



**ESTADO DA PARAÍBA**  
**PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS**

**ACÓRDÃO**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000251-80.2014.815.0051** – <sup>a</sup> Vara da Comarca de Sapé

**RELATOR:** Exmo. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

**APELANTE:** José Feliciano de Oliveira

**ADVOGADO(A):** Gerson Domingos Albuquerque (OAB/PB Nº 5.773)

**APELADO:** Ministério Público do Estado da Paraíba

**APELAÇÃO CRIMINAL — CRIME DE DISPARO DE ARMA DE FOGO — CONDENAÇÃO — IRRESIGNAÇÃO — ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE AUTORIA E AUSÊNCIA DE PROVAS PARA LASTREAR O DECRETO CONDENATÓRIO — ARGUMENTO INFUNDADO — MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO COMPROVADAS ATRAVÉS DO LAUDO DE EXAME DE EFICIÊNCIA DE DISPAROS EM ARMA DE FOGO E DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS — PLEITO DE DIMINUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E PENA DE MULTA — IMPOSSIBILIDADE — FIXAÇÃO NO MÍNIMO-LEGAL — PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA — ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS — SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA — POSSIBILIDADE DE REQUERIMENTO JUNTO AO JUIZ DA EXECUÇÃO PENAL PARA ADEQUAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA DE CUNHO PECUNIÁRIO — PLEITO DE APLICAÇÃO DO SURSI DA PENA INVIABILIDADE — SUBSTITUIÇÃO DE RESTRITIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS – DICÇÃO DO ART. 77, INC III DO CP — DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

— Não prevalece a tese de ausência de materialidade do fato típico e negativa de autoria sustentada pela defesa, quando o conjunto probatório dos autos é contundente em reconhecer a existência do delito e o réu como seu autor. *In casu*, as provas produzidas no presente feito, laudo de exame de eficiência de disparos em arma de fogo e depoimentos das testemunhas evidenciam o recorrente como praticante do crime previsto no art. 15 da Lei nº 10.826/2003.

— Quanto a fixação da pena restritiva de liberdade não poderia

o recorrente ter melhor sorte, considerando que a decisão, ora atacada, fixou a pena no mínimo legal.

— Em que pese a preocupação do Poder Judiciário para que a pena restritiva de direito não venha prejudicar as condições financeiras do acusado, não cabe ao Tribunal realizar a adequação da pena de prestação pecuniária, já que não há, nos autos, elementos suficientes que permitam ajustamento da medida restritiva imposta. Possibilidade de apresentação do pleito junto ao Juiz da Execução Penal.

**VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS** os presentes autos acima identificados.

**ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em desprover o apelo**, nos termos do voto do relator e em harmonia com o parecer ministerial.

### **RELATÓRIO**

Cuida-se de **apelação criminal** interposta por **José Feliciano de Oliveira**, em face da sentença das fls. 66/67/v., prolatada pelo Juiz de Direito em substituição na 2ª Vara da Comarca de São João do Rio do Peixe, Agílio Tomaz Marques, nos autos da ação penal acima numerada promovida pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, **que julgou procedente a denúncia para lhe condenar pela prática do crime de disparo de arma de fogo (art. 15 da Lei nº 10.826/2003), aplicando uma pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de reclusão no regime inicial aberto, cumulada com 10 (dez) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato.**

A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos, uma na modalidade de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas; e outra, pertinente à prestação pecuniária no valor de 1/2 (meio) salário mínimo.

Narra a denúncia que no dia 08/02/2014, por volta das 19h30min, no Sítio Silva em Poço José de Moura – PB, a guarnição da Polícia Militar, após ter sido chamada por parentes do acusado, flagrou o denunciado portando uma espigarda, e o mesmo ao avistar a viatura, teria adentado o matagal e em seguida efetuado um disparo com a arma de fogo.

Em suas razões recursais, fls. 73/78, alega o apelante que a sentença condenatória foi proferida em desacordo com as provas constantes nos autos. Por fim, alega que a pena fixada é exacerbada e que não possui condições financeiras de arcar com o valor da pena pecuniária aplicada e das custas processuais.

Nas contrarrazões das fls. 81/85, a Promotoria de Justiça pugnou pelo desprovimento do recurso apelatório e, conseqüente, manutenção da sentença recorrida.

Nesta instância, a Procuradoria de Justiça, no parecer das fls.

90/94, da lavra do Procurador José Roseno Neto, opinou pelo desprovimento do apelo.

**É o relatório.**

**VOTO.**

O apelante que a sentença condenatória foi proferida em desacordo com as provas constantes nos autos.

Sem razão, todavia.

O tipo penal, no qual o réu está incurso, preceitua:

**Disparo de arma de fogo**

Art. 15. 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:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

(...)

Do cotejo entre as provas produzidas nos autos, dando conta de que o acusado, no dia do evento, portava um espingarda, objeto apreendido às fls. 08- o qual se encontrava em plenas condições de funcionamento, consoante laudo de exame de eficiência de disparos em arma de fogo das fls. 28/29 – e fez uso da referida arma para efetuar disparo na localidade Sítio Silva em Poço José de Moura – PB, zona rural do Município de São João do Rio do Peixe, próximo aos policiais e seus familiares, conforme depoimentos testemunhais prestados nas esferas policial e judicial; e a redação do artigo acima, não restam dúvidas acerca da compatibilidade da conduta do réu com a referida prescrição legal.

Ressalte-se que a norma penal em testilha protege a incolumidade pública, sendo irrelevante para a caracterização do ilícito que haja efetiva lesão ou risco concreto ao bem jurídico tutelado, porquanto o que se busca é a proteção da segurança pública e a paz social.

Sobre o assunto:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. DISPARO DE ARMA DE FOGO. TIPICIDADE DA CONDUTA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

2. Assim, verificada hipótese de dedução de habeas corpus em lugar do recurso próprio, impõe-se a rejeição da impetração. Contudo, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, nada impede que esta Corte expeça ordem de ofício como forma de impedir o constrangimento ilegal, situação inócua na espécie.

3. A questão atinente à atipicidade da conduta não foi examinada pela Corte de Origem, o que impede a análise pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de supressão de instância.

**4. Ainda que superado tal óbice, melhor sorte não assistiria à paciente, pois sua conduta se amolda ao artigo 15 da Lei nº 10.826/2003, que se caracteriza como crime de perigo abstrato ou presumido, sendo desnecessária a comprovação da lesividade ao bem jurídico tutelado.**

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 234.637/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 22/04/2013)

Assim, não assiste razão ao apelante, visto que, de acordo com o laudo pericial, fls. 28/29, os depoimentos prestados na esfera policial, fls. 02; 03; em juízo, fls. 49, a materialidade e autoria delitivas restam constatadas.

O próprio apelante admite o disparo, apenas querendo dizer que o fez no sentido de atingir uma raposa, não juntando qualquer prova que corrobore sua versão, que mantém-se isolada diante do acervo probatório.

Destarte, não há elementos probatórios para sedimentar as declarações defensivas.

**No que pertine à alegação de desacerto na dosimetria penal,** sob o argumento de que houve exacerbação, percebe-se que a reprimenda fora fixada no mínimo legal, ou seja 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, não podendo sofrer redução.

**Com relação à redução da pena pecuniária,** sob o argumento do recorrente dispor de poucos recursos financeiros, a defesa não logrou êxito em comprovar a impossibilidade do seu cumprimento. Todavia, nada impede que o valor ou a forma de pagamento sejam revistos pelo juízo das execuções penais em momento oportuno e diante de outros elementos comprovadores das finanças do réu.

Com efeito, o Poder Judiciário, por se tratar de um plano de concretização de direitos fundamentais, ao determinar a aplicação de uma pena restritiva de direito, no caso a prestação pecuniária, não almeja prejudicar a subsistência do réu tampouco da sua família.

No entanto, tenho que não se mostra possível, nesse momento, qualquer análise para fins de adequação da penalidade aplicada à realidade financeira do acusado, uma vez que não há elementos, tais como contracheque, anotação de salário atualizado na carteira de trabalho ou declaração de renda pertinentes.

Assim, tenho que o pleito do recorrente poderá ser formulado junto ao juiz da execução penal, o qual, à luz do caso concreto, ponderando as condições financeiras do acusado, definir condições específicas, para que o reeducando cumpra a sua pena pecuniária, o que encontra guarida no art. 66, V, "a", da LEP.

Quanto ao pleito de aplicação do sursi da pena, inicialmente urge esclarecer que nitidamente o advogado do apelante troca os institutos processuais, uma vez que apesar de mencionar "sursi processual", pugna pelo "sursi da pena".

Na hipótese dos autos mostram-se incabíveis tanto o *sursi* processual, já que a pena mínima atribuída ao tipo penal é superior a 1 (um) ano, bem como o *sursi* da pena, considerando o que preceitua a dicção do art. 77, III, do CP, vejamos:

Art. 77 - A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

**III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.**

A partir da dicção legal supra citada, percebe-se a inaplicabilidade do *sursi* da pena, pois embora o condenado não seja reincidente, e a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício o julgador já aplicou a substituição prevista nos termos do art.44 do Código Penal.

Oportuno frisar que tais requisitos mostram-se cumulativos.

Neste sentido aresto do STJ:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO.CÁRCERE PRIVADO. AMEAÇA. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA INFERIOR A 4 ANOS. ART. 33, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. MAUS ANTECEDENTES.MOTIVOS DO CRIME. ART. 77, II, DO CP. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades.Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório.3. De acordo com a Súmula 440/STJ, "fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito". De igual modo, as Súmulas 718 e 719/STF, prelecionam, respectivamente, que "a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada" e "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".4. Estabelecida a pena-base acima do mínimo legal, por terem sido desfavoravelmente valoradas circunstâncias do art. 59 do Código Penal, é possível a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo quantum de reprimenda imposta ao réu, a teor do disposto no art. 33, § 3º, do CP. 5. **Segundo dispõe o art. 77 do Código Penal, são requisitos cumulativos para a obtenção da suspensão condicional da pena: I) que o condenado não seja reincidente em crime doloso; II) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do**

**agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício; III) não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.**6. Evidenciada a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, sendo certo que o paciente ostenta maus antecedentes e que os motivos do crime ocasionaram a majoração de sua pena-base, descabe falar em concessão do sursis, pois não resta preenchido o requisito do inciso II do art. 77 do CP.7. Writ não conhecido.(HC 401.543/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

Como visto, o apelante equivoca-se ao irresignar-se pela não aplicação do sursi da pena, uma vez que o julgador monocrático aplicou as penas restritivas de direito em substituição a pena restritiva de direito, nos termos do art. 44 do CP.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO.**

**O réu se encontra solto e a pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos. Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para a execução definitiva.**

**É como voto.**

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador João Benedito da Silva, decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Márcio Murilo da Cunha Ramos, relator**, Arnóbio Alves Teodósio, revisor, e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador, vogal).

Presente à sessão a Excelentíssima Senhora Doutora Maria Lurdélia Diniz de Albuquerque Melo, Procuradora 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, 23 de agosto de 2018.

***Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos***  
***Relator***