



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

A C Ó R D ã O

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000583-78.2014.815.0461 – Vara Única da Comarca de Solânea

RELATOR : O Exmo. Des. Arnóbio Alves Teodósio
APELANTE : José Aurélio Ferreira de Lima
ADVOGADO : Petronilo Viana de Melo Júnior
APELADA : A Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. DISPARO DE ARMA DE FOGO. Art. 15 da Lei nº 10.826/03. Preliminar. Nulidade processual em razão de incompetência do juízo. Inocorrência. Competência territorial de natureza relativa. Alegação que deve ser feita na resposta à acusação. Preclusão da matéria, com sua consequente prorrogação. Preliminar rejeitada. Mérito. Pedido de absolvição. Impossibilidade. Autoria e materialidade comprovadas. Condenação. Substituição por penas restritivas de direitos. Extirpação da medida de comparecimento mensal obrigatório em cartório. Ausência de previsão legal. Taxatividade do rol do art. 43 do Código Penal. Coexistência da sanção restritiva de direitos e multa. Possibilidade. Institutos autônomos. Pena de multa que integra o tipo penal. **Recurso parcialmente provido.**

- A competência territorial é relativa, devendo ser impugnada no momento adequado, qual seja, o da resposta à acusação. Assim, não tendo o tema sido abordado na ocasião oportuna, ocorre a

preclusão da matéria, com a consequente prorrogação da competência.

- Restando comprovado a autoria e materialidade do crime de disparo de fogo, a manutenção da condenação é a medida que se impõe.

- Considerando que a pena restritiva de "comparecimento mensal em juízo" não encontra previsão legal, e, também, que a eleição de uma outra sanção restritiva de direitos em substituição poderia implicar maior gravame ao acusado, o que se afigura defeso, dada a inexistência de recurso ministerial, entende-se por bem extirpar referida pena restritiva.

- Tendo em vista que para o crime de disparo de arma de fogo são cominadas, cumulativamente, a pena privativa de liberdade e a pena de multa, esta deve ser mantida.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, à unanimidade, em harmonia parcial com o parecer ministerial, **REJEITAR A PRELIMINAR ARGUIDA, E, NO MÉRITO, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO**, para extirpar da condenação a medida restritiva de direitos, referente ao comparecimento mensal em juízo, dada a ausência de previsão legal.

RELATÓRIO

Perante a Vara Única da Comarca de Solânea, José Aurélio Ferreira de Lima e Paulo Ferreira de Lima, amplamente qualificados nos autos, foram denunciados pelo Ministério Público como incurso, respectivamente, nas penas dos artigos 15 e 14 da Lei 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento).

A exordial aduz que, no dia 29 de março de 2014, por volta das 16h, na cidade de Solânea, os acusados na companhia de outros indivíduos, estavam fazendo uso de bebida alcoólicas, no estabelecimento comercial de propriedade do senhor "Tico", quando, na hora de pagar a conta, os denunciados entraram em uma pequena discussão com o proprietário, por causa do valor da referida conta.

Depreende-se, ainda, que, no momento da discussão, o acusado José Aurélio Ferreira de Lima saiu de dentro do estabelecimento e efetuou 02 (dois) disparos acertando uma das paredes do bar.

Exsurge, também, que o réu Paulo Ferreira de Lima foi preso em flagrante, portando arma de fogo de uso permitido, sem autorização legal.

Recebida a denúncia no dia 04 de junho de 2014 (fl. 02), e depois da regular instrução, foi proferida sentença (fls. 142/148), absolvendo o acusado Paulo Ferreira de Lima, do crime descrito no art. 14 da Lei 10.826/03, com base no art. 386, inciso VII, do CPP, e condenando o réu José Aurélio Ferreira de Lima, pelo delito capitulado no art. 15 do Estatuto do Desarmamento, a uma de pena de 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime aberto, e mais 60 (sessenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato.

A pena foi substituída por prestação de serviço e comparecimento mensal obrigatório em cartório ao juízo para informar as atividades laborativas.

Foi concedido o direito de o réu apelar em liberdade.

A defesa, irresignada com a sentença condenatória, moveu recurso de apelação (fl. 159). Nas razões (fls. 210/2015), o apelante, preliminarmente, alega nulidade processual, ante a incompetência territorial, ao argumento de que o fato ocorreu na cidade de Casserengue/PB, local esse que pertence a Comarca diversa do juízo processante. No mérito, em suma, pugna pela absolvição, diante da ausência de provas. Por fim, pede que seja extirpada da sentença a prestação de serviços à comunidade, bem como a aplicação da multa, mantendo-se, somente, a obrigatoriedade de comparecimento mensal em cartório.

O Ministério Público ofereceu contrarrazões (fls. 217/220) pelo não provimento do recurso, pedindo a manutenção da sentença recorrida no seu inteiro teor.

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra da ilustre Procuradora de Justiça, Dra. Maria Lurdélia Diniz de Albuquerque Melo, opinou pelo desprovimento do recurso (fls.226/236).

É o relatório.

VOTO: Exmo. Sr. Des. Arnóbio Alves Teodósio**(Relator)**

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Preliminarmente, argui, a defesa, a nulidade do processo, por incompetência do juízo da Vara Única da Comarca de Solânea para conhecer do feito.

Aponta o causídico que o crime ocorreu na cidade de Casserengue/PB, município esse pertencente a Comarca diversa do juízo processante. Aduz, também, que a denúncia não faz referência a Casserengue/PB, o que fez com que não fosse alegado na resposta escrita a incompetência territorial.

Todavia, razão não lhe assiste.

Como é sabido, a competência territorial é relativa, devendo ser impugnada no momento adequado, qual seja, o da resposta à acusação.

Assim, não tendo o tema sido abordado na ocasião oportuna, ocorre a preclusão da matéria, com a consequente prorrogação da competência.

Nesse sentido é a lição de Guilherme de Souza Nucci:

"Chama-se relativa a hipótese de fixação de competência que admite prorrogação, ou seja, não invocada a tempo a incompetência do foro, reputa-se competente o juízo que conduz o feito, não se admitindo qualquer alegação posterior de nulidade. É o caso da competência territorial, tanto pelo lugar da infração, quanto pelo domicílio ou residência do réu."
(NUCCI, Guilherme de Souza, Manual de processo penal e execução penal, 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2011, pg. 253).

Ainda quanto à incompetência relativa, o jurista supracitado ensina que:

"Não aventada pelas partes, nem proclamada pelo juiz, é incabível a anulação dos atos praticados, uma vez que se considera prorrogada. A justificativa para essa postura é dada por Frederico Marques, ao mencionar que 'na distribuição dos poderes jurisdicionais, racione loci, as atribuições judiciárias se diversificam em virtude de fatores acidentais e de valor relativo. Tanto

o juiz da comarca B, como o da comarca A estão investidos de poderes jurisdicionais para conhecer e julgar o delito, sendo iguais as esferas de atribuições de ambos. Circunstâncias decorrentes de melhor divisão do trabalho, e de natureza toda relativa, é que lhes discriminam a capacidade para conhecer dos casos concretos submetidos a processos e julgamento".
(NUCCI, Guilherme de Souza, pg. 959, Código de processo penal comentado, 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011).

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

APELAÇÃO CRIMINAL - Furto qualificado pelo rompimento de obstáculo - Artigo 155, § 4º, inciso I. do Código Penal 1. PRELIMINAR - Nulidade processual em razão de incompetência do juízo - Inocorrência - Eventuais vícios quanto a competência territorial são de natureza relativa, devendo ser alegados quando da resposta à acusação - Defesa não apresentou exceção de incompetência, nem tampouco se manifestou em sua defesa prévia a respeito de suposta incompetência - Ausência de prejuízo, posto respeitado o contraditório e a ampla defesa durante todo o processo penal - Ocorrência de preclusão - PRELIMINAR REJEITADA. - Acervo probatório que justifica a procedência da ação penal - Autoria e Materialidade comprovadas - Palavra da vítima - Relevância - Palavra dos policiais militares - Validade - Precedentes - Ademais, tem-se que o acusado foi surpreendido na posse da res furtivae - Insubsistente a alegação de insuficiência probatória - Desclassificação para receptação - Descabimento - Restou comprovada autoria para o delito de furto - Dosimetria - Pena bem aplicada - Substituição por restritiva de direitos - Regime aberto - APELO NÃO PROVIDO".

(TJ-SP - APL: 30111715920138260320 SP 3011171-59.2013.8.26.0320, Relator: Silmar Fernandes, Data de Julgamento: 13/11/2015, 3ª Câmara Criminal Extraordinária, Data de Publicação: 17/11/2015).

In casu, quando da apresentação da resposta à acusação às fls. 67/69, o apelante, por meio de seu causídico, não arguiu qualquer preliminar, vindo a fazê-la apenas em sede de razões finais, a qual, inclusive, o douto magistrado *a quo* a rebateu.

Dessa forma, fica afastada a preliminar de incompetência do juízo.

Passo à análise do mérito.

Nos termos do art. 15 da Lei nº 10.826/03, o delito previsto como disparo de arma de fogo se caracteriza pelo simples ato de “disparar arma de fogo ou acionar munição em lugar habitado ou em suas adjacências, em via pública ou em direção a ela, desde que essa conduta não tenha como finalidade a prática de outro crime”.

Nessa ótica, tendo em vista se tratar de um crime de perigo abstrato, o pleito recursal não merece prosperar, uma vez que o conjunto probatório presente nos autos é coeso, idôneo e capaz de comprovar a autoria e a materialidade do disparo de arma de fogo descrito na exordial.

Vejamos.

A materialidade restou suficientemente demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 06/10), pelo termo de apresentação e apreensão (fl. 17), bem como pelo laudo de exame de eficiência de disparos em arma de fogo (fls. 96/100).

No tocante à autoria, verifica-se que esta é indene de dúvidas.

O policial militar, Rubens Miranda Mendes, em juízo (fl. 105 – mídia digital), disse:

“(...) que a arma apreendida era um revólver calibre 22; (...) que a arma estava municada (...) que o acusado José Aurélio era quem conduzia o veículo e o outro acusado Paulo Ferreira foi quem apresentou a arma, que estava embaixo do tapete do carro (...)”.

A irmã do proprietário do bar, local onde a briga que culminou com o disparo da arma de fogo, a senhora Rejane Rodrigues de Oliveira, em sede judicial (fl. 105 – mídia anexa), asseverou:

“(...) que a depoente estava no bar quando ocorreu a briga entre os acusados e o seu irmão que é proprietário do estabelecimento (...) que os acusados se recusaram a pagar a conta e começaram a agredir a vítima um com uma fca e outro com um pedaço de vidro (...) que um dos acusados pegou uma arma dentro do carro e começou a atirar dentro do bar (...) que foi o acusado José Aurélio que saiu atirando, atingindo as paredes do bar (...)”.

O corréu, denunciado e absolvido pelo crime de porte de arma, Paulo Ferreira de Lima, interrogado em juízo (fl. 105 – recurso digital), disse:

"(...) que informou aos policiais que a arma estava dentro do carro (...) que o acusado José Aurélio deu dois tiros para cima (...)".

Por sua vez, o apelante, José Aurélio Ferreira de Lima, interrogado em sede judicial (fl. 105) negou a prática delitiva:

"(...) que não estava no local do crime (...) que não efetuou os disparos (...)".

Com efeito, a prova produzida não deixa incidir dúvidas acerca da autoria delitiva, devendo prevalecer sobre a negativa do recorrente.

Frise-se que a ausência de perícia no local do fato não é capaz de ilidir a constatação do crime, já que o disparo restou demonstrado por outros elementos de prova, quais sejam, os depoimentos testemunhais e o laudo de eficiência de disparos em arma de fogo.

Assim, não assiste razão à defesa no que tange à alegação de insuficiência de provas da prática delituosa.

Por fim, pleiteia a defesa a exclusão da pena restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade e da multa.

Vejamos.

O apelante José Aurélio Ferreira de Lima foi condenado à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime aberto, e ao pagamento de 60 (sessenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática do crime previsto no art. 15 da Lei 10.826/03, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena privativa de liberdade, e ao comparecimento mensal obrigatório em cartório ao juízo para informar as atividades laborativas.

Pois bem.

Prevê o art. 44, §2º do Código Penal que "na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa, ou por uma pena restritiva de direitos; **se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.**" Destaquei.

É cediço, também, que a escolha, pelo magistrado, das penas restritivas de direitos que serão impostas faz parte da esfera de discricionariedade do julgador, que deve analisar o caso concreto e aplicar a sanção que achar mais viável para atingir os fins da reprimenda (retribuição e ressocialização).

Desta feita, não é permitido ao acusado escolher qual ou como irá cumprir a pena alternativa, sobretudo porque, ainda que esta substitua a pena privativa de liberdade, ela não deixa de possuir caráter penal e, portanto, de sanção.

Além disso, como já afirmado acima, a reprimenda deve exigir do réu algum esforço para o seu cumprimento, possibilitando, desta forma, a reprovação e a prevenção do delito.

Todavia, a referida escolha deverá ser feita dentre aquelas previstas no art. 43 do Código Penal, sendo este um rol taxativo, não havendo possibilidade de o juiz criar, discricionariamente, novas sanções substitutivas.

Nesse sentido, trago a jurisprudência:

"APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONCUSSÃO (ART. 316, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL). RECURSOS DEFENSIVOS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE, SOB A TESE DE QUE A DENÚNCIA NÃO FOI EXPRESSAMENTE RECEBIDA. IMPROCEDÊNCIA. RECEBIMENTO TÁCITO DA DENÚNCIA OPERADO. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ALEGADA INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. EXORDIAL EM CONFORMIDADE COM O ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRELIMINARES AFASTADAS. MÉRITO. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS, NO ENTANTO, DEVIDAMENTE COMPROVADAS. MÉDICO E DIRETORA DE HOSPITAL MUNICIPAL QUE DETERMINARAM A COBRANÇA DE VALORES DE PACIENTE INTERNADO POR INTERMÉDIO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). TIPICIDADE DAS CONDUTAS MANIFESTA. INOCORRÊNCIA DE ERRO SOBRE ELEMENTAR DO TIPO PENAL. ARGUIÇÃO DE QUE SE TERIA AGIDO EM EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO QUE NÃO MERECE GUARIDA. CONDENAÇÕES INARREDÁVEIS. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE FULCRADA NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA EM RAZÃO IDÔNEA. SEGUNDA E TERCEIRA ETAPAS. NÃO INCIDÊNCIA DE QUALQUER ATENUANTE OU CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. CÁLCULO DA PENA MANTIDO. VALOR UNITÁRIO DOS DIAS-MULTA DA PENA PECUNIÁRIA, NO ENTANTO, QUE

MERECER MITIGAÇÃO. EXTIRPAÇÃO, OUTROSSIM, DA MEDIDA RESTRITIVA DE DIREITOS DE "COMPARECIMENTO MENSAL EM JUÍZO", DADA A AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. *É pacífico na jurisprudência pátria o entendimento segundo o qual o recebimento da denúncia independe de fundamentação e prescinde de explicitação, podendo ocorrer até mesmo de forma tácita - quando designado interrogatório e determinada a citação do acusado, na redação antiga do Código de Processo Penal, ou quando determinada a citação do acusado para ofertar resposta à acusação no prazo legal, no atual procedimento.* 2. *Inocorre inépcia da denúncia quando a exordial acusatória, embora sucinta, qualifica satisfatoriamente os acusados e os fatos criminosos, classifica o crime, bem como indica o [...]".* **(TJ-SC - APR: 20110120306 SC 2011.012030-6 (Acórdão), Relator: Paulo Roberto Sartorato, Data de Julgamento: 29/07/2013, Primeira Câmara Criminal Julgado).** Negritei.

Assim, considerando que a pena restritiva de "comparecimento mensal em juízo" não encontra previsão legal, e, também, que a eleição de uma outra sanção restritiva de direitos em substituição poderia implicar maior gravame ao acusado, o que se afigura defeso, dada a inexistência de recurso ministerial, entende-se por bem extirpar referida pena restritiva, restando, assim, tão somente aquela referente à prestação de serviços comunitários, nos termos da sentença.

Frise-se, ainda, que a pena de multa deve ser mantida. Isso porque ela é sanção do próprio tipo penal, tendo em vista que para o crime de disparo de arma de fogo são cominadas, cumulativamente, a pena privativa de liberdade e a pena de multa.

Assim, "(...) em havendo cominação cumulativa, a substituição da pena prisional em restritiva de direitos, ainda que consistente em prestação pecuniária, não implica arredamento da pena de multa (...)." **(RSTJ 152/617) (MIRABETE, Júlio Fabbrini, Código Penal Interpretado, 5 ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 395).**

Colhe-se da jurisprudência:

"APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO PELO ABUSO DE CONFIANÇA (ART. 155, 4º, II, DO CP). RECURSO DA DEFESA. [...] EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA E DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. SANÇÕES IMPOSTAS EM VIRTUDE DE EXPRESSA DETERMINAÇÃO LEGAL (...)"
(Apelação Criminal , Terceira Câmara

Criminal, Rel. Des. Torres Marques, j. em 19.6.2012, v.u.).

Ante o exposto, em harmonia parcial com o parecer ministerial, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO PARCIAL AO APELO**, para extirpar da condenação a medida restritiva de direitos, referente ao comparecimento mensal em juízo, dada a ausência de previsão legal.

É como voto.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho, Presidente da Câmara Criminal, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Arnóbio Alves Teodósio, relator, e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador, 1º vogal), revisor e João Benedito da Silva (2º vogal).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

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, 14 de junho de 2018.

**Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO
RELATOR**