ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000868-06.2015.815.0051 – 2ª Vara da Comarca de São João do Rio do Peixe/PB.
RELATORA: Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho
APELANTE: Erivaldo Silvestre de Morais, vulgo "Vavá de Rafael"
ADVOGADO: Jinmy Abrantes Pereira (OAB/PB 11.821)
APELADA: Justiça Pública

> **APELAÇÃO CRIMINAL.** DELITO DE PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. ALEGAÇÃO DE DOSIMETRIA FALHA. PEDIDO DE REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO CRITÉRIO TRIFÁSICO. REPRIMENDA ALÉM DO MÍNIMO LEGAL. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. PROPORCIONALIDADE. REPRESSÃO E PREVENÇÃO DO CRIME. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.
>
> 1. "Não há irregularidade na dosimetria da pena imposta ao paciente, se esta foi fixada de maneira fundamentada, em observância aos critérios de lei."
>
> 2. "A pena deve ser o suficiente e necessária para reprovar a conduta. Existindo duas circunstâncias desfavoráveis ao réu na análise do artigo 59 do Código Penal, afastadas minimamente as penas-base do mínimo legal, não merece reparos a fixação do apenamento básico."

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal, acima identificados,

ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em negar provimento ao apelo, em harmonia com o parecer da Procuradoria de Justiça. Oficie-se.

RELATÓRIO

Perante a 2ª Vara da Comarca de São João do Rio do Peixe/PB, Erivaldo Silvestre de Morais, devidamente qualificado, foi denunciado como incursos

nas sanções dos arts. 14 (Porte irregular de arma de fogo de uso permitido) da Lei n. 10.826/03. Na exordial, o Parquet narra o seguinte:

> "Pois bem, conforme se infere das investigações policiais, na data de 20 de agosto de 2015, por volta das 09:00horas, nas proximidades do Bar da Ponte, nesta cidade, o denunciado foi abordado portando arma de fogo e munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.
>
> Infere-se, do inquérito policial, que, nas circunstâncias de tempo e lugar acima mencionadas, a guarnição policial fazia rondas para tentar localizar o denunciado, haja vista que recebeu informações da existência de Mandado de Prisão expedido em face do mesmo, pelo Juízo de Execução Penal da Comarca de Sousa/PB, e que este estaria se deslocando para a urbe de Uiraúna/PB.
>
> Emerge dos autos que, ao ser abordado, a polícia realizou uma busca pessoal no denunciado, sendo constatado que o mesmo estava portando um revólver calibre .38, numeração 599258, e seis munições no tambor, além de cinco munições no seu bolso, conforme auto de apreensão e apresentação de folhas 10 (não numerada).
>
> Ressalte-se que, em seu interrogatório perante a autoridade policial, o acusado confessou a prática delitiva.
>
> Sobejam a prova da materialidade e os indícios da autoria, tanto pelo Auto de Prisão em Flagrante, bem como pelo Auto de Apresentação e Apreensão da arma e munições e pelos depoimentos testemunhais colhidos na esfera policial. "

Instruído regularmente o processo e oferecidas as alegações finais pelas partes, editou sentença o juiz singular (fls. 85/86v), em que julgou procedente o pedido constante na exordial acusatória, nos seguintes termos:

"Lastreado nas circunstâncias judiciais alhures analisadas **fixo-lhe a pena-base em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.** Neste caso a reprimenda privativa de liberdade é cumulada com a pecuniária, pelo que atendendo as circunstâncias judiciais supra, **estabeleço a pena pecuniária em 30 (trinta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato, tendo em vista a situação hipossuficiência do sentenciado, retratada nestes autos**.

Considerando estarem presentes a agravante genérica da reincidência (art. 61, I, do CP), bem como a atenuante genérica da confissão (art.65, III, "d", do CP), nos termos do art. 67, do CP, procedo com a compensação entre ambas, e, **ante a inexistência de outras circunstancias atenuantes e agravantes e/ou causas de aumento ou diminuição da pena a considerar, torno a pena definitiva em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, além de 30 (trinta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato**.

Nos termos do art. 33, § 2°, alínea "c", do CP, o regime inicial para o cumprimento da pena privativa de liberdade imposta ao acusado seria o **aberto**, vez que sua pena é inferior a quatro anos, porém, em razão da REINCIDÊNCIA já reconhecida, e, ainda, nos termos do § 32, do já citado dispositivo, fixo o regime SEMIABERTO.

Ocorre, porém, que o sentenciado está preso, provisoriamente, há exatos 01 (um) ano 06 (seis) meses e 25 (vinte e cinco) dias, isto considerando que foi preso em flagrante no dia 02/08/2015, cumprindo, assim, mais do que **o equivalente a 1/6 (um sexto) da reprimenda, para fins de progressão do regime de pena, o que, nos termos do art. 387, do CPP (incluída pela lei nº 12.736/2012), procedo a DETRAÇÃO, para fins de fixação de regime menos gravoso, e dessa forma, deverá o**

> **sentenciado, desde logo, iniciar a sua reprimenda no REGIME ABERTO.**
>
> **Em razão da detração realizada, resta, ao sentenciado, cumprir uma reprimenda de 01 (um) ano, 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de reclusão, inicialmente em regime aberto.**
>
> A pena ora irrogada ao réu deverá ser cumprida na Cadeia Pública desta Comarca".

Irresignado com o decisório adverso, recorreu o censurado a esta superior instância, propugnando, a redução da reprimenda imposta (fls.116/122).

Ofertadas as contrarrazões ministeriais, pugnando pela manutenção da sentença verberada (fls. 123/127.), seguiram os autos, já nesta instância, à douta Procuradoria de Justiça que, em parecer, opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 142/145).

É o relatório.

VOTO

DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Ao analisar os pressupostos de admissibilidade e processamento dos recursos, verifica-se que eles estão presentes, sobretudo quanto aos requisitos da tempestividade, eis que interposto em 16/03/2017 (fl. 101) e o réu foi intimado da sentença 17/03/2017 (fl. 107), além não depender de preparo, por se tratar de ação penal pública, em observância à Súmula n° 24 do TJPB.

Logo, conheço do apelo.

NO MÉRITO

Feito esse breve relato dos fatos, passemos, pois, à análise recursal.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a fixação da pena é questão que se insere na órbita de convencimento do magistrado, no exercício de seu poder discricionário de decidir a quantidade que julga suficiente na hipótese concreta, para a reprovação e prevenção do crime, desde que observados os vetores insculpidos no art. 59 do CP e os limites estabelecidos pela norma penal.

Sobre a matéria, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais:

> "CRIMINAL. HC. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DEVIDAMENTE ANALISADAS. CONSIDERAÇÃO DE PECULIARIDADES CONCRETAS DO DELITO. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. OBJETIVO DE LUCRO FÁCIL. PREJUÍZO À SAÚDE PÚBLICA EXASPERAÇÃO FUNDAMENTADAMENTE PROCEDIDA. OBSERVÂNCIA DO MÉTODO TRIFÁSICO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.
> I. Não há irregularidade na dosimetria da pena imposta ao paciente, se esta foi fixada de maneira fundamentada, em observância aos critérios de lei.
> II. O magistrado singular, para a aplicação da pena-base, procedeu ao correto exame das circunstâncias judiciais, e considerando as peculiaridades concretas do delito de tráfico de drogas em questão, tais como a quantidade da droga apreendida, o objetivo de lucro fácil e as graves consequências à saúde pública, aspectos caracterizadores da referida prática criminosa e que não são inerentes ao tipo penal, ao contrário do que sustenta a impetração.
> III. [...]
> IV. [...]
> V. Ordem denegada." (STJ - HC 34507/MS - Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 1º.7.2004 – grifou-se).

> "HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO RECONHECIMENTO PELO CONSELHO DE SENTENÇA. ORDEM DENEGADA.
> 1. À luz do que dispõe o artigo 59 do Código Penal, deve o juiz, ao proceder a individualização da pena, analisar as circunstâncias judiciais e estabelecer a pena-base dentre as cominadas no preceito secundário da norma penal incriminadora referente ao tipo penal em questão, de modo a atender as finalidades preventiva e repressiva.
> Percebe-se, assim, a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, que justificam a exasperação da pena-base.

> 2.[...].
> 3. Ordem denegada." (STJ - HC 45.186/SC - Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa - Sexta Turma – j. 9.3.2006 - DJ 3.4.2006, p. 420).

In casu, o magistrado sentenciante, na 1ª fase de aplicação da pena, assim analisou as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, em relação ao apelante:

> "**A Culpabilidade** do agente não deve ser valorada, eis que sua conduta não exacerbou a constante no tipo penal. Sobre seus **antecedentes**, segundo a certidão de fls. 26/28, trata-se de REINCIDENTE, conforme condenação nos autos de tombo 1678-30.2011,815.0371, com trânsito em julgado em da_ sentença condenatória em 06/05/2013, além da condenação no processo de tombo 4688-5812006.815.0051, com trânsito em julgado em 02/07/2009, e por este último fato, valoro negativamente seus antecedentes, nos termos da súmula 241, do STJ (visando evitar o bis in idem). Deixo de valorar a **Conduta social e Personalidade do sentenciado, eis que, nada consta dos autos a esse respeito**. **o motivo** apresentado pelo sentenciado para a prática delitivo (o medo de represálias de seus inimigos), não justificam a sua conduta. **As circunstâncias** do crime são valoradas positivamente, eis que foi apreendido como acusado, além de um revólver, calibre 38, municiado, 11 (onze) munições intactas. **As consequências** do crime não foram tão graves, a não ser pelo perigo iminente do uso do armamento. Sendo vago o delito de porte de arma, inexiste neste caso **comportamento de vítima a** influenciar a conduta do acusado, razão porque a deixo de valorar".

É de se destacar, pela simples leitura da análise realizada, que foram, suficientemente, fundamentados todos os vetores do art. 59 do CP, quando da fixação das penas-base, sendo valorados, negativamente, os antecedentes e os motivos do delito.

Ao contrário do entendimento apresentado pela irresignação, tem-se que o quantitativo de pena fixado na sentença mostra-se proporcional ao número de vetores desfavoráveis ao inculpado, bem como às circunstâncias do caso concreto, justificando, plenamente, o *quantum* final da reprimenda imposta.

Na sentença condenatória, o MM Juiz considerou parte dos antecedentes, motivos e quantidade de munições de uso restrito, mostrando-se, evidentemente, desfavorável ao apelante.

É assente na jurisprudência o critério de que a pena-base deve afastar-se do patamar mínimo, na proporção das circunstâncias desfavoráveis, tendo, como teto, o termo médio.

Neste sentido, existem três regras jurisprudenciais para fixação da pena-base: se todas as circunstâncias judiciais forem favoráveis ao réu, a pena-base deverá ser individualizada no mínimo abstratamente cominado; quando algumas forem desfavoráveis, a pena-base deverá ser quantificada um pouco acima do mínimo cominado, proporcionalmente ao número de circunstâncias negativas; se o conjunto das circunstâncias judiciais for desfavorável, a pena-base deverá aproximar-se do termo médio.

Nesse sentido, colaciono:

> "EMENTA: APELAÇÃO. ROUBO. SUBTRAÇÃO DE BOLSA DE PEDESTRE. CONDENAÇÃO MANTIDA. APENAMENTO. TENTATIVA. ÍNDICE DE REDUÇÃO. ISENÇA DA MULTA.
> 1- Confesso o réu, reconhecido pela vítima, perseguido e preso por testemunha presencial, na posse da res furtiva, impositiva a condenação.
> 2- <u>A pena deve ser o suficiente e necessária para reprovar a conduta. Existindo duas circunstâncias desfavoráveis ao réu na análise do artigo 59 do Código Penal, afastadas minimamente as penas-base do mínimo legal, não merece reparos a fixação do apenamento básico.</u>
> 3- Preso o agente longe do local da subtração, quando já percorrido quase integralmente o iter criminis, o redutor da tentativa é o mínimo cominado em lei.
> 4- A multa é pena cumulativa prevista no preceito secundário do tipo descabendo sua exclusão pelo princípio da reserva legal. NEGADO PROVIMENTO." (TJRS - ACrim. N. 70022102578 – Rel. Des. Elba Aparecida Nicolli Bastos – j. 13.12.2007 – grifou-se).

Diante desse contexto, vê-se que as basilares aplicadas representam quantitativo necessário e suficiente à reprovação e prevenção do crime, atendendo ao princípio da proporcionalidade, mostrando equilíbrio entre o mal cometido e a retributividade da pena. Por tais razões, não merece prosperar a inconformidade defensiva.

Como nem todas as circunstâncias do artigo 59 do Estatuto Repressivo foram favoráveis ao recorrente, a pena-base não poderia, deste modo, ficar no mínimo legal.

Ademais, não obstante ser o réu reincidente e ter, de fato, confessado o crime, tais circunstâncias foram devidamente valoradas. Pois foram compensadas, permanecendo, portanto, correta a dosimetria primeva.

Ante o exposto, em harmonia com o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, **nego provimento** ao recurso interposto, mantendo-se incólume a irreprochável sentença.

É o meu voto.

Oficie-se

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Desembargador Arnóbio Alves Teodósio, Presidente da Câmara Criminal, dele participando, além de mim, Relator, Tércio Chaves de Moura (Juiz de Direito convocado para substituir o Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos), revisor.

Presente à Sessão a Excelentíssima Senhora Maria Lurdélia Diniz de Albuquerque, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões "Des. Manoel Taigy de Queiroz Melo Filho" da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, aos 23 (vinte e três) dias do mês de novembro do ano de 2017.

João Pessoa, 27 de novembro de 2017

Des. Carlos Martins Beltrão Filho
- Relator -