



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
2ª TURMA DE DIREITO PENAL

ACÓRDÃO Nº.:
APELAÇÃO PENAL
PROCESSO Nº 0005562-67.2012.8.14.0401
COMARCA DE ORIGEM: Belém
APELANTE: Márcio Pereira Maia (Def. Pub. Augusto Seiki Kozu)
APELADA: A Justiça Pública
PROCURADORA DE JUSTIÇA: Ubiragilda Silva Pimentel
RELATORA: Des. Vania Fortes Bitar

APELAÇÃO PENAL – DENÚNCIA: 157, §2º, I E II, C/C ART. 244-B, DO CP – SENTENÇA: ART. 157, §2º, I E II, C/C ART. 70, DO CP – INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – INOCORRÊNCIA – FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL E REDUÇÃO DOS PATAMARES DE AUMENTO REFERENTES À AGRAVANTE E À CAUSA DE AUMENTO DE PENA – IMPOSSIBILIDADE – EXCLUSÃO, DE OFÍCIO, DA INDENIZAÇÃO PARA A REPARAÇÃO DOS DANOS FIXADA NA SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, PORÉM, DE OFÍCIO, AFASTADA A INDENIZAÇÃO PARA A REPARAÇÃO DOS DANOS, FIXADA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA.

1. Provas incontestes da autoria e materialidade delitiva, como a confissão extrajudicial do apelante, corroborada pelos depoimentos prestados por uma das vítimas e testemunhas, em juízo.
2. Reavaliando-se as circunstâncias judiciais do art. 59, do CP, tendo em vista que o magistrado a quo incorreu em alguns equívocos a quando da análise das mesmas, permaneceram as valorações negativas da culpabilidade do agente, pois o mesmo estava foragido quando cometeu o crime em tela, assim como das circunstâncias do delito, em razão do mesmo ter sido praticado mediante concurso de agentes, ressaltando-se que tal circunstância foi considerada na primeira fase da dosimetria em razão do crime ser duplamente majorado, não tendo sido utilizado na terceira fase, em observância ao princípio non bis in idem, justificando a fixação da pena-base em 06 (seis) anos de reclusão.
3. Na hipótese, o juiz aplicou a causa de aumento de pena prevista no §2º, do art. 157, do CP, na fração mínima, ou seja, 1/3 (um terço), enquanto que em relação à agravante da reincidência, a fixou em 06 (seis) meses, sendo que, segundo precedentes do STJ, diante da ausência de patamar legal para as agravantes, cabe ao julgador, no caso concreto, cotejar todas as circunstâncias e aplicar a reprimenda de acordo com as particularidades da situação, razão pela qual mantém-se os referidos patamares de aumento da pena. Assim sendo, tendo em vista a incidência da aludida agravante, a pena resultou em 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão, a qual foi majorada em 1/3 (um terço), diante da causa de aumento referente ao uso de arma, totalizando 08 (oito) anos e 08 (oito) meses de reclusão, não havendo causas de diminuição de pena. Por fim, em razão do concurso formal próprio, a reprimenda foi aumentada em 1/6 (um sexto), restando definitiva em 10 (dez) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, no valor



de 1/30 sobre o salário mínimo à época do fato.

No tocante à pena pecuniária, o magistrado a quo a fixou em 20 (vinte) dias-multa, sem observar o sistema trifásico, pois deixou de majorá-la em virtude da reincidência, como fez em relação à pena privativa de liberdade, apenas aumentando-a em virtude da causa de aumento de pena prevista no inciso I, §2º, do art. 157, restando fixada provisoriamente em 26 (vinte e seis) dias-multa, e tendo em vista o concurso formal próprio, totalizou 30 (trinta) dias-multa, quantum que se mantém, em se tratando de recurso exclusivo da defesa, em observância ao princípio non reformatio in pejus.

Mantido o regime prisional fechado, pois é o único autorizado na hipótese, nos termos do art. 33, §2º, do CP.

4. Afasta-se, de ofício, a indenização para a reparação dos danos causados com a infração, fixada na sentença condenatória, pois inexistente nos autos qualquer pedido das partes nesse sentido, sendo que tal pedido, como cediço, é pressuposto para a fixação da referida indenização, sendo desfeito ao juízo arbitrá-la de ofício, por ofender aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

5. Recurso conhecido e improvido, porém, de ofício, afastada a indenização fixada na sentença condenatória. Decisão unânime.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e lhe negar provimento, porém, de ofício, afastar a indenização para a reparação dos danos fixada na sentença condenatória nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e seis dias do mês de setembro de 2017.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

Belém, 26 de setembro de 2017.

DESA. VANIA FORTES BITAR
Relatora



RELATÓRIO

Tratam os autos de apelação interposta por MÁRCIO PEREIRA MAIA, inconformado com a sentença prolatada pela MMª Juíza de Direito da Comarca de Belém que o condenou à pena de 10 (dez) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão inicialmente em regime fechado e ao pagamento de 30 (trinta) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, inciso I e II, c/c art. 70, do CP.

Em razões recursais, pugna o apelante, em síntese, por sua absolvição, alegando a insuficiência de provas aptas a sustentar o édito condenatório, e, subsidiariamente, seja fixada a pena-base no mínimo legal, bem como reduzidos os patamares de aumento referentes às agravantes e causas especiais de aumento de pena.

Em contrarrazões, o Ministério Público pugnou pelo improvimento do apelo.

Nesta Superior Instância, a Procuradora de Justiça Ubiragilda Silva Pimentel manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do apelo, apenas para afastar a valoração negativa da circunstância judicial referente aos antecedentes criminais, pois o fundamento utilizado para maculá-los também serviu para aplicar a agravante da reincidência, ocorrendo bis in idem.

É o relatório.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo.

Narra a denúncia, que no dia 02 de abril de 2012, por volta das 00h30, o apelante, juntamente com a suposta adolescente Nayana Layla Castelhana dos Reis, e mais um indivíduo não identificado, subtraíram bens das vítimas Valmir de Oliveira Camelo Júnior e Maireanne do Carmo Silva e Silva, as quais se encontravam no estabelecimento Bar do Olhão, localizado na Rua Principal do Conjunto Panorama XXI, no bairro do Mangueirão, empregando uma pistola ponto 40 para realização do crime.

Na data e hora supramencionadas, o acusado, na companhia dos dois comparsas, montados em uma moto e com a intenção de praticar roubo, avistaram a ofendida Meireanne adentrando no referido estabelecimento comercial acima indicado, momento em que a abordaram e anunciaram o assalto, tendo o indiciado apontado a arma de fogo contra Meireanne e Valmir, o dono do bar, enquanto Nayana Layla e o outro comparsa subtraíram toda a renda do bar, num valor aproximado de R\$700,00 (setecentos reais) e a carteira porta-cédula da ofendida com seus documentos pessoais e a importância de R\$500,00 (quinhentos reais), após o que, montaram na moto e empreenderam fuga, tendo sido perseguidos por policiais militares, os quais efetuaram a prisão do acusado e apreensão da suposta adolescente.



O acusado foi denunciado pelo crime do art. 157, §2º, I e II, c/c art. 244-B, do CP, todavia, foi absolvido deste último, em razão da ausência de documento nos autos que comprove a idade da suposta adolescente, que atuou na companhia do apelante, tendo sido condenado pelo crime do art. 157, §2º, I e II, c/c art. 70, do CP.

A alegação do apelante, de que inexistem provas cabais para ensejar sua condenação, não merece amparo, sendo que embora ele tenha negado em juízo a autoria delitiva a si imputada, a confessou, perante a autoridade policial, assim como ele foi devidamente reconhecido pelas vítimas na fase inquisitorial, ex-vi às fls. 05 e 07, autos em apenso, o que foi confirmado por uma das vítimas em juízo, senão vejamos:

A vítima VALMIR DE OLIVEIRA CAMELO JUNIOR, em audiência, às fls. 41, referiu, verbis: Que confirma as declarações de fls. 05 dos autos em apenso; Que quem apontava a arma para sua cabeça em direção à outra vítima foi o mesmo elemento preso em posse da pistola e com ele estava uma adolescente, sendo esta a mesma que recolheu os objetos das vítimas; Que nunca tinha visto tais elementos, entretanto, clientes que se encontravam no seu estabelecimento comercial, declararam que aqueles elementos residiam lá mesmo no bairro, precisamente no final da rua onde fica localizado seu estabelecimento comercial; Que o dinheiro que lhe pertencia bem como da cliente que estava na sua companhia não foi encontrado, presumindo que estes objetos estavam em poder do terceiro elemento que conseguiu evadir-se do local do crime; Que os policiais tiveram êxito na prisão do Márcio em razão de ter a viatura chegado praticamente no momento do assalto e que eles, os assaltantes, já se encontravam a cem metros do local, e que devido a perseguição dos policiais, o acusado Márcio e a adolescente devem ter caído da moto e o terceiro elemento os deixou para trás (...)

NAYANA LAYLA CASTEHANO REIS, relatou, em audiência, mídia de fls. 81, que participou do assalto ao bar do Olhão juntamente com Márcio, por volta de meia noite, referindo que não havia outra pessoa com eles e que a pistola ponto 40 utilizada no assalto era de sua propriedade. Aduziu ter sido ela quem anunciou o assalto, sendo que Márcio foi quem arrecadou os bens das vítimas e a depoente pegou o dinheiro do caixa do bar, e em seguida fugiram na moto, tendo sido perseguidos e presos pelos policiais.

Colaborando com o que foi relatado pela referida vítima, tem-se o depoimento da testemunha EDUARDO PINHEIRO DE ARAÚJO, mídia de fls. 81, a qual asseverou em audiência que estava fazendo ronda quando populares informaram sobre o assalto ocorrido no bar, momento em que passaram a perseguir os acusados e efetuaram a prisão de dois assaltantes, um rapaz e a adolescente, tendo sido apreendida apenas uma pistola ponto 40, de uso exclusivo da polícia, e a moto utilizada no assalto, não tendo sido encontrados os pertences das vítimas.

A testemunha VICTOR ROSA PEREIRA, policial militar que participou das diligências que culminaram com a prisão do acusado, em audiência aduziu, mídia de fls. 81, que estavam em ronda quando populares informaram sobre o assalto,



razão pela qual saíram em perseguição aos meliantes, visualizando duas pessoas na moto, Nayana e o acusado, que era quem estava na direção do veículo, encontrando com eles a pistola ponto 40, o que foi confirmado pelo também policial ELIAS CARDOSO SOARES, mídia de fls. 101, que ainda acrescentou que na delegacia o acusado confirmou a prática delitiva.

Em juízo, o apelante MÁRCIO PEREIRA MAIA negou a prática criminosa, aduzindo que estava junto com Nayana porque a encontrou na rua, depois que ela cometeu o crime, pois o depoente era mototaxista, afirmando que a conhecia de vista e só viu que ela estava armada no momento da abordagem policial. Referiu ainda, que na época dos fatos em tela estava foragido, já tendo cometido outro crime de roubo, que não foi reconhecido pelas vítimas, negando o depoimento prestado na delegacia, no qual consta a sua confissão, verbalizando ainda, que assinou vários papéis sem ler as declarações neles constantes.

Com efeito, a materialidade e a autoria do crime imputado ao recorrente estão suficientemente demonstradas, destacando-se, para tanto, o Auto de Apresentação e Apreensão de Objeto às fls. 24, autos em apenso, ressaltando-se a confissão do próprio apelante, às fls. 11/12, autos em apenso, ainda que extrajudicial, posto que corroborada pelas palavras da vítima e das testemunhas, em juízo, provas essas que não deixam margem à dúvida quanto à incidência delitiva narrada na denúncia.

Assim, a alegação de que inexistem provas cabais para ensejar a condenação do apelante não prospera, afigurando-se tal argumento completamente insubsistente, diante do suporte probatório existente nos autos, tal como o relato da vítima, prestado em juízo, que está em harmonia com a confissão, ainda que extrajudicial, do acusado, bem assim, com os depoimentos das testemunhas acima mencionados, formando um conjunto probatório apto a condená-lo.

Acerca do assunto, vejamos a jurisprudência, verbis:

TJMG: APELAÇÃO - FURTO QUALIFICADO TENTADO - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONSISTÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO - EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA DA DESTREZA - INADMISSIBILIDADE - CONSIDERAÇÃO DA CONFISSÃO RETRATADA DO RÉU PARA A CONDENAÇÃO - RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE - OBRIGATORIEDADE - RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE. A simples retratação do réu em juízo não tem o condão de enfraquecer a confissão anteriormente prestada, já que há a inversão do ônus da prova, cabendo a ele trazer elementos que corroborem a negativa posteriormente propalada. Não há como decotar a qualificadora referente à destreza se verificado que a ré praticou o furto, valendo-se de especial habilidade e sutileza, logrando retirar a carteira da bolsa da vítima sem que esta percebesse a sua manobra sorradeira. Constatado que a confissão retratada em juízo serviu de importante elemento de prova para a formação do juízo condenatório, deve ser reconhecida em favor da acusada, na segunda fase de aplicação da pena, a atenuante prevista no art. 65, III, d, do CPB. (Apelação Criminal 1.0024.03.990428-9/001, Relator(a): Des.(a) Vieira de Brito, 5ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 02/09/2008, publicação da súmula em 15/09/2008).



TJMG: APROPRIAÇÃO INDÉBITA - TIPO PENAL CARACTERIZADO - CONFISSÃO E POSTERIOR RETRATAÇÃO - RECONHECIMENTO DE ATENUANTE - ÔNUS PROBATÓRIO - COAÇÃO IRRESISTIVEL - PROVA INEXISTENTE - ATENUANTE - PENA MÍNIMA - REDUÇÃO OBSTADA - VOTO VENCIDO PARCIALMENTE. Comprovado que a acusada apoderou-se de valores da vítima em face da sua relação de emprego mantida com aquela, resulta tipificada a hipótese penal do art. 168, §1º, III, do CP. A retratação em juízo da confissão prestada no inquérito policial deve ser recebida com reservas, principalmente se confirmada esta por outras provas, inclusive testemunhal, colhidas na fase do contraditório. Incumbe à ré o ônus da prova de fato extintivo ou modificativo alegado, a teor do art. 156 do CPP, resultando que o não-cumprimento deste encargo autoriza a condenação, fundamentada nos elementos do conjunto probatório. As atenuantes e agravantes só poderão mitigar ou majorar as penas, dentro dos limites mínimos e máximos impostos no preceito secundário do tipo penal; logo, fixadas estas no patamar mínimo, apesar de reconhecida a atenuante da confissão espontânea, não cabe a diminuição das reprimendas na segunda fase. V.V.P.: ""Não se beneficia da circunstância atenuante obrigatória da confissão espontânea o acusado que desta se retrata em juízo. A retratação judicial da confissão efetuada perante a Polícia Judiciária obsta a invocação e a aplicação da circunstância atenuante referida no art. 65, III, 'd', do Código Penal (STF - HC 69.188-9 - Rel. Celso de Melo)"" (Des. Eli Lucas de Mendonça). (Apelação Criminal 1.0024.03.968813-0/001, Relator(a): Des.(a) Walter Pinto da Rocha , 4ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 25/07/2007, publicação da súmula em 08/08/2007).

Logo, in casu, vastos são os elementos de prova que demonstram a autoria do crime de roubo imputado ao apelante, visto que o mesmo foi preso em flagrante, tendo sido reconhecido pelas vítimas no momento da sua prisão, cujos relatos foram corroborados por uma das vítimas e testemunhas ouvidas em juízo, verificando-se assim, a completa harmonia entre as provas carreadas aos autos, dando-se especial relevo às palavras das vítimas, que, como cediço, nos crimes patrimoniais, geralmente praticados na clandestinidade, sem a presença de testemunhas, é de suma importância para esclarecimento dos fatos, mormente quando uniforme e coesa com os demais elementos circunstanciais extraídos do substrato probatório e as referidas vítimas não têm motivos para incriminar falsamente o acusado.

Nesse sentido, verbis:

STJ: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. COMETIMENTO DO DELITO NA CLANDESTINIDADE. PALAVRA DAS VÍTIMAS. ESPECIAL RELEVÂNCIA, EM TAIS HIPÓTESES. PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE OBTIDAS DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE NA PRESENTE VIA RECURSAL. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DA ARMA DE FOGO PARA FINS DO RECONHECIMENTO DA QUALIFICADORA. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DO EMPREGO DE ARMA POR OUTROS MEIOS. SUFICIÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a palavra das vítimas é



plenamente admitida para embasar o decreto condenatório, mormente em casos nos quais a conduta delituosa é praticada na clandestinidade. 2. O simples reexame de provas não é admitido em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. Para a caracterização da majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, não se exige a apreensão e a realização de perícia em arma utilizada na prática do crime de roubo, se por outros meios de prova restar evidenciado o seu emprego. 4. Agravo regimental improvido.(STJ - AgRg no AREsp: 297871 RN 2013/0060207-3, Relator: Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), Data de Julgamento: 18/04/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/04/2013).

Quanto ao pedido de fixação da pena-base no mínimo legal, impende ressaltar que a quando da dosimetria da pena do apelante, o juízo singular a realizou nos seguintes termos, verbis:

Passo a aplicar a pena, a partir da análise das Circunstâncias Judiciais previstas no art. 59 do Código Penal: O réu apresenta antecedentes criminais por crime de roubo qualificado por emprego de arma e concurso de pessoas, e é reincidente (certidão de antecedentes de fls. 102); sua culpabilidade é das mais censuráveis, tendo se unido a uma adolescente e a um terceiro elemento não identificado para praticar o crime de roubo qualificado por emprego de arma e concurso de pessoas, mediante grave ameaça a duas vítimas, mediante o uso de uma arma de fogo pistola Taurus .40. Com relação à sua conduta social, não há dados específicos nos autos para uma avaliação mais detalhada; os motivos determinantes do crime lhe são desfavoráveis, uma vez que ameaçou duas vítimas com a finalidade de lhes subtrair bens. As circunstâncias do crime lhe são desfavoráveis, haja vista que o réu, na companhia de uma menor de 18 anos de idade e de um terceiro elemento, mediante grave ameaça, subtraiu bens de duas vítimas. Por fim, as consequências do crime foram maléficas às vítimas, ante a grave ameaça perpetrada, não tendo sido recuperadas as quantias em dinheiro subtraídas, e foram maléficas à própria sociedade, que fica à mercê de autores de roubo, que causam risco à sua integridade física e ao seu patrimônio adquirido com o esforço do trabalho. Fixação da Pena-Base/Definitiva: Ante o exposto, fixo a pena-base em 06 (seis) anos de reclusão, acima, portanto, do mínimo legal, ante as circunstâncias do crime e os antecedentes do réu, e mais 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/30 (um trinta avos) sobre o valor do salário mínimo à época do fato. Incide uma circunstância agravante, a reincidência, prevista no art. 61, inciso I, do CPB, considerando a prática pelo réu de outro crime após o trânsito em julgado da sentença que o condenou por outro delito em período inferior a 05 anos (arts. 63 e 64, inciso I, do citado diploma legal), pelo que, aumento a pena de 06 (seis) meses, fixando-a em 06 (seis) anos e 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias-multa, inexistindo circunstâncias atenuantes. Inexiste causa de diminuição de pena, havendo, no entanto, causas especiais de aumento de pena, a primeira prevista no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal (qualificadoras de emprego de arma e concurso de pessoas), pelo que, aumento a pena-base de 1/3, ou seja, 02 (dois) anos e 02 (dois) meses, fixando-a em 08 (oito) anos e 08 (oito) meses de reclusão, e mais 26 dias-multa, no valor de 1/30 sobre o valor do salário mínimo à época do fato. Incide ainda a causa especial de aumento de pena referente ao concurso formal próprio de roubo (art. 70, caput, do CPB), pelo que, aumento a pena de 1/6 (um sexto), ou seja, de 01 (um) ano, 05 (cinco)



meses e 10 (dez) dias, tornando-a definitiva em 10 (dez) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e mais 30 (trinta) dias-multa no valor de 1/30 sobre o valor do salário mínimo à época do fato. O réu deverá cumprir a pena em regime inicialmente fechado (art. 33, §1º, alínea a, e §2º, alínea a, do CPB). Fixo reparação por danos materiais às vítimas no valor de R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais), considerando ter sido subtraída a quantia de R\$ 700,00 (setecentos reais) da vítima Valmir e de R\$ 500,00 (quinhentos reais) da vítima Meireanne, com base no art. 387, inciso IV, do CPP, com atualização do valor até a data do efetivo pagamento.

Com efeito, vê-se que o magistrado a quo incorreu em alguns equívocos a quando da análise das circunstâncias judiciais, pois embora o apelante registre antecedente criminal em virtude de condenação transitada em julgado por crime anterior, ex-vi, fls. 102/104, não pode tal circunstância ser valorada a quando da primeira fase da dosimetria da pena e na segunda fase como agravante em virtude da reincidência, sob pena de se bis in idem.

De igual forma, incorreu em bis in idem o magistrado sentenciante ao considerar negativas tanto a culpabilidade do agente como as circunstâncias do crime em virtude do emprego de arma e concurso de pessoas, mediante grave ameaça a duas vítimas, fundamentos esses que ainda serviram para elevar a pena na terceira fase da dosimetria e reconhecer o concurso formal de crimes.

Além disso, valorou em desfavor do acusado as consequências do delito com base em elementos ínsitos do tipo, fixando a sua pena-base em 06 (seis) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa.

Todavia, reavaliando as aludidas circunstâncias judiciais, afasto a valoração negativa acerca das consequências do delito e dos antecedentes criminais do recorrente, perdurando desfavoravelmente a ele a sua culpabilidade, pois o mesmo estava foragido quando cometeu o crime em tela, segundo ele próprio admitiu em audiência, assim como as circunstâncias do delito, pois praticado mediante o concurso de agentes, justificando a pena-base fixada acima do mínimo legal pelo juízo a quo, ressaltando-se que tal circunstância foi considerada nessa primeira fase da dosimetria em razão do crime ser duplamente majorado, não podendo mais ser utilizado na terceira fase, sob pena de bis in idem.

Tendo em vista a agravante da reincidência, a pena foi aumentada em 06 (seis) meses, resultando em 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 20 (vinte) dias-multa.

Ausentes atenuantes, majora-se a reprimenda base em 1/3 (um terço) diante da causa de aumento de pena referente ao uso de arma, totalizando 08 (oito) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, não havendo causas de diminuição de pena.

Cabe ressaltar que os pleitos de redução dos patamares de aumento da agravante da reincidência e da causa de aumento de pena prevista no §2º, do art. 157, do CP, não merecem prosperar, pois na hipótese, em relação à majorante, o juiz já a fixou no patamar mínimo previsto no citado dispositivo legal, ou seja, 1/3 (um



terço), enquanto que em relação à agravante, o magistrado fixou o quantum de 06 (seis) meses, sendo que muito embora exista entendimento doutrinário de que o aumento ou a redução por cada agravante ou atenuante deva ser equivalente a 1/6 (um sexto) da pena-base (menor montante fixado para as causas de aumento ou diminuição da pena), a fim de se evitar a aplicação em quantidades aleatórias, ao arbítrio do magistrado, o legislador não previu percentuais mínimo e máximo de redução ou aumento da pena em virtude da aplicação de circunstâncias legais (atenuantes e agravantes).

Assim, o Superior Tribunal de Justiça tem orientado que o quantum de aumento pela circunstância agravante deve observar os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência à reprovação e prevenção ao crime, informadores do processo de aplicação da pena, cabendo, portanto, ao juiz sentenciante sopesar o quantum a ser aumentado, segundo percuciente análise do caso concreto.

Na hipótese, o quantum agravado corresponde a 1/12 (um doze avos) da reprimenda, inferior a 1/6 (um sexto), patamar considerado proporcional pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, verbis:

STJ: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. AUMENTO EM PATAMAR INFERIOR A 1/6 (UM SEXTO). PROPORCIONALIDADE.

1. A dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade regrada do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

2. Para a fixação da pena provisória, o Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena em razão da incidência das agravantes e atenuantes genéricas. Diante disso, a doutrina e a jurisprudência pátrias anunciam que cabe ao magistrado sentenciante, nos termos do princípio do livre convencimento motivado, aplicar a fração adequada ao caso concreto, em obediência aos postulados da razoabilidade e da proporcionalidade. Precedentes.

3. No caso, não verifico ilegalidade, uma vez que foi aplicado aumento inferior a 1/6 (um sexto) para a reincidência, patamar considerado proporcional pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 1021610/DF, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017)

STJ: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. DUAS CONDENAÇÕES DEFINITIVAS ANTERIORES. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/4. AUMENTO PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. 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. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, embora ausente previsão legal acerca dos percentuais mínimo e máximo de elevação da pena em razão da incidência das agravantes, o incremento da pena em fração superior a 1/6 (um sexto) exige fundamentação concreta.

3. No caso, a consideração da dupla reincidência do paciente constitui motivação válida para a escolha da fração em 1/4, razão pela qual não se verifica manifesta ilegalidade no cálculo da pena, a autorizar excepcionalmente a intervenção desta Corte.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 391.063/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 30/08/2017)

Por fim, em razão do concurso formal próprio, a reprimenda foi aumentada em 1/6 (um sexto), restando definitiva em 10 (dez) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 30 (trinta) dias-multa, no valor de 1/30 sobre o salário mínimo vigente à época do fato delituoso.

No tocante à pena pecuniária, o magistrado a quo a fixou em 20 (vinte) dias-multa, sem observar o sistema trifásico, pois deixou de majorá-la em virtude da reincidência, como fez em relação à pena privativa de liberdade, apenas aumentando-a em relação à causa de aumento de pena prevista no inciso I, §2º, do art. 157, restando fixada provisoriamente em 26 (vinte e seis) dias-multa, bem como em relação ao concurso formal próprio, restando a mesma definitiva em 30 (trinta) dias-multa. Assim sendo, em se tratando de recurso exclusivo da defesa, mantenho o referido quantum, em observância ao princípio non reformatio in pejus. Mantém-se o regime prisional fechado, pois, nos termos do art. 33, §2º, do CP, é o único autorizado na hipótese.

Por derradeiro, embora o apelante não tenha apresentado nenhuma argumentação no tocante à fixação do valor de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) a título de reparação pelos danos causados com a infração, estabelecido pelo Juízo sentenciante, por ser matéria de ordem pública, tal questão deve ser reavaliada de ofício, uma vez que a existência de pedido formulado pelas partes é pressuposto para a fixação de tal indenização, sendo desuso ao juízo arbitrá-la de ofício, sob pena de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, como ocorre in casu, eis que não consta nenhum pedido de arbitramento de indenização nos autos, seja na denúncia ou em alegações finais, razão pela qual excludo o valor de indenização arbitrado na sentença vergastada.

Nesse sentido, verbis:

STJ: RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. 1) ROUBO CIRCUNSTANCIADO. MOMENTO CONSUMATIVO. POSSE MANSA E PACÍFICA DA RES FURTIVA. DESNECESSIDADE. 2) REPARAÇÃO CIVIL MÍNIMA. ART. 387, IV, DO CPP. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PEDIDO DO OFENDIDO E OPORTUNIDADE DE DEFESA AO RÉU. PARCIAL PROVIMENTO.



1. A jurisprudência pacífica desta Corte Superior é de que o crime de roubo se consuma no momento em que o agente se torna possuidor da coisa subtraída, mediante violência ou grave ameaça, ainda que haja imediata perseguição e prisão. É prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima.
2. A permissão legal de cumulação de pretensão acusatória com a de natureza indenizatória não dispensa a existência de expresse pedido formulado pelo ofendido, dada sua natureza privada e exclusiva da vítima.
3. A fixação da reparação civil mínima também não dispensa a participação do réu, sob pena de frontal violação ao seu direito de contraditório e ampla defesa, na medida em que o autor da infração faz jus à manifestação sobre a pretensão indenizatória, que, se procedente, pesará em seu desfavor.
4. Recurso especial parcialmente provido para retirar da reprimenda a causa de diminuição de pena referente à tentativa.
(REsp 1236070/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 11/05/2012).

TJMG: APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO QUALIFICADO - MATERIALIDADE E AUTORIA - COMPROVADAS - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS DEPOIMENTOS POLICIAIS - RELEVÂNCIA DA PALAVRA DA VÍTIMA - QUALIFICADORA DO CONCURSO DE AGENTES - PRESENTE - MANTER PENA - REPARAÇÃO DOS DANOS - ART. 387, IV, DO CPP - ARBITRAMENTO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE. - Se o conjunto probatório oferece o necessário respaldo para a versão dos fatos trazida pelo Ministério Público na denúncia, a condenação é medida que se impõe. - Como se sabe "os depoimentos de policiais quando coerentes, firmes e consonantes com os demais elementos carreados aos autos são suficientes a embasar um decreto condenatório." (TJSC, JCAT 80/588, anotado por Júlio Fabbrini Mirabete in CPC Interpretado, Atlas, 8ª ed., p. 481). - A palavra da vítima, sobretudo em crimes de repercussão patrimonial, é de extrema valia, especialmente quando esta descreve, com firmeza, o 'modus operandi' e reconhece, do mesmo modo, a pessoa que praticou o delito. - No concurso de pessoas não é necessário que todos os agentes pratiquem os mesmos atos executivos, sendo suficiente o encontro de vontades para perpetrar a infração penal. - Para a configuração da referida causa de aumento, não é imprescindível o ajuste prévio de vontade entre agentes, exigindo-se somente a existência de liame subjetivo entre eles. - Se no cálculo da pena foram observados os preceitos dos arts. 59 e 68, ambos do CP, deve ser confirmada a pena fixada em primeira instância. - A fixação da indenização mínima de que trata o art. 387, IV, do CPP pressupõe que seja oportunizado às partes, sobretudo ao réu, o direito de discutir acerca do 'quantum' indenizatório a ser fixado, sob pena de violar os princípios do contraditório e da ampla defesa. RECURSO NÃO PROVIDO E, DE OFÍCIO, DECOTADA A INDENIZAÇÃO FIXADA NA SENTENÇA. (Processo n.º 1.0313.06.210197-4/001(1). Relator: Des. EVANDRO LOPES DA COSTA TEIXEIRA. Data do Julgamento: 19/04/2011. Data da Publicação: 05/05/2011).

Por todo o exposto, conheço do apelo e nego-lhe provimento, porém, de ofício, excluo da sentença o valor arbitrado a título de indenização fixado pelo juízo a quo, mantendo, em todos os seus demais termos, a sentença vergastada.

É como voto.



Belém, 26 de setembro de 2017.

DESA. VANIA FORTES BITAR
Relatora