



PROCESSO Nº 0000897-24.2006.8.14.0028
1ª TURMA DE DIREITO PENAL
APELAÇÃO PENAL
COMARCA DE ORIGEM: MARABÁ – 4ª VARA CRIMINAL
APELANTE: SERGIO CARDOSO MOREIRA
ADVOGADO (A): HALLINE KAROL NOCETI SERVILHA (DEFENSORA PÚBLICA)
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA.
PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA: DR. MARCOS ANTÔNIO FERREIRA DAS NEVES
RELATORA: DESª. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO

EMENTA: APELAÇÃO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. 1. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PERÍCIA TÉCNICA NA ARMA APREENDIDA. O crime de porte ilegal de arma de fogo é de mera conduta, consumando-se com o simples fato de o agente portá-la, conforme se depreende do art. 14 da Lei nº 10.826/2003. O tipo penal em tela, não exige que o agente pretenda praticar algum crime com a arma, bastando que incorra numa das condutas tipificadas no dispositivo denunciado. Por isso, tal crime é considerado como de mera conduta, ou seja, não exige nenhum resultado fático para sua consumação. Aliás, o escopo do legislador, ao tipificar as condutas relativas às armas de fogo, foi o de garantir proteção contra ofensa à incolumidade pública, a qual, nos termos da lei, é presumida. A ausência de perícia técnica para constatação da lesividade da arma torna-se desnecessária para a configuração do delito. Logo, deve ser mantida a condenação nos termos em que foi proferida. 2. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO NOS TERMOS DO ART. 386, INCISO VII do CPP. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PROVAS APTAS A EMBASAR O DECRETO CONDENATÓRIO. 3. PLEITO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA BASE PARA O MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PENA JUSTA E PROPORCIONAL AO CASO EM CONCRETO. 4. PLEITO DE DIMINUIÇÃO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA EM UM PATAMAR SUPERIOR AO APLICADO NA SENTENÇA RECORRIDA. IMPOSSIBILIDADE. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. Observa-se que a alegação carece de qualquer fundamento, eis que o quantum da pena estabelecido na sentença condenatória, nessa fase, efetivou-se de forma absolutamente escorreita e muito bem fundamentada, dentro do poder discricionário do magistrado do feito. 5. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

RELATÓRIO

Versam os presentes autos de Apelação Penal, interposta pela Defesa, impugnando a r. sentença prolatada às fls. 68/74, pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Comarca de Marabá, que condenou Sergio Cardoso Moreira, pela prática do crime capitulado no artigo 14, caput da Lei 10.826/03 (Porte Ilegal de Arma de Uso Permitido) a pena de 02 (dois) anos e 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 45 (quarenta e cinco) dias-multa em regime inicial aberto, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito.

Consta na denúncia que no dia 18/02/2006, por volta de 05:30 horas, os Policiais Antônio Marcelo Portela e Antônio Carlos de Sousa faziam ronda no Terminal Rodoviário da Folha 32, quando abordaram dois indivíduos em atitude suspeita, encontrando com o apelante uma arma de fogo, tipo revolver, calibre 38, número 208925, desmuniada.

A denúncia foi recebida no dia 29/03/2006 (fls. 32).

Às fls. 37/38 foi realizada a audiência de qualificação e interrogatório do réu e às fls. 53/55, as audiências de inquirição de testemunhas.



Apresentadas as alegações finais, o MM. Juízo prolatou sentença de fls. 68/74 condenando o réu nas penas previstas no art. 14, caput, da Lei nº 10.826/2003.

A Defesa interpôs apelação penal e em suas razões às fls. 104/116, requer a absolvição do réu por insuficiência de provas para condenação ou em razão da atipicidade da conduta, pela ausência de prova material pela não comprovação da potencialidade lesiva da arma apreendida, bem como pelo fato da arma estar desmuniada no momento da apreensão. Requer ainda subsidiariamente a redução da pena base para o mínimo legal e a aplicação da atenuante de confissão espontânea aquém do mínimo legal.

O Ministério Público apresentou contrarrazões às fls. 118/130, debatendo as teses da defesa, pugna pelo improvimento do recurso.

Remetidos os autos à Procuradoria de Justiça, foi apresentada manifestação da lavra do Procurador de Justiça, Dr. Marcos Antônio Ferreira das Neves, às fls. 149/162, que se pronunciou pelo improvimento do recurso interposto pela defesa.

É o Relatório.

Revisão cumprida Juíza Convocada Dr^a Rosi Maria Gomes de Farias.

V O T O

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal passo ao seu exame.

O apelante pleiteia a sua absolvição por insuficiência de provas, alegando que sua conduta é atípica face a ausência de lesividade ao bem jurídico protegido bem como pela não comprovação da potencialidade lesiva da arma apreendida pela ausência de perícia técnica, bem como pelo fato da arma estar desmuniada no momento da apreensão.

Extrai-se dos autos que no dia 18/02/2006, por volta de 05:30 horas, os Policiais Antônio Marcelo Portela e Antônio Carlos de Sousa faziam ronda no Terminal Rodoviário da Folha 32, quando abordaram dois indivíduos em atitude suspeita, encontrando com o apelante uma arma de fogo, tipo revolver, calibre 38, número 208925, desmuniada.

A conduta imputada ao apelante é típica, razão pela qual a condenação deve ser mantida.

Preleciona o art. 14 da Lei nº 10.826/2003:

Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

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

O crime de porte ilegal de arma de fogo é de mera conduta, consumando-se com o simples fato de o agente portá-la, conforme se depreende do art. 14 da Lei nº 10.826/2003.

O tipo penal em tela, ressalte-se, não exige que o agente pretenda praticar algum crime com a arma, bastando que incorra numa das condutas tipificadas no dispositivo denunciado.

Por isso, tal crime é considerado como de mera conduta, ou seja, não exige nenhum resultado fático para sua consumação. Aliás, o escopo do legislador, ao tipificar as condutas relativas às armas de fogo, foi o de garantir proteção contra ofensa à incolumidade pública, a qual, nos termos da lei, é presumida.

Acerca do tema veja-se o magistério de Thums: (...) pode-se afirmar que os crimes tipificados na Lei nº 10.826/2003 constituem todos crimes de perigo presumido, na medida em que não tutelam a vida, a integridade física, nem o patrimônio, mas tão só a incolumidade pública ou a segurança coletiva. Haverá crime toda vez que o agente desenvolver as condutas previstas, que presumem a exposição do bem ao perigo. O Estatuto do Desarmamento tem por objetivo



‘desarmar a população civil’ e dificultar ou restringir a circulação de armas de fogo. Portanto, a conduta que violar este objetivo, coloca em perigo o fundamento da existência da norma penal (...). Ademais, a materialidade e autoria delitivas restaram devidamente comprovadas pelo auto de apresentação e apreensão (fls. 14), pelo auto de prisão em flagrante (fls. 06/10), pelo depoimento das testemunhas e pela confissão do apelante.

Acerca deste tema trago os seguintes julgados proferidos pelos Tribunais Superiores:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DESMUNICIADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME DE MERA CONDUTA E DE PERIGO ABSTRATO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.1. De acordo com o entendimento das Turmas componentes da Terceira Seção do STJ, é irrelevante estar a arma desmuniada ou aferir sua eficácia para configuração do tipo penal de porte ilegal de arma de fogo, por se tratar de delito de mera conduta e de perigo abstrato.2. Agravo regimental improvido. (287912 PR 2013/0029439-6, 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)

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE. ARMA DESMUNICIADA. CRIME DE MERA CONDUTA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.1. A tese apresentada no habeas corpus consiste na alegada atipicidade da conduta de o paciente portar arma de fogo, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, quando se tratar de arma desmuniada. 2. O tipo penal do art. 14, da Lei nº 10.826/03, ao prever as condutas de portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, contempla crime de mera conduta, sendo suficiente a ação de portar ilegalmente a arma de fogo, ainda que desmuniada.1410.8263. O fato de estar desmuniado o revólver não o desqualifica como arma, tendo em vista que a ofensividade de uma arma de fogo não está apenas na sua capacidade de disparar projéteis, causando ferimentos graves ou morte, mas também, na grande maioria dos casos, no seu potencial de intimidação. 4. Vê-se, assim, que o objetivo do legislador foi antecipar a punição de fatos que apresentam potencial lesivo à população - como o porte de arma de fogo em desacordo com as balizas legais -, prevenindo a prática de crimes como homicídios, lesões corporais, roubos etc. E não se pode negar que uma arma de fogo, transportada pelo agente na cintura, ainda que desmuniada, é propícia, por exemplo, à prática do crime de roubo, diante do seu poder de ameaça e de intimidação da vítima.5. Habeas corpus denegado. (95073 MS, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 19/03/2013, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-066 DIVULG 10-04-2013 PUBLIC 11-04-2013 EMENT VOL-02687-01 PP-00001)- (Grifo nosso).

APELAÇÃO PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE POR FALTA DE MOTIVAÇÃO: REJEIÇÃO. TIPICIDADE DA CONDUTA DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. IRRELEVÂNCIA DA INVESTIGAÇÃO SOBRE POTENCIALIDADE LESIVA DA ARMA. TIPO DE PERIGO. INCABIMENTO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. (...) II Materialidade da conduta suficientemente comprovada pelo auto de apreensão e apresentação da arma, sendo irrelevante para configuração do crime a potencialidade lesiva da mesma, também como consequência do fato de se tratar de um tipo de perigo.(...). IV Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime. (TJPA, Proc. Nº 2009.3.005631-9, Rel. Des. João José da Silva Maroja, Julgado em 11/08/2011)

Cuidando-se de delito de mera conduta, conforme pacífico na doutrina e na jurisprudência deste Colegiado e dos Tribunais Superiores, não é necessário que haja a produção de qualquer resultado, bastando o comportamento do agente para caracterizar a infração. O bem protegido é a incolumidade pública, sendo



prescindível o perigo concreto. E no caso, isto ficou patente na prova produzida, sendo incontroverso que o acusado portava arma, sem autorização ou em desacordo com determinação legal.

Assim, mesmo na hipótese de não realização de perícia, a constatação da lesividade da arma de fogo é dispensável, vez que torna-se desnecessária para a configuração do delito, bem como o fato da arma estar desmuniada, conforme os diversos precedentes neste sentido.

Requer ainda o apelante que seja absolvido nos termos do art. 386, VII do CPP.

Como já exposto a materialidade encontra-se evidenciada pela pelo auto de apresentação e apreensão de fls. 11 e pelo laudo pericial de fls. 28.

A autoria apresenta-se perfeitamente comprovada pelo fato de ter o apelante confessado que portava a referida arma perante a autoridade judicial, às fls. 37/39, ao afirmar:

(...) O interrogado confessa a prática delituosa descrita na peça inicial acusatória. O interrogado relata que na data dos fatos se encontrava na via pública próximo ao terminal rodoviário da Folha 32 em companhia de um amigo de prenome Geremias portando arma de fogo no interior de seu short porque estaria indo para Itupiranga (...).

A testemunha policial militar Antônio Marcelo Costa Portela, que efetuou a prisão do apelante, prestou depoimento em juízo informando que flagrou Sergio Moreira portando a arma de fogo em questão (fls. 53/54):

(...) Que na data dos fatos estava de serviço no terminal rodoviário da Folha 32 quando foi avisado por uma pessoa que não quis se identificar, da existência de duas pessoas no local em atitude suspeita, ambos de gorro e com um boné da mão, além de estarem portando óculos escuros; que juntamente com o outro colega foram para a abordagem das pessoas apontadas sendo uma delas o réu; procedeu pessoalmente a revista do réu encontrando na cintura deste um revólver preto calibre 38. (...).

A testemunha policial militar Antônio Carlos Pereira de Souza, em juízo, à fl. 54, confirmou o depoimento anterior ao afirmar que flagraram o réu portando um revólver na cintura, calibre 38. No mesmo sentido foi o depoimento da testemunha Leonice Augusto Matos, à fl. 54.

A autoria delitiva restou comprovada pela confissão do recorrente e pelo depoimento das testemunhas policiais militares que o prendeu.

Os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão constituem prova idônea, como a de qualquer outra testemunha que não esteja impedida ou suspeita, notadamente quando prestados em juízo sob o crivo do contraditório, aliado ao fato de estarem em consonância com o conjunto probatório dos autos. Frisando que a defesa, em nenhum momento contraditou a citada prova, e nem a sentença afastou a sua credibilidade.

Neste sentido:

A P E L A Ç Ã O - PORTE ILEGAL DE A R MA DE FOGO DE USO RESTRITO - AUTORIA E MATERIALIDADE SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS - PROVAS SEGURAS - TESTEMUNHO POLICIAL - VALIDADE - ABSOLVIÇÃO - INADMISSIBILIDADE - CONDUTA CONFIGURADA - SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA NA ÍNTEGRA - RECURSO IMPROVIDO - APLICAÇÃO DO ART. 252 DO RITJSP. (TJSP, PROC. 01206164.3/2-0000-000, Rel. Rossana Tereza C. Mergulhão, 6ª Câmara de Direito Criminal, DJ.13/12/2011)

(...) 5. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o depoimento de policiais pode servir de referência ao juiz na verificação da materialidade e autoria delitivas, podendo ser utilizado como meio probatório válido para fundamentar a



condenação. [STJ. HC 143681 / SP. Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128). 5ª TURMA. J. 15/06/2010. DJe 02/08/2010]

Contata-se que o apelante não possui autorização para o porte.

O registro é obrigatório a todas as pessoas que possuem arma de fogo, e constitui documento hábil para comprovar a legalidade de arma de fogo, enquanto que o porte é a autorização concedida para que se possa portar a arma de fogo, muito embora o porte não a legitime, devendo esta possuir o registro no órgão competente.

Assim, resta infrutífero o pleito de absolvição do apelante.

Requer a defesa o redimensionamento da pena base fixada para o mínimo legal, alegando não possuir circunstâncias judiciais negativas.

Da análise dos autos, o MM. Magistrado condenou o recorrente às sanções punitivas do art. 14 da Lei nº 10.826/2003, todos do Código Penal Brasileiro, à PENA DEFINITIVA DE 02 (DOIS) ANOS E 01 (UM) MÊS E 15 (QUINZE) DIAS DE RECLUSÃO E 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS MULTA EM REGIME INICIAL ABERTO, SENDO A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO.

Na primeira fase, nota-se às fls. 71/72 que ao recorrente foi fixada a pena-base em 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias multa, considerando, nesta fase, a culpabilidade como circunstância judicial negativa.

Entendo que a culpabilidade deve permanecer como circunstância judicial negativa, em razão da reprovabilidade da conduta do agente com potencial consciência da ilicitude, pois poderia ter agido de outra forma, já que ninguém pode se escusar de uma obrigação legal alegando que a desconhece.

Não deve prosperar o pleito de reforma da decisão recorrida para que seja fixada a pena-base em seu patamar mínimo, uma vez que apesar de reconhecer que uma circunstância judicial milita contra o apelante, é perfeitamente justo e proporcional ao caso em concreto a manutenção da pena base fixada pelo magistrado, devendo a mesma permanecer no quantum de 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, ou seja, em 03 (três) meses acima do mínimo legal, conforme a melhor doutrina e jurisprudência.

Nesse sentido o posicionamento deste E. Tribunal:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 157, CAPUT, DO CPB. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPROCEDÊNCIA. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS ALIADOS À PALAVRA DA VÍTIMA. CREDIBILIDADE. PENA. REDUÇÃO AO PATAMAR MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PERSISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Não procede a tese de insuficiência probatória quando a autoria e a materialidade do fato estão sobejamente evidenciadas pelo depoimento da vítima aliado às declarações testemunhais em sede judicial, elementos estes que, analisados conjuntamente, não deixam dúvidas acerca da culpabilidade do apelante. Mister frisar que, em sede de crimes patrimoniais, cometidos normalmente na clandestinidade, tem prevalecido o entendimento de que a palavra da vítima é de extrema relevância probatória à demonstração das circunstâncias em que ocorreu a subtração, desde que em consonância com os elementos probatórios dos autos, como ocorre no presente caso. 2. Em que pese a ausência de justificativa adequada por ocasião da análise de alguns critérios do art. 59 do CPB, a persistência de circunstância judicial desfavorável, após nova análise, não autoriza a redução da pena-base, que se revela justa e suficiente para a reprovação e prevenção do crime em tela. 3. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO à unanimidade, nos termos do voto da Desembargadora Relatora. (2016.05096264-20, 169.509, Rel. VANIA LUCIA CARVALHO DA SILVEIRA, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2016-12-15, Publicado em 2016-12-19)

Corroborado ao já exposto, e justificando ainda mais o afastamento da pena base do mínimo legal, acrescento que este Tribunal de Justiça, em data recente editou a



Súmula de nº 23 que assim dispõe: "A aplicação dos vetores do art. 59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal".

Na segunda fase de aplicação da pena, o magistrado verificou não haver circunstâncias agravantes, verificando porém a existência da atenuante de confissão espontânea, prevista no art. 65, III 'd' do CPB, atenuando a pena em 01 (um) mês e 15 (quinze) dias.

O apelante requer a aplicação da referida atenuante abaixo do mínimo legal.

O pleito da defesa não deve prosperar, na medida em que a questão se encontra inserida na órbita da discricionariedade do magistrado, porquanto a intenção do legislador, ao não estabelecer qualquer proporção às atenuantes e agravantes, foi de conferir ao julgador liberdade na segunda fase da dosimetria da pena, a depender do caso concreto e respeitadas as penas, mínima e máxima, cominadas ao delito em questão.

O legislador não previu percentuais mínimo e máximo de redução ou aumento da pena, em virtude da aplicação de atenuantes e agravantes, cabendo ao juiz sentenciante sopesar o quantum a ser reduzido ou aumentado, segundo sua percuciente análise do caso concreto. Dessa forma, em análise dos elementos que insurgem dos autos, não se vislumbra deficiência na dosimetria da pena a ser sanada por esta instância recursal, inexistindo ilegalidade na redução da pena aquém do mínimo. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - RECURSO MINISTERIAL - MAJORAÇÃO DA PENA-BASE - POSSIBILIDADE - CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME DESFAVORÁVEIS - ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA - PATAMAR DE DIMINUIÇÃO INALTERADO - CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, V, DA LEI DE DROGAS - RECONHECIMENTO - PARCIALMENTE PROVIDO. 1. É parcialmente procedente a pretensão de majoração da pena-base. Em relação à culpabilidade e as consequências do crime, não há que se falar em valoração negativa com base em fundamentação inidônea e inerente ao tipo penal, devendo ser mantida a análise feita pela magistrada singular. Logo, sem correções, pois observando a discricionariedade vinculada do julgador. Quanto às circunstâncias do crime, são gravosas, tendo em vista o transporte de entorpecente em veículo preparado para tal finalidade, ocultando a droga em compartimentos a fim de dificultar o trabalho da polícia. Elevação do quantum da pena-base. 2. O Código Penal não estabelece qualquer limite mínimo ou máximo a ser aplicado em razão das circunstâncias atenuantes, devendo o juiz com o seu poder discricionário analisar a situação fática. O patamar da atenuante da confissão espontânea estabelecido pelo juízo a quo deve ser mantido, por atender melhor todo contexto dos autos. 3. A jurisprudência desta Corte Estadual e dos Tribunais Superiores é no sentido de que, para incidir a causa de aumento prevista no art. 40, V, da Lei nº 11.343/06, não é necessária a efetiva transposição da fronteira interestadual, sendo suficiente que haja evidência de que a droga tinha como destino qualquer ponto fora do Estado. Para a configuração desta causa especial de aumento de pena, basta que esteja devidamente comprovado, não havendo dúvidas, que o recorrente levaria a droga para outro Estado da Federação, o que se verifica no caso (APL 00049749620128120019 MS 0004974-96.2012.8.12.0019, Relator Des. Dorival Moreira dos Santos, 3ª Câmara Criminal, julgado em 10/12/2015, publicado em 12/01/2016).

HABEAS CORPUS. PENAL. ART. , , INCISOS , E , DO . HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO COMETIDO, COM REQUINTES DE CRUELDADE, CONTRA CRIANÇA DE 01 ANO E 09 MESES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL SOBEJAMENTE FUNDAMENTADA. ATENUANTE DA MENORIDADE. REDUÇÃO. PERCENTUAL MÍNIMO E MÁXIMO. INEXISTÊNCIA. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. Não há constrangimento ilegal a ser sanado na via do habeas corpus, estranha ao reexame da individualização da sanção penal, quando a fixação da reprimenda acima do mínimo legal, de forma fundamentada e proporcional, justifica-se em circunstâncias judiciais



desfavoráveis. 2. A exasperação da pena-base restou sobejamente justificada na culpabilidade, personalidade e na conduta social do réu, que não trabalhava, era dado ao uso de álcool e drogas e possuía histórico de violência, bem como nos motivos e circunstâncias do crime, que muito se afastaram do normal à espécie, pois o Paciente foi condenado por espancar até romper o fígado e afogar em uma bacia de água uma criança de 01 ano e 09 meses, de quem era responsável pelos cuidados, tão-somente porque a vítima estaria chorando e fazendo birra. 3. Conforme posicionamento adotado nesta Corte Superior de Justiça, presentes duas ou mais qualificadoras, o Magistrado pode utilizar uma para qualificar o delito e as outras para elevar a pena-base, em qualquer parâmetro entre a pena mínima e a máxima abstratamente cominadas, desde que fundamentadamente. Além de se tratar, no caso, de homicídio triplamente qualificado, o Paciente foi beneficiado na individualização da pena, visto que não lhe foi aplicada a causa especial aumento de pena prevista no do art. do , por inércia do Ministério Público. 4. O legislador não previu percentuais mínimo e máximo de redução ou aumento da pena, em virtude da aplicação de atenuantes e agravantes, cabendo ao juiz sentenciante sopesar o quantum a ser reduzido ou aumentado, segundo sua percuciente análise do caso concreto. E não se vislumbra ilegalidade na redução da pena em 01 ano, diante da existência da atenuante da menoridade relativa, uma vez que guarda coerência com a fundamentação expendida pelas instâncias ordinárias. 5. Habeas corpus denegado (HC 213411 ES 2011/0164356-1, Relatora Ministra Laurita Vaz, T5 - Quinta Turma, julgado em 17/10/2013, publicado em 29/10/2013).

Não havendo na terceira fase causas de aumento ou diminuição, a pena final permanece definitiva, como estabelecida na sentença em 02 (dois) anos e 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 45 (quarenta e cinco) dias-multa, em regime inicial aberto, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito.

Logo, não há qualquer reparo a ser realizado na pena aplicada.

CONCLUSÃO

DIANTE DE TODO O EXPOSTO, conheço do recurso de apelação interposto por Sérgio Cardoso Moreira, porém lhe nego provimento, acompanhando parecer ministerial.

É o voto.

Belém,

Desa. Maria Edwiges de Miranda Lobato
Relatora