



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba**  
**Gabinete do Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO**

**A C Ó R D ã O**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004483-53.2011.815.0371** – 2ª Vara da Comarca de Sousa

**RELATOR** : O Exmo. Des. Arnóbio Alves Teodósio  
**APELANTE** : Janilson Rodrigues da Silva  
**ADVOGADO**: Lincon Bezerra de Abrantes  
**APELADA** : A Justiça Pública

**APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO.** Art. 14 da Lei nº 10.826/03. Pleito absolutório. Prova nula produzida na fase inquisitiva. Mácula que não anula a ação penal. Absolvição incabível. Redução da pena. Reincidência aplicada como circunstância judicial e agravante. Impossibilidade. Aplicação da Súmula 241 do Superior Tribunal de Justiça. Exclusão da agravante da reincidência. Aplicação da atenuante de confissão. Redução da reprimenda privativa de liberdade. **Provimento parcial do apelo.**

- Consoante cediço, qualquer vício na fase inquisitória não se estende para a ação penal. Ocasional irregularidade contida no inquérito policial (o que não é o caso) não tem o condão de anular o processo criminal.

- Impõe-se a exclusão da agravante da reincidência, na segunda fase da dosimetria, quando já tiver sido levada em conta na análise das circunstâncias judiciais no momento da fixação da pena-base, a teor do disposto na Súmula 241 do STJ.

- Extirpada a agravante da reincidência, e reconhecendo-se a confissão do réu, mister a redução da pena.

**Vistos**, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

**Acorda** a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao apelo, para reduzir a pena para 02 (dois) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, em harmonia parcial com o parecer ministerial.

## **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação criminal interposta por Janilson Rodrigues da Silva contra a sentença de fls. 94/102, que o condenou como incurso nas penas do art. 14 da Lei nº 10.826/2003, à reprimenda de 02 (dois) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 20 (vinte) dias-multa.

Historiou a peça vestibular acusatória, de fls. 02/05, que no dia 19/11/2011, por volta das 16 horas, o recorrente foi preso em flagrante portando arma de fogo, tipo revólver, marca Taurus, calibre 38, numeração 843623, municada com 06 (seis) projéteis, 07 (sete) munições sobressalentes nos bolsos e 10 (dez) em uma cartela lacrada, além de duas facas peixeiras e um facão, quando se encontrava em sua residência, localizada na Rua Raimundo Pereira de Oliveira, s/n, no Bairro Jardim Bela Vista, no município de Sousa, neste Estado.

Consta, ainda, da denúncia, que, no dia do fato, o COPOM recebeu uma denúncia da senhora Katiuscia Fideles dos Santos no sentido de que o acusado estava agindo de forma estranha e causando transtornos na vizinhança, soltando fogos de artifício e admoestando os moradores. Os milicianos se dirigiram para o local indicado, tendo o recorrente, ao vê-los, trancado-se dentro de casa. Ato contínuo, os policiais decidiram entrar na residência pela porta dos fundos, momento em que viram o acusado saindo do banheiro com um revólver em punho, engatilhado, momento em que, este apontou a arma para o Ten. Bruno da Silva, recebendo aquele a ordem para soltar a arma e deitar no chão, o que

foi atendido.

Preso em flagrante, o réu confessou que a arma apreendida lhe pertencia.

A denúncia foi recebida em 13/02/2012, oportunidade em que a sua prisão foi relaxada por excesso de prazo (fls. 38/39).

Finda a instrução criminal, a Douta Julgadora *a quo* proferiu sentença (fls. 94/102), julgando procedente a denúncia.

Irresignado, apelou o réu, por intermédio de advogado devidamente habilitado (fl. 104). Em suas razões, expostas às fls. 106/109, alegou: a) que a única prova da materialidade e autoria delitivas é nula, posto que não houve estado flagrancial e nem existiu mandado de busca e apreensão para que a polícia pudesse ter entrado na sua residência; b) que a magistrada sentenciante considerou na aplicação da pena a reincidência como circunstância judicial e agravante, tendo na segunda fase, compensado com a atenuante da confissão. Requereu a reforma da sentença para absolver o recorrente ou para reduzir a reprimenda a ele imposta.

Na oportunidade, o Ministério Público Estadual apresentou suas contrarrazões (fls. 110/114), rogando pelo provimento parcial do recurso para excluir a reincidência na segunda fase da dosimetria e aplicar a atenuante da confissão.

Neste grau de jurisdição, e instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do ilustre Procurador de Justiça, Dr. Álvaro Gadelha Campos, opinou pelo desprovimento do apelo (fls. 122/123).

### **É o relatório.**

**VOTO: Exmo. Sr. Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO**

**(Relator)**

Inicialmente, cumpre ressaltar que os requisitos essenciais de admissibilidade do recurso encontram-se devidamente preenchidos.

O apelante foi condenado pelo delito de porte ilegal de arma de fogo (art. 14 da Lei nº 10.826/03) e, insatisfeito, apelou da sentença, requerendo a sua reforma para lhe absolver ou para que a pena a ele imposta seja reduzida.

Para justificar o pleito absolutório, o recorrente,

inicialmente, aponta que a única prova da materialidade e autoria delitivas é nula, posto que não houve estado flagrancial e nem existiu mandado de busca e apreensão para que a polícia pudesse ter entrado na sua residência.

Pois bem. Insta salientar, primeiramente, que, examinando o conjunto probatório processual, verifica-se que a materialidade encontra-se devidamente evidenciada em face do Auto de Apreensão (fl. 18) e do Laudo de Exame de Constatação de Tiro e de Eficiência de Disparos em Arma de Fogo e Munição (fls. 75/77).

Com relação à autoria do delito, não restam dúvidas de que o apelante praticou a conduta típica de portar arma de fogo, sem autorização legal, o que pode ser comprovado através da sua confissão espontânea, perante a autoridade judicial (mídia de fl. 86):

*"que é mentira; que não tem ódio de criança; que não soltou fogos de artifício; que os policiais entraram na sua residência por volta das seis horas da tarde; que quando bateram na porta, estava deitado assistindo televisão, falaram que era polícia, mas não abriu a porta;... teve um silêncio, como se tivessem ido embora;... que não saiu; que não quis abrir a porta; ... quando estava saindo, viu a polícia; **que foi preso dentro de casa; que na hora que destrancou a porta, tava o carro da polícia e eles falaram "pula pra fora" e aí fechou a porta;... que pularam o muro e arrebutaram a porta, não chegaram a quebrar a porta;... que antes de entrar o policial avisou que ele não reagisse porque estava de colete, bem armado;... que quando entraram na casa, estava no banheiro... que estava com a arma na mão e entregou na mão do policial; ... que a arma era de sua propriedade; que não tem autorização para usá-la; que recebeu os policiais armado porque teve medo; que nunca saiu armado;...".** Destaquei.*

Além da confissão, os depoimentos testemunhais também são convergentes, apontando a conduta ilícita do réu, ora apelante (vide mídia de fl. 86).

Por outro lado, a alegação de que a prisão em flagrante foi ilegal, não merece acolhida.

Primeiro porque não vislumbro qualquer ilegalidade no flagrante lavrado. Este restou perfeito tanto em seu aspecto intrínseco, previsto no art. 302 do CPP, quanto no extrínseco, descrito nos arts. 304 a 306 do CPP.

Depois porque, conforme cediço, eventual mácula existente no auto de prisão em flagrante ou mesmo no inquérito policial, não traduz nulidade para o procedimento em contraditório.

É sabido que o vício na fase inquisitória não se estende para a ação penal. Ocasional irregularidade contida no inquérito policial (o que não é o caso) não tem o condão de anular o processo criminal.

A orientação doutrinária também é neste sentido:

*"Não sendo o inquérito policial ato de manifestação do Poder Jurisdicional, mas mero procedimento informativo, destinado à formação da opinio delicti do titular da ação penal, os vícios por acaso existentes nessa fase não acarretam nulidades processuais, isto é, não atingem a fase seguinte da persecução penal: a da ação penal."*  
**(CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 11ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 74).**

Assim como a jurisprudencial:

*"APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A SAÚDE PÚBLICA. Tráfico ilícito de entorpecentes (art. 33, caput e § 4º, da Lei n. 11.343/2006). Sentença condenatória. Recurso da defesa. Negado o direito de recorrer em liberdade. Persistência dos fundamentos previamente avaliados. Decreto fundado na garantia da ordem pública, sobretudo em razão da quantidade apreendida (65 pedras de crack). Necessidade de acautelar o meio social. Segregação cautelar mantida. Preliminares. Pedido de anulação da sentença. Ausência de fundamentação. Incidência do princípio da dialeticidade. Não conhecimento no ponto. **Arguida a nulidade do auto de prisão em flagrante, com vistas à soltura do apelante. Matéria que não é preliminar de mérito. Alegados vícios, de qualquer modo, irrelevantes. Segregação embasada em novo título. Ademais, procedimento administrativo inquisitório e preparatório. Eventuais vícios que não provocam nulidade, como também não contaminam a ação penal.** Mérito. Pleito absolutório por insuficiência de provas da autoria. Não acolhimento. Autoria do injusto evidenciada. Apelante flagrado por policiais dispensando um estojo, que continha 65 pedras de crack. Apreensão em seu poder de trezentos e vinte e cinco reais em notas miúdas. Relatos uníssonos e harmônicos dos agentes públicos. Versão defensiva anêmica. Ausência de comprovação do exercício*

*de atividade lícita ao tempo da prisão. Inexistência de dúvidas. Tipo penal de ação múltipla ou conteúdo variado. Adequação da conduta ao tipo penal. Édito condenatório mantido. Dosimetria. Aplicação da atenuante da menoridade. Pena-base já fixada no mínimo legal. Exegese da Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça. Entendimento pacífico daquela corte, bem como do Supremo Tribunal Federal e deste tribunal de justiça pela plena vigência do teor da Súmula. Afastamento do pedido. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Vedação do art. 33, § 4º, da Lei de drogas declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e cuja execução restou suspensa pelo senado. Requisito subjetivo do art. 44 do Código Penal, contudo, não preenchido. Natureza da droga (crack). Maior potencialidade lesiva. Medida que não se mostra adequada à prevenção e repressão das condutas criminosas, diante das circunstâncias do caso concreto, por se tratar de crime demasiadamente caro em relação à sociedade para ter como retribuição tão somente penas restritivas de direitos. Benefício da justiça gratuita. Matéria que deverá ser analisada pelo juízo da condenação, sob pena de supressão de instância. Não conhecimento. Recurso parcialmente conhecido e não provido". (TJSC; ACR 2014.010769-9; Capital; Terceira Câmara Criminal; Rel. Des. Leopoldo Augusto Brüggemann; Julg. 13/06/2014; DJSC 20/06/2014; Pág. 330)*

Ademais, a matéria ventilada está preclusa, porquanto não foi arguida no momento oportuno.

Por todo o exposto, não há, portanto, que se falar em reforma da sentença para absolver o apelante.

Requer subsidiariamente o recorrente a redução da pena, tendo em vista que a magistrada sentenciante considerou na aplicação da pena a reincidência tanto como circunstância judicial, como agravante - , o que não é permitido - inclusive, compensando-a com a atenuante da confissão, na segunda fase.

A juíza *primeva* após a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, fixou a pena base em 02 (dois) anos e 09 (nove) meses de reclusão. Posteriormente, verificando a existência da atenuante da confissão e da agravante da reincidência, fez a compensação de uma pela outra, tornando a reprimenda definitiva em 02 (dois) anos e 09 (nove) meses de reclusão. A pena de multa foi estabelecida em 20 (vinte) dias-multa.

Vê-se que a pena-base foi estabelecida após uma análise

criteriosa das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, não havendo o que modificar.

Quanto à segunda fase da dosimetria, impõe-se algumas considerações.

Primeiramente, observa-se que a juíza de primeiro grau fez incidir a agravante da reincidência, a despeito de já a ter levado em conta nas circunstâncias judiciais ao fixar a pena-base, o que não é permitido, consoante se depreende da Súmula 241 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial".*

Desta feita, assiste razão ao apelante ao pleitear a exclusão da agravante da reincidência na segunda fase da dosimetria da pena.

Extirpada a reincidência, e reconhecendo a confissão do réu, reduzo a pena-base em **04 (quatro) meses, perfazendo 02 (dois) anos e 05 (cinco) meses de reclusão**, além de **15 (quinze) dias-multa**, a qual torno definitiva, na ausência de outras circunstâncias atenuantes ou agravantes e de causas de aumento ou diminuição de pena.

Mantidos os demais termos da sentença.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso, apenas para reduzir a pena corporal para 02 (dois) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, em harmonia parcial com o parecer ministerial.

**É como voto.**

***Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador Joás de Brito Pereira Filho, Presidente da Câmara Criminal, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Arnóbio Alves Teodósio, relator, João Benedito da Silva, revisor, e Luiz Sílvio Ramalho Júnior.***

***Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor José Roseno Neto, Procurador de Justiça.***

***Sala de Sessões da Câmara Criminal***

***"Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 19 de agosto de 2014.***

**DES. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO  
RELATOR**