ROBERT foi embora sozinho, para casa, com a Yamaha Factor; QUE, após levar o seu irmão, JACKSON, em casa, o declarante voltou para a pizzeria; QUE, após uns 15 minutos, MAICON retornou para a pizzeria, e disse que havia entregado a motocicleta Honda PCX, para um nacional conhecido pelo vulgo "CARECA"; QUE "CARECA" ofereceu R\$1.380,00, pela motocicleta; QUE MAICON, por não ter ficado com a motocicleta roubada, não poderia dar a motocicleta dele para o declarante, fato que só lhe entregou R\$180,00, pela participação no roubo; QUE continuaram trabalhando, normalmente, na pizzeria, até às 00h; QUE reconhece MAICON, através de fotos retiradas dos Sistemas de Inteligência da Polícia Civil, como sendo o nacional MAICON ALEJANDRO VICENTE DA SILVA, rg: 275670586; QUE conheceu MAICON através de um primo, de nome CHRISTIAN, há quase 3 anos; QUE reconhece JACKSON, através de fotos retiradas dos Sistemas de

Inteligência da Polícia Civil, como sendo o nacional JACKSON SILVA DAMASCENO, rg: 287443972; QUE JACKSON é irmão do declarante; QUE reconhece ROBERT, através de fotos retiradas dos Sistemas de Inteligência da Polícia Civil, como sendo o nacional ROBERT ROOSIVELT DE SOUZA RIBEIRO, rg: 349483990; QUE conheceu ROBERT no ano de 2022, por intermédio de MAICON". E mais não disse." (id 50392319).

Correto, pois, se vislumbra o juízo de reprovação exercido pelo nobre magistrado de piso em desfavor dos réus, ora apelantes.

De igual modo, se afigura absolutamente correta a condenação dos réus como incurso nas sanções do art.244-B da Lei 8.069/90.

Sabido é que a forma de atuação referente ao crime de corrupção de menor, antes previsto no art. 1º da Lei 2.252/54 e hoje no art. 244-B, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, consiste em *praticar* (realizar, executar), infração penal (fato criminoso ou contravençional) juntamente com o menor ou *induzir* (dar a ideia) o menor a praticá-la (realizá-la, concretizá-la).

Portanto, o que se busca punir é a associação do maior com o menor, gerando a corrupção deste último que, precocemente, insere-se no mundo da criminalidade. Essa inserção tem origem, em grande parte das vezes, por atuação do maior, pessoa amadurecida, que se vale do menor, imaturo, para fins ilícitos, arrastando-o ao cenário do crime e da contravenção, como ocorreu na hipótese dos autos.

Destarte, o delito tipificado no artigo 244-B do ECA (inserido pela Lei 12.015/09), se caracteriza com a demonstração de que o agente atraiu o menor para auxiliá-lo na prática de crime, comportamento que estaria a facilitar, estimular ou encorajar o jovem a aderir o caminho do ilícito.

E tal é o pacífico entendimento jurisprudencial pátrio sobre o tema, inclusive, no âmbito dessa E. Câmara, *in verbis*:

0022804-18.2020.8.19.0046 - APELAÇÃO. Des(a). ELIZABETE ALVES DE AGUIAR - Julgamento: 13/03/2024 - OITAVA CÂMARA CRIMINAL. APELAÇÃO. IMPUTAÇÃO DA PRÁTICA DELITIVA PREVISTA NOS ARTIGOS 157, § 2º, II, DO CÓDIGO PENAL E 244-B DA LEI Nº 8.069/1990, NA FORMA DO ARTIGO 69 DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA OCONDENATÓRIA. RECURSO DO RÉU NO QUAL PUGNA PELA ABSOLVIÇÃO: 1) QUANTO À IMPUTAÇÃO DA PRÁTICA DO CRIME DE ROUBO, AO ARGUMENTO DA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA DELITIVA, AS QUAIS SERIAM INAPTAS À CONDENAÇÃO; E 2) QUANTO AO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES, AO ARGUMENTO DA INEXISTÊNCIA DE PROVAS. SUBSIDIARIAMENTE, PLEITEIA: 3) O ESTABELECIMENTO DA PENA-BASE DO CRIME DE ROUBO NO PISO MÍNIMO COMINADO EM LEI; E 4) O RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA MENORIDADE

RELATIVA. AO FINAL, PREQUESTIONA A MATÉRIA, COM VIAS A EVENTUAL INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL E/OU EXTRAORDINÁRIO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Recurso de Apelação, interposto pelo réu, Matheus Valle Brito da Silva (representado por órgão da Defensoria Pública), em face da sentença prolatada no index 644, pela Juíza de Direito da 1ª Vara da Comarca de Rio Bonito, na qual o nomeado réu foi condenado pelas práticas delitivas previstas no artigo 157, §2º, II, do Código Penal, e no artigo 244-B da Lei nº 8.069/1990, na forma do artigo 69 do Código Penal, às penas definitivas de 08 (oito) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime de cumprimento inicial fechado, e ao pagamento de 15 (quinze) dias multa, condenando-o, ainda, ao pagamento das custas forenses, sendo omissa a sentença quanto à taxa judiciária, negando-lhe, ao final, o direito de recorrer em liberdade. Com efeito, não podem prosperar os pleitos absolutórios, pois em análise aos elementos probatórios, produzidos durante a instrução criminal, verifica-se que a autoria e a materialidade de ambos os delitos imputados ao réu apelante, resultaram plenamente demonstradas, por meio dos firmes depoimentos prestados, em sede policial, por Lucio Santos de Abreu, vítima do roubo, e em sedes policial e judicial, pelos policiais militares, Leonardo de Souza Gomes e Fábio Brum de Azevedo, sendo estes corroborados pelos demais elementos de convicção carreados aos autos, os quais dão conta das práticas dos fatos delitivos, tal como narrados na exordial acusatória. Segundo a prova dos autos, em comunhão de tarefas e desígnios, o réu apelante, na companhia dos corréus, Wictor Hugo Barra Queres e Lucas Alvadez Marques (autos desmembrados 0009260-60.2020.8.19.0046, já definitivamente julgados em 16/10/2023) e de uma adolescente, R. V. P. M., solicitaram uma viagem pelo aplicativo Uber, ocasião em que, no interior do carro, conduzido pelo lesado, Lucio Santos de Abreu, anunciaram o assalto e, por meio de violência e grave ameaça, subtraíram o veículo e os bens pessoais deste. (...) Deve ser mantida a sentença condenatória, também em relação ao delito de corrupção de menores, inserto no artigo 244-B da Lei nº 8.069/1990, visto tratar-se de crime formal ou de perigo, que tem por escopo a integral proteção ao ser em desenvolvimento, mostrando-se desnecessária a comprovação da efetiva corrupção da menor envolvida, bastando tão somente a probabilidade de corromper ou facilitar a corrupção desta.

Importa salientar, no que diz respeito à natureza do referido crime, que a jurisprudência encerrou entendimento, diante da consolidação, em ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal e na Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (verbete nº 500 da Súmula do S.T.J.), no

sentido da prescindibilidade da produção de prova, quanto à efetiva corrupção do menor, para a configuração do delito do art. 244-B da Lei n.º 8.069/1990, tendo em vista a sua natureza formal.

Nessa senda, cabe destacar que, ao deslocar a conduta, anteriormente prevista no art. 1º da Lei nº 2.252/1954, para o art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual é informado pelo princípio da proteção integral à criança e ao adolescente, a configuração do crime de corrupção de menores passou a dispensar a demonstração de que o adolescente ainda não havia sido corrompido. O simples fato de o recorrente ter praticado o crime de roubo em concurso com a adolescente é o bastante para caracterização do tipo em comento, debate este já superado. De se trazer à baila, por oportuno, o teor do verbete nº 500, da Súmula da Corte Superior de Justiça, ad litteram: “A configuração do crime previsto no artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal.” (S.T.J., Terceira Seção, Data do Julgamento: 23/10/2013, Data da Publicação: 28/10/2013). (...).

0159510-12.2021.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). ADRIANA LOPES MOUTINHO DAUDT D’ OLIVEIRA - Julgamento: 06/12/2023 - OITAVA CÂMARA CRIMINAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 157, § 2.º II, III E V E § 2º-A, I, DO CP C/C ART. 244-B, § 2º, DA LEI 8.069/90, E ART. 157, § 2º, II e § 2º-A, I, C/C ART. 244-B, §2º, DA LEI 8.069/90, TUDO NA FORMA DO ART. 70, PRIMEIRA PARTE, DO CP. RECURSOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFESA.

1. Trata-se de Recursos de Apelação do Ministério Público e da Defesa do réu Wermerson, em face da Sentença proferida pelo Juiz de Direito da 41ª Vara Criminal da Comarca da Capital que julgou PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal para CONDENAR o acusado Wermerson nos seguintes termos: crime previsto no artigo 157, § 2º, incisos II, III e V e § 2º-A, inciso I, do Código Penal (vítima Sociedade Empresária Empório Mega100), aplicando-lhe a pena de 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias e 106 (cento e seis) dias-multa, e crime previsto no art. 244-B, da Lei nº 8.069/90 (praticado quando daquele roubo à sociedade empresária), fixando a pena de 01 (um) ano de reclusão, na forma do art. 69 do CP, totalizando a reprimenda pelo conjunto de tais fatos em 09 (nove) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias e 106 (cento e seis) dias-multa; crime previsto no artigo 157, § 2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, do Código Penal (vítima Afonso Faustino dos Santos), aplicando-lhe a pena de 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias e 106 (cento e seis) dias-multa, e crime previsto no art. 244-B,

da Lei nº 8.069/90 (praticado quando daquele roubo contra Afonso), aplicando-lhe a pena de 01 (um) ano de reclusão, na forma do art. 69 do CP, totalizando a reprimenda por tais fatos em 09 (nove) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias e 106 (cento e seis) dias-multa. Por fim, o Juiz a quo, reconhecendo o concurso formal entre cada conjunto de condutas criminosas, aplicou a PPL e a pena de multa mais graves e as exasperou em 1/6, estabelecendo a pena total por todos os crimes pelos quais Wermerson foi condenado em 11 (onze) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias de reclusão 123 (cento e vinte e três) dias-multa. O Sentenciante fixou o Regime Fechado ex vi legis e não foi concedido ao réu o direito de recorrer em liberdade (index 338). (...) 7. Quanto ao crime previsto no art. 244-B, da Lei 8069/90 praticado no mesmo momento em que cometido o delito de roubo da carga, dúvidas não há de sua configuração. Ficou comprovado que o adolescente Thallys estava na companhia do Apelante e comparsas quando do crime, participando ativamente do mesmo e, inclusive, portava um fuzil, como detalhado pela vítima Afonso. Também não tenho dúvidas de que os demais tinham pleno conhecimento da menoridade de Thallys: a vítima Afonso detalhou que ele tinha aparência de “criança”. E tal delito é formal, bastando a participação do menor em prática delituosa em companhia de maior de 18 (dezoito) anos. Aliás, é isto o que diz o art. 244-B da Lei nº 8.069/90: “Corromper ou facilitar a corrupção do menor de 18 (dezoito) anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la: (...)”. Confram-se, também, os termos da Súmula nº 500 do Superior Tribunal de Justiça: “A configuração do crime do art. 244-B do ECA independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal”. Registre-se que, apesar de a Denúncia e a Sentença mencionarem na classificação do crime o §2º do referido dispositivo legal, não foi efetivamente aplicado na dosimetria, não tendo havido recurso ministerial a respeito. (...).

E não tem sido outro o entendimento que vem sendo esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

STJ - AgRg no REsp: 1969914 SP 2021/0354493-5, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 05/04/2022, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/04/2022. PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 155 DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENOR. CRIME FORMAL. INDEPENDE DE EFETIVA CORRUPÇÃO. SÚMULA N.

500/STJ. AGRAVANTE DE CALAMIDADE PÚBLICA. DECOTE DE OFÍCIO. CONCURSO FORMAL. RECONHECIMENTO. DECISÃO REFORMADA. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A alegação de ofensa ao art. 155 do CPP não foi debatida pelo Tribunal de origem, carecendo do necessário prequestionamento, circunstância que atrai a aplicação da Súmula n. 282/STF, por analogia. 2. Tendo sido delineado no contexto fático-probatório analisado pelas instâncias ordinárias que o agente praticou o roubo majorado na companhia de dois adolescentes, verifica-se que o entendimento firmado no acórdão atacado não destoia da jurisprudência desta Corte, cristalizada na Súmula n. 500 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: “A configuração do crime do art. 244-B do ECA independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal.” (...).

Trata-se, conforme ressaltado em todos os julgados trazidos à colação, de crime formal, sendo despidendo provar que o adolescente em conflito com a lei passou a se dedicar a atividades criminosas a partir desse episódio delituoso. Tal orientação está pacificada no Superior Tribunal de Justiça, por meio do verbete nº 500 de sua súmula de jurisprudência:

Súmula 500 do STJ – “A configuração do crime do art. 244-B do ECA independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal.”

Merece parcial provimento a pretensão defensiva formulada em favor dos nominados réus, que busca redimensionamento das penas-base fixadas na terceira fase dosimétrica, com vistas a ver-se reduzida a fração de aumento aplicada pelo Douto Juízo *a quo* em virtude da presença da majorante especial referente ao concurso de agentes.

Insta registrar, desde logo, que a pena-base, em relação a todos os réus, foi fixada, na primeira fase dosimétrica, no mínimo legal, por ter o magistrado, na origem, reputado ausentes quaisquer das circunstâncias judiciais do art.59 do CP, o que se afigura absolutamente correto.

Não ignorou, o nobre magistrado de piso a circunstância de uma das vítimas estar em estágio de gravidez avançada, mas esse dado foi devidamente considerado na segunda fase dosimétrica, ao reconhecer e fazer incidir a agravante genérica prevista no art.61, II, *h*, do CP, que ao final veio a ser.

Assim é que, visando atender-se aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, haverá de ser reduzida a fração de aumento por conta da presença desta majorante especial, de 1/3 para 1/6, conforme nossa melhor jurisprudência pátria e o próprio entendimento que vem sendo esposado por essa E. Câmara, sobre o tema.

Considerando o caráter devolutivo do recurso de apelo, e não obstante a ausência de inconformismo por parte das defesas técnicas dos nominados réus, haverá de ser aplicado, in casu, a regra do concurso formal de crimes (roubo e corrupção de menores), consoante pacífico entendimento jurisprudencial firmado não só por esse E. Tribunal como por nossos Tribunais Superiores pátrios.

Portanto, haverá essa E. Câmara de dar parcial provimento aos apelos defensivos nos termos acima assinalados.

De igual modo, o apelo ministerial está a merecer parcial provimento tão somente para que seja afastada a incidência da figura da participação de menor importância que vem prevista no art. 29, § 1º, do Código Penal, no que tange ao réu Robert.

Isso porque se vislumbra impossível o reconhecimento da participação de menor importância se o agente contribui ativa e conscientemente para o sucesso da empreitada criminosa, possuindo pois, o domínio funcional do fato.

Sabido é que a participação de menor importância só é aplicável àquele que pouco tomou parte na prática criminosa e não àquele que participou do roubo dando cobertura aos comparsas, auxiliando na fuga e assim concorrendo, eficazmente, para a produção do resultado colimado, qual seja, o apossamento do alheio em proveito próprio e dos comparsas.

E este é exatamente o caso em comento. A participação do corréu Roberto foi decisiva para a garantir a consumação do delito, na medida em que dava cobertura aos comparsas, à distancia, em posse de sua motocicleta, enquanto a empreitada criminosa era executada materialmente pelos mesmos.

Não há como deixar de acolher-se a aludida pretensão ministerial.

Todavia, igual sorte não está a merecer a pretensão ministerial que visa a exasperação das penas-base fixadas, para os réus, na primeira fase dosimétrica, em razão do emprego de simulacro de arma de fogo, que sequer encontra eco na jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual o uso do simulacro de arma de fogo está englobado pela elementar da grave ameaça do crime de roubo.

Nesta esteira, confira-se julgados recentes daquela E. Corte Superior, sobre o tema, *in verbis*:

"DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. IMPOSSIBILIDADE DE VALORAÇÃO NEGATIVA DO USO DE SIMULACRO DE ARMA DE FOGO COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. ELEMENTO INERENTE AO TIPO PENAL. REGIME INICIAL FECHADO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA PARA O RECORRENTE PRIMÁRIO. READEQUAÇÃO PARA O REGIME SEMIABERTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto por Jonathan Alves de Lira e Valmir Goulart de França Júnior contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que manteve a condenação dos recorrentes à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão, mais 13 dias-multa, em regime inicial fechado, pelo crime de roubo majorado (art. 157, § 2º, II, do Código Penal). A pena-base de ambos foi majorada em razão do uso de simulacro de arma de fogo, sendo o regime inicial fechado justificado pela gravidade do delito e circunstâncias judiciais desfavoráveis.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a adequação da majoração da pena-base com fundamento no uso de simulacro de arma de fogo, considerando tratar-se de circunstância inerente ao tipo penal de roubo; (ii) avaliar a fixação do regime inicial fechado para o recorrente Valmir, primário e sem circunstâncias judiciais desfavoráveis, diante do quantum da pena e do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A valoração negativa do uso de simulacro de arma de fogo como circunstância judicial desfavorável viola a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece que a grave ameaça exercida mediante simulação de arma está englobada pela elementar do tipo penal do roubo e não pode ser utilizada para agravar a pena-base. Precedentes: AgRg no HC 401.040/SP, rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 24/11/2017; AgRg no HC 687.887/SP, rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 13/12/2021.

4. Em relação ao recorrente Valmir Goulart de França Júnior, primário e sem circunstâncias judiciais desfavoráveis, a fixação do regime inicial fechado contraria o disposto no art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, que prevê o regime semiaberto como adequado para penas superiores a 4 anos e inferiores a 8 anos, salvo fundamentação concreta que justifique a adoção de regime mais gravoso.

5. Por outro lado, em relação ao recorrente Jonathan Alves de Lira, a fixação do regime inicial fechado é válida, pois está fundamentada na existência de circunstância judicial desfavorável (maus antecedentes), além de reincidência específica, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal e da Súmula 440 do STJ.

6. Assim, é necessário readequar a pena do recorrente Valmir, afastando a valoração negativa do uso de simulacro de arma de fogo e alterando

o regime inicial de cumprimento de pena para o semiaberto, enquanto se mantém o regime fechado para Jonathan.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Recurso parcialmente provido.” (REsp 2083454 / SP, Rel. Ministra DANIELA TEIXEIRA, QUINTA TURMA, DJEN 26/02/2025)

“PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. DOSIMETRIA. PENABASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. CULPABILIDADE. USO DE SIMULACRO DE ARMA DE FOGO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

- 1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial, no qual se discute a correta aplicação do art. 59 do Código Penal na dosimetria da pena em crime de roubo.*
- 2. O juiz de primeiro grau considerou negativas as circunstâncias de culpabilidade, antecedentes e motivos do crime, exasperando a pena-base.*
- 3. O Tribunal de origem reduziu a pena-base, fixando-a em 4 anos e 8 meses de reclusão.*

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

- 4. A questão em discussão consiste em saber se o uso de simulacro de arma de fogo pode ser considerado para exasperar a pena-base a título de culpabilidade, ou se é circunstância inerente ao tipo penal de roubo.*

III. RAZÕES DE DECIDIR

- 5. O entendimento das instâncias ordinárias está em dissonância com a jurisprudência do STJ, que considera o uso de simulacro de arma de fogo como circunstância inerente à violência ou grave ameaça do tipo penal de roubo, não podendo ser utilizado para exasperar a pena-base.*
- 6. A jurisprudência do STJ estabelece que a dosimetria da pena deve ser fundamentada em dados que extrapolem as circunstâncias elementares do tipo penal básico, conforme o critério trifásico do art. 68, c/c o art. 59, do Código Penal.*

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.” (AREsp 2738564/ES, Rel. Ministra DANIELA TEIXEIRA, QUINTA TURMA, DJEN 17/02/2025) (grifos nossos)

No que concerne ao pleito defensivo de ver aplicada a figura da detração penal, deve ser destacado que, até a publicação da Lei nº. 12.736, de 30 de novembro de 2012, essa era matéria de competência da Vara de Execuções Penais.

Porém, a partir de sua vigência – 03 de dezembro de 2012 -, o magistrado que proferir sentença condenatória, deverá considerar a detração, consoante dispõe seu art. 1º, *in verbis*:

“Art. 1º A detração deverá ser considerada pelo juiz que proferir a sentença condenatória, nos termos desta lei.”

O referido diploma legal introduziu o § 2º, do artigo 387, do Código de Processo Penal, dispondo que *“O tempo de prisão provisória, de prisão administrativa ou de internação, no Brasil ou no estrangeiro, será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade”*.

Contudo, ao analisar o tema detração penal, também cumpre observar os artigos 42 do Código Penal, 564, inciso I do Código de Processo Penal, como também o art. 66, inciso III, alínea c, da LEP. Diante do cotejo dessas disposições normativas, emerge a conclusão no sentido de que compete originalmente ao juiz da Execução Penal realizar a detração penal, ressalvada a competência do juiz do processo de conhecimento, quando do ato de “detrair”, que significa “abater o crédito de”, redundar alteração no regime prisional inicial a ser fixado, hipótese que deverá constar da sentença condenatória.

Logo, para a incidência da detração penal, necessário se faz a observância da regra inserta no art. 387, §2º do CPP, como também da Lei de Execução Penal de forma concomitante, proporcionando, assim, a justa aplicação da reprimenda penal.

Desse modo, tal questão deverá ser apreciada pelo Douto Juízo de Direito da Vara de Execução Penal, onde serão colhidos maiores elementos para análise dos requisitos subjetivos eventualmente presentes com fito a ver auferida a pretendida progressão de regime prisional.

Por fim, afigura-se descabido, outrossim, o pleito defensivo de ver revogada a prisão preventiva dos réus revogação, até o final julgamento dos recursos de apelo, ou, eventualmente, de vê-la substituída por medidas cautelares mais brandas.

Conforme bem observado pelo Douto Juízo *a quo* no corpo do r. *decisum* condenatório, *in verbis*:

“(...) Nego aos condenados o direito de apelar em liberdade (art. 387, §1º, do CPP). Senão vejamos:

Note-se que os sentenciados permaneceram presos durante a instrução criminal, visando também garantia da ordem pública, não havendo qualquer razão para soltá-los agora que foram condenados ao cumprimento de pena de reclusão.

Aplica-se, aqui, a orientação do STF no sentido de que, se “o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não se afigura plausível, ao contrário, revela-se um contrassenso jurídico, sobrevivendo sua condenação, colocá-lo em liberdade para aguardar o julgamento do apelo” (in HC 118.551, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 01/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 15-10-2013 PUBLIC 16-10-2013).

Ademais, não se pode perder de vista que os apenados foram presos pela prática de crime de roubo majorado pelo concurso de agentes e com emprego de simulacro de arma de fogo.

O crime é grave e a forma como foi praticado é preocupante à ordem pública, com a atuação conjunta dos roubadores, com divisão de tarefas, disseminando o caos, o pânico e temor social.

In casu, além de buscar evitar a reiteração delitiva, a garantia da ordem pública também busca acautelar o meio social, resguardando a integridade das instituições, sua credibilidade e o aumento da confiança da população nos mecanismos oficiais de repressão às diversas formas de delinquência (“ut” STJ, RHC 26.308/DF, j. 08/09/2009, DJe 19/20/2009 e STF, HC 89.090/GO, DJe 05/10/2007).

Nesse contexto, as medidas cautelares substitutivas da prisão, previstas no artigo 319 do CPP, ainda que cumulativamente, mostram-se insuficientes à garantia do provimento final ou inadequadas.

Esclareço que o fato de ter sido fixado ao apenado Robert o regime semiaberto não impede a manutenção da prisão preventiva, impondo tão somente a transferência para unidade prisional compatível com o referido regime. Nesse sentido, é robusta a jurisprudência do STJ:

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE DA CONDUTA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. SUBSISTÊNCIA DOS MOTIVOS QUE EMBASARAM A CUSTÓDIA CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO

IDÔNEA. CONDENÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. SEGREGAÇÃO AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM A PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO NÃO PROVIDO. 1... 3. *A necessidade da segregação fica reforçada em hipótese na qual sobreveio a sentença, tendo o recorrente respondido a toda a ação penal preso, uma vez que a existência de édito condenatório enfraquece sua presunção de não culpabilidade, de modo que se mostra adequada a manutenção da prisão.* 4. *Não há incompatibilidade na fixação do modo semiaberto de cumprimento da pena e o instituto da prisão preventiva, bastando a adequação da constrição ao modo de execução estabelecido, providência determinada pelo Tribunal a quo. Precedentes.* 5. *Recurso ordinário improvido.*” (Processo RHC 201700855248 - RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS – 83307 – Relator REYNALDO SOARES DA FONSECA – STJ - QUINTA TURMA - DJE DATA:09/06/2017)

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGAS. REITERAÇÃO DELITIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA, COM ESTABELECIMENTO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. I - *A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.* II - *Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, para a garantia da ordem pública, seja pela quantidade do entorpecente apreendido (55 invólucros de maconha e uma porção maior da mesma substância, pesando aproximadamente 103,1 g), a indicar um maior desvalor da conduta perpetrada, seja pelo fundado receio de reiteração delitiva, haja vista o fato de que o recorrente encontrava-se em liberdade provisória, com monitoração eletrônica, em virtude de estar respondendo a outro processo pelo crime de roubo, quando foi preso em flagrante pela suposta prática do presente delito (precedentes).* III - *Contudo, estabelecido o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, impõe-se a necessidade de compatibilização entre a prisão cautelar e o modo de execução determinado na sentença.*

IV - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, por si sós, garantirem a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, o que ocorre na hipótese. Recurso ordinário não provido. Ordem concedida de ofício para determinar que o recorrente aguarde eventual recurso de apelação em regime semiaberto, salvo se por outro motivo estiver preso.” (Processo RHC 201700785206 - RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS – 82938 – Relator FELIX FISCHER – STJ - QUINTA TURMA - DJE DATA:16/08/2017)

“PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE RESPONDE A DIVERSAS AÇÕES PENAIS. RISCO DE EVASÃO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. NECESSIDADE DE ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONCESSÃO DE OFÍCIO A FIM DE ADEQUAR A CUSTÓDIA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO NA SENTENÇA. 1... 4. No caso, a manutenção da prisão preventiva está justificada pelo risco de evasão e também pela reiteração delitiva do recorrente, que responde a diversas ações penais. Assim, demonstrada a necessidade da prisão provisória para garantia da ordem pública e como forma de assegurar a aplicação da lei penal. 5. Tendo em vista a fixação do regime inicial semiaberto para o cumprimento de pena, faz-se necessária a compatibilização da custódia cautelar com o modo de execução fixado na sentença condenatória. 6. Recurso ordinário desprovido. Ordem concedida, de ofício, a fim de determinar que o recorrente aguarde o julgamento da apelação em estabelecimento adequado ao regime semiaberto, fixado na sentença. (Processo RHC 201500343649 - RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS – 56698 – Relator ANTONIO SALDANHA PALHEIRO – STJ - SEXTA TURMA - DJE DATA: 01/08/2017)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE NÃO RECONHECIDO. POSSIBILIDADE DE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO NO REGIME SEMIABERTO, ESTABELECIDO NA SENTENÇA. RECURSO

DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO. 01. Conforme numerosos precedentes desta Corte (RHC 46.502/MS, Quinta Turma, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe de 19/12/2014; RHC 37.801/RJ, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, DJe de 13/10/2014) e do Supremo Tribunal Federal, “permanecendo os fundamentos da prisão cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação” (RHC 117.802, Segunda Turma, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 01/07/2014). 02. Tendo o réu permanecido cautelarmente custodiado durante a tramitação do processo, a circunstância de, na sentença condenatória, ter sido fixado o regime semiaberto para cumprimento da pena não lhe confere, por si só, o direito de recorrer em liberdade, se subsistentes os pressupostos que justificaram a prisão preventiva. Todavia, até o trânsito em julgado da sentença condenatória deverão lhe ser assegurados os direitos concernentes ao regime prisional nele estabelecido (RHC 52.739/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 04/11/2014; RHC 53.934/MG, Rel. Ministro Ericson Maranhão [Desembargador convocado do TJ/SP], Sexta Turma, julgado em 12/02/2015). 03. Recurso ordinário desprovido. Habeas corpus concedido de ofício para determinar que o recorrente aguarde o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento adequado ao regime fixado na sentença (semiaberto).” (Processo RHC 201400349288 - RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS – 45421 – Relator FELIX FISCHER – STJ - QUINTA TURMA - DJE DATA:30/03/2015)

No mesmo diapasão, também é farta a jurisprudência deste egrégio Tribunal de Justiça:

“HABEAS CORPUS. Artigo 157, §2º, II do Código Penal. Prisão em flagrante. Condenação em 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 DM, em regime semiaberto. Prisão mantida. Revogação da prisão para que o paciente responda ao processo em liberdade. 1 - A prisão é medida de exceção, e a teor da nova redação do artigo 387, do Código de Processo Penal exige fundamentação idônea acerca da sua necessidade, quando da prolação da sentença condenatória. In casu, a liberdade para apelar foi indeferida em decisão devidamente fundamentada, uma vez que o ora Paciente respondeu preso a todo o processo, não havendo modificação na situação fática que ensejasse o benefício, fazendo-se necessária a manutenção da prisão a fim de garantir a aplicação da lei penal e a credibilidade da justiça, sendo forçoso reconhecer a legalidade da decisão que respeitou a lei e os direitos constitucionais do condenado, não existindo constrangimento ilegal a sanar. 2 - Vale ressaltar que, eventuais condições subjetivas favoráveis ao agente,

no caso dos autos, não comprovadas, não se mostram suficientes à concessão da pretendida liberdade, à presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, como reiteradamente vêm decidindo nossos Tribunais. 3 - Sentença condenatória que determinou a expedição de Carta de Execução de Sentença à Vara de Execuções Penais, não havendo qualquer constrangimento ilegal a ser imputado a autoridade apontada como coatora. ORDEM DENEGADA.” (0012028-05.2017.8.19.0000 - HABEAS CORPUS - Des(a). KÁTIA MARIA AMARAL JANGUTTA - Julgamento: 23/05/2017 - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL)

“HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR NA SENTENÇA. COMPATIBILIDADE COM O REGIME ABERTO. DETERMINAÇÃO DE EXPEDIÇÃO DE CARTA DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROVISÓRIA. ORDEM DENEGADA.

Paciente que respondeu ao processo preso e cuja custódia foi mantida na sentença. Possibilidade. Pode o magistrado reportar-se à decisão anterior que decretou ou manteve a prisão preventiva e à sua fundamentação, para manter a custódia. Precedentes. Alegação de incompatibilidade da manutenção da prisão preventiva na sentença com a fixação do regime semiaberto. Inexistência. Determinação de expedição de carta de execução de sentença provisória que possibilitará a compatibilização da custódia cautelar com o regime fixado na sentença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Ordem denegada. Unânime”. (0006661-97.2017.8.19.0000 - HABEAS CORPUS - Des(a). ANTONIO CARLOS NASCIMENTO AMADO - Julgamento: 04/04/2017 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL)

“Habeas Corpus. Artigo 157, §2º, II, do Código Penal. Alegado constrangimento ilegal pela manutenção da prisão preventiva na sentença. Pretensão do paciente de poder recorrer em liberdade. Ainda que sucinta, a decisão satisfaz o disposto no artigo 93, IX, da Constituição da República e deixa claro que os motivos que justificaram a decretação da segregação cautelar do paciente continuavam presentes. A prisão preventiva tem como fundamento, também, a sentença condenatória. Inexiste incompatibilidade entre o regime semiaberto e a prisão preventiva, desde que haja a devida transferência do apenado para o estabelecimento prisional compatível a este regime. E assim ficou determinado na sentença. Não se verifica, portanto, constrangimento ilegal a ser sanado, no caso considerado. Ordem denegada.” (0029773-

95.2017.8.19.0000 - HABEAS CORPUS - Des(a). KATYA MARIA DE PAULA MENEZES MONNERAT - Julgamento: 18/07/2017 - PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL)

“Habeas Corpus. Prisão preventiva. Artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06. Substituição da prisão preventiva em prisão domiciliar, conforme art. 318, V do CPP. Sustenta a defesa, ser a paciente mãe solteira de filha contando com 06 (seis) anos de idade, o que autorizaria a substituição da medida cautelar extrema pela liberdade provisória, ou ainda, pela prisão domiciliar. Conforme informações prestadas, a prisão em flagrante foi convertida preventiva, para garantia da ordem pública, bem como por conveniência da instrução criminal, estando presentes o “fumus comissi delicti” e o “periculum in libertatis”. Destacou-se, a condenação da paciente à pena de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, a ser cumprido, inicialmente, no regime semiaberto, na forma do art. 33, §2º, “b” do Código Penal. Das peças que instruem o presente writ, verifica-se que o citado decreto encontra-se devidamente fundamentado, demonstrando o d. Juiz a quo, a necessidade da custódia como garantia da ordem pública e para assegurar-se a aplicação da lei penal, nos termos da lei processual. Em que pese ser a constrição da liberdade a última ratio, deve ela ser conservada quando as medidas cautelares diversas da prisão não se mostrarem adequadas ou suficientes para coibir o cometimento de novos crimes ou para resguardar a ação penal, como no caso em tela. Fato de possuir filho menor que, por si só, não é motivo suficiente para determinar a soltura, ou colocação em prisão domiciliar, conforme preceitua o art. 318 do CPP, sendo necessária comprovar que a criança não possui outro responsável para seus cuidados. Entendimento do STJ, no sentido de que o art. 318, do CPP não deve ser aplicado automaticamente, devendo o juízo avaliar se, no caso concreto, o recurso à cautela extrema seria a única hipótese a afastar o periculum libertatis. As Cortes Superiores já explicitaram entendimento no sentido de que, sobrevindo a sentença penal condenatória, a manutenção da custódia do réu para apelar, mormente porque esteve preso durante toda a instrução por força de decisão judicial motivada, não ofende a garantia constitucional da presunção da inocência e nada mais é do que efeito de sua condenação. Direito à liberdade que não representa preceito absoluto. Ausência do constrangimento ilegal apontado. Ordem denegada.” (0031398-67.2017.8.19.0000 - HABEAS CORPUS - Des(a). SUELY LOPES MAGALHÃES - Julgamento: 19/07/2017 - OITAVA CÂMARA CRIMINAL)

“Habeas Corpus. Condenação em regime inicial semiaberto. Negativa do direito de apelar em liberdade. Fundamentação idônea. Requerimento para recorrer em liberdade. Consta dos autos que o paciente foi condenado pelo crime do art. 16, parágrafo único, IV da Lei 10.826/03, tendo-lhe sido aplicada a pena final de 03 (três) anos e 03 (três) meses de reclusão em regime semiaberto, sendo mantida sua prisão preventiva na sentença e negado o direito de recorrer em liberdade. Com efeito, a negativa do apelo em liberdade encontra-se devidamente fundamentada, uma vez que o paciente, embora condenado a cumprir a pena no regime inicial semiaberto, é reincidente, circunstância que justifica sua segregação cautelar para garantia da ordem pública. Ademais, a manutenção do réu na prisão é um dos efeitos da sentença condenatória, principalmente quando respondeu preso durante toda a instrução, somado ao fato de que o Ministério Público também recorreu da sentença condenatória. Ordem Denegada.” (0025458- 24.2017.8.19.0000 - HABEAS CORPUS - Des(a). MÔNICA TOLLEDO DE OLIVEIRA - Julgamento: 01/08/2017 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL)

Desse modo, se o apenado ROBERT não estiver preso em regime mais gravoso por outro motivo, DETERMINO a transferência do condenado para estabelecimento prisional compatível com o regime semiaberto.”

Nada obstante os judiciosos argumentos expendidos pelo nobre magistrado sentenciante, tem-se que os réus responderam ao presente processo devidamente acautelados, até final julgamento, e agora já com a prolação de sentença terminativa de mérito, que redundou na condenação dos réus, uma vez presentes os motivos fático-legais para a decretação de tal medida constritiva, haverá de ser mantida o acautelamento dos mesmos, até como medida necessária à assegurar a efetiva aplicação da lei penal.

Por derradeiro, improsperável se afigura a pretensão ministerial de ver os réus condenados a pagar indenização mínima às vítimas, *ex vi* do art. 387, IV do CPP.

De plano, verifica-se que não constou expressamente da denúncia pedido de indenização formulado pelo *Parquet*, a título de reparação às vítimas, por conta dos danos sofridos em razão do roubo perpetrado.

Além disso, sequer foi oportunizado aos réus o direito de ver debatido, sob o crivo das garantias constitucionais, o valor da indenização devida às vítimas, consoante tranquilo entendimento jurisprudencial que vem sendo esposado por nossos Tribunais pátrios.

Logo, não há que se falar em indenização às vítimas, ante as peculiaridades do caso em comento.

Assim sendo, ante a argumentação supra expendida, manifesta-se esta Procuradoria de Justiça no sentido do conhecimento dos presentes recursos de apelo e, no mérito, uma vez rejeitadas as preliminares arguidas, de que seja dado parcial provimento ao apelo ministerial e aos apelos defensivos, por essa E. Câmara, nos termos acima assinalados.

Rio de Janeiro, 30 de abril de 2025.

FÁTIMA MARIA FERREIRA MELO

Procuradora de Justiça