



ACÓRDÃO N°. _____.
SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL.
APELAÇÃO CRIMINAL
PROCESSO N°: 0000385-14.2015.8.14.0015.
APELANTE: FABRÍCIO VIEIRA DIAS
DEFENSORA PÚBLICA: LUCIANA TARCILA VIEIRA GUEDES
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: LUIZ CESAR TAVARES BIBAS
RELATORA: ROSI MARIA GOMES DE FARIAS – JUÍZA CONVOCADA
EMENTA: APELAÇÃO PENAL. ART. 157, §2º, INCISO I DO CÓDIGO PENAL.
1. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO PARA FURTO: IMPOSSIBILIDADE. NA HIPÓTESE, O CRIME DE ROUBO RESTOU CONFIGURADO NO MOMENTO EM QUE O ORA APELANTE, VISANDO DIMINUIR A CAPACIDADE DE RESISTÊNCIA DA VÍTIMA, APONTOU A ARMA PARA ROUBAR-LHE A MOTO, INCUTINDO, ASSIM, MAIOR TEMOR, AO EFETUAR A SUBTRAÇÃO DO BEM MÓVEL, EVADINDO-SE DO LOCAL DO CRIME COM A POSSE MANSA E PACÍFICA DO BEM, AINDA QUE POR CURTO ESPAÇO DE TEMPO. INVERSÃO DA POSSE DA RES FURTIVA. GRAVE AMEAÇA CONFIGURADA MEDIANTE O EMPREGO DE ARMA. condenação PELO CRIME DE ROUBO MAJORADO mantida.
2. PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA BASE: POSSIBILIDADE. ERRO DE JULGAMENTO CONSISTENTE NA VALORAÇÃO GENÉRICA DA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. EXCESSO DE PENA CONFIGURADO. INOBSERVÂNCIA DA SÚMULA N. 17/2016, DESTE E. TJPA. APELANTE QUE FAZ JUS AO REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE PARA O PATAMAR PRÓXIMO DO MÍNIMO LEGAL, UMA VEZ QUE CONSTA EM DESFAVOR DO ORA APELANTE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO, CONFORME CERTIDÃO ANEXADA AOS AUTOS REFERENTE AO PROCESSO N° 00021411-92.2014.8.14.0015. CORRETA UTILIZAÇÃO DE TAL INFORMAÇÃO PELO MAGISTRADO SENTENCIANTE EM SEDE DA DECISÃO OBJURGADA. MANUTENÇÃO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DOS ANTECEDENTES CRIMINAIS DO ORA APELANTE, CONFORME CERTIDÃO DE FL. 51/52. REDIMENSIONAMENTO DA PENA PARA PATAMAR PRÓXIMO DO MÍNIMO LEGAL.
PENA REDIMENSIONADA PARA 06 ANOS E 08 MESES DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO POR SER REINCIDENTE, ALÉM DO PAGAMENTO DE 26 DIAS-MULTA, À 1/30 DO SALÁRIO NACIONAL À ÉPOCA DOS FATOS, PELO CRIME TIPIFICADO NO ARTIGO 157, §2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL.
RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos etc...

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em conhecer do presente recurso, e, no mérito,



dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dias quatorze do mês de agosto de dois mil e dezoito.

Julgamento Presidido pelo (a) Excelentíssimo (a) Senhor (a) Desembargador (a) Maria Edwiges de Miranda Lobato.

Belém/PA, 14 de agosto de 2018.

Juíza Convocada ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

Relatora

SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL.

APELAÇÃO CRIMINAL

PROCESSO Nº: 0000385-14.2015.8.14.0015.

APELANTE: FABRÍCIO VIEIRA DIAS

DEFENSORA PÚBLICA: LUCIANA TARCILA VIEIRA GUEDES

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO.

PROCURADORIA DE JUSTIÇA: LUIZ CESAR TAVARES BIBAS

RELATORA: ROSI MARIA GOMES DE FARIAS – JUÍZA CONVOCADA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação Penal interposto em favor de FABRÍCIO VIEIRA DIAS, contra a r. decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Castanhal/PA (fls. 137/138), que o condenou à pena de 09 anos e 04 meses de reclusão em regime fechado, além do pagamento de 120 dias-multa, a 1/30 do salário nacional à época dos fatos, pelo crime tipificado no artigo 157, §2º, inciso I do Código Repressivo Pátrio.

Narrou a denúncia (fls. 02-05), que no dia 20 de janeiro de 2015, por volta das 02 horas, ora apelante, conhecido pelos vulgos Loirinho, Bebê e Jeferson, que também se apresenta com o nome do seu irmão Jackson Douglas Vieira Dias, roubou a motocicleta marca Honda XRE 300, ano/modelo 2013/2014, cor azul, placa OTY4074, chassi 9C2ND1120ER40029, pertencente a Cleuber Soares da Silva. Relatou que no supracitado dia, a vítima estava em uma pizzaria quando fora surpreendido pelo ora apelante que o abordou com uma arma em punho lhe indagando de quem era a moto que estava estacionada logo perto dele. Comentou que a vítima ainda tentou se esquivar, dizendo que não sabia de quem era o veículo, no entanto, o ora apelante viu a chave do veículo em cima da mesa onde a vítima estava e dela se apoderou, empreendendo fuga do lugar.

Aduziu que a vítima acionou a polícia militar e a equipe de plantão que estava em serviço que deu início a apuração do roubo do bem em questão. Dissertou que horas após o fato, a equipe policial recebeu informações sobre a tentativa de homicídio que teve como vítima a pessoa de prenome Lucivaldo e vulgo Padeirinho, que fora encaminhado a UPA/Castanhal. Relatou que a equipe se dirigiu até o local e a vítima Padeirinho revelou que o autor do disparo contra sua pessoa se chamava Fabrício, o qual horas antes teria roubado uma motocicleta com as mesmas características da descrita pela vítima Cleuber. Acrescentou que o ora apelante fora encontrado ainda na posse de acessórios da moto roubada, tais como o capacete da marca Taurus Classic e a chave, confessando onde escondera a motocicleta, quando a polícia recuperou bem móvel em questão. Destacou que a vítima reconheceu o ora apelante na delegacia de polícia, bem como que o ora apelante usava o nome de seu irmão, Jackson Douglas Vieira, que tem problemas mentais, a fim de se esquivar de seu passado de crimes, pois é foragido da Colônia Agrícola. Diante dos fatos, o representante do Ministério



Público pugnou pela condenação do ora apelante como incurso nas sanções punitivas do artigo 157, §2º, inciso I do CPB.

Em suas razões recursais (fls. 162/171), a defesa requereu a desclassificação do crime de roubo majorado para o delito de furto simples, aduzindo não estar provado nos autos a presença de violência ou grave ameaça praticada contra a vítima. Subsidiariamente, rogou pelo redimensionamento da pena base para patamar próximo ao mínimo legal.

Em sede de contrarrazões (fls. 174/183), o representante do Ministério Público se manifestou pelo conhecimento e improvimento do presente recurso.

Nesta Superior Instância (fls. 197/199), a Procuradoria de Justiça do Ministério Público, por intermédio do Dr. Luiz Cesar Tavares Bibas, se manifestou pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo parcial provimento do apelo, com o redimensionamento da pena base.

É o relatório, com revisão realizada pelo (a) Excelentíssimo (a) Desembargador (a) Maria Edwiges de Miranda Lobato.

Passo ao voto.

VOTO

O recurso sob análise deve ser conhecido, em razão do atendimento dos pressupostos e condições para sua admissibilidade, mormente em relação à adequação e tempestividade. Trata-se de recurso de Apelação Penal interposto em favor de FABRÍCIO VIEIRA DIAS, contra a r. decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Castanhal/PA (fls. 137/138), que o condenou à pena de 09 anos e 04 meses de reclusão em regime fechado, além do pagamento de 120 dias-multa, a 1/30 do salário nacional à época dos fatos, pelo crime tipificado no artigo 157, §2º, inciso I do Código Repressivo Pátrio, objetivando a desclassificação do crime de roubo majorado para o delito de furto simples, sob o argumento de não estar provado nos autos a presença de violência ou grave ameaça praticada contra a vítima, bem como o redimensionamento da pena base para patamar próximo ao mínimo legal.

Na ausência de questionamentos preliminares, passo à análise do mérito recursal.

1. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO MAJORADO PARA O CRIME DE FURTO SIMPLES:

Primeiramente, insta consignar que a simples ameaça já é apta a caracterizar o crime. E, além disso, nos casos em que ocorra violência, a lei não exige que dela decorra lesões corporais para que se caracterize o roubo.

Isso porque o crime de roubo se caracteriza pela subtração de coisa alheia móvel mediante violência ou grave ameaça a vítima. Ao se referir aos elementos objetivos do tipo, Guilherme de Souza Nucci ensina: São os mesmos elementos descritos no delito de furto (art 155), acrescentando a grave ameaça (violência moral, consistente no prenúncio de um acontecimento desagradável, com força intimidativa, desde importante e sério), a violência (violência física, isto é, constrangimento físico voltado à pessoa humana) ou a redução da possibilidade de resistência (violência imprópria). (Manual de Direito Penal, RT, pgs. 663/664).

Nesta linha de raciocínio, Júlio Fabrinni Mirabete, ao analisar o tipo objetivo do crime leciona: A conduta típica é subtrair, tirar, arrebatando a coisa alheia móvel, empregando o agente violência, grave ameaça ou qualquer outro meio para impedir a vítima de resistir. A violência (vis física) consiste no desenvolvimento de força física para vencer a resistência real ou suposta, de quem pode resultar morte ou lesão corporal ou mesmo sem a ocorrência de tais resultados (vias de fato),



assim como ocorre na denominada trombada [...]. (Código Penal Interpretado. 4ª Edição. Editora Atlas S/A, 2003. Pág. 1152). A jurisprudência dos Tribunais Superiores é nesse sentido:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. APELAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO SIMPLES. VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA. I. [...]. II. Para a configuração do crime de roubo é necessário haver o emprego de violência ou grave ameaça contra a vítima. Entretanto, a violência não precisa ser de tal gravidade a ponto de ensejar lesões corporais, como nas vias de fato. Ademais, a grave ameaça pode ser empregada de forma velada, configurando-se, isso sim, pelo temor causado à vítima, o que leva a permitir que o agente promova a subtração sem que nada possa a pessoa lesada fazer para impedi-lo. [...]. (STJ - REsp 848465 DF 2006/0110952-83, Rel. Min. FELIX FISCHER, T5 – QUINTA TURMA, Julgamento: 22/08/2007, Publicação: DJ 20/08/2007 p. 304).

HABEAS CORPUS. CRIME DE ROUBO. EMPREGO DE VIOLÊNCIA. VIAS DE FATO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. Configura-se o crime de roubo quando a subtração do bem é cometida mediante violência ou grave ameaça. Impossibilidade de desclassificação para o crime de furto. É desnecessário que a violência física perpetrada cause dano à integridade corporal da vítima, sendo suficiente, para a caracterização do roubo, imposição de força física, material ou simples vias de fato capazes de minar a possibilidade de resistência à subtração do bem. Precedentes. Habeas corpus denegado. (STF - HC n.º 107147, Relator (a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Adianto que o pedido de desclassificação para o delito de furto não merece acolhimento, consoante razões jurídicas delineadas a seguir.

Analisando os autos, verifico que a materialidade do crime restou cabalmente demonstrada pelo acervo probatório colhido na fase inquisitiva, bem como em juízo, especialmente por meio do auto de flagrância (fls. 02 a 04 do IP), auto de apresentação e apreensão (fls. 15 do IP), auto de entrega (fl. 16 do IP) e depoimentos testemunhais colhidos em juízo (fl. 111 e fls. 124/125).

Verifico que a autoria delitiva restou suficientemente comprovada por meio da palavra da vítima e das testemunhas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Confirmando-se:

Em seu depoimento prestado na fase judicial (mídia à fl. 124), a vítima Cleuber Soares da Silva, relatou:

[...]; Que chegou só um elemento; (...); Que estava na frente de uma pizzaria, em frente ao colégio Emília, (...); com a filha de 01 ano e 03 meses no colo (...); Que só levou a moto e a carteira; (...); Que o abordou com revólver; Que levou a moto e carteira; Que no mesmo dia soube que ele foi preso. (...); Que o Fabrício estava armado. (...); Que não estava com capuz ou qualquer cobertura no rosto. (...). **GRIFEI.**

Em juízo (mídia acostada à fl. 125), o ora apelante relatou:

(...). Que apenas furtou sem apresentar arma ou ameaçar a vítima. (...); Que só pegou a chave e saiu. (...); Que agarrou a chave porque viu a toca da chave. (...); Que não apontou arma. (...); Que foi preso em casa por volta as onze e meia para meia noite. (...); Que ia vender a moto, mas não tinha destino certo. (...); Que ia vender a moto em torno de R\$800,00. (...);

Por conseguinte, quanto à autoria e materialidade do crime, entendo que fora suficientemente demonstrada e corretamente imputada ao ora apelante no curso



da instrução processual, como bem asseverou o magistrado singular em sede da decisão condenatória. Confira-se:

[...]; Da Materialidade. De tudo o que foi apurado nos autos, resta satisfatoriamente comprovada a materialidade do crime relatado na denúncia pelos depoimentos das testemunhas que presenciaram a ação criminosa. Vale ressaltar que não foi apreendida a arma de fogo utilizada na ação criminosa, mas a vítima confirmou que o acusado utilizou arma de fogo para obrigar a entrega seus bens materiais. Da Autoria. Da mesma forma, resta satisfatoriamente comprovada a autoria, vez que entendo ser o denunciado efetivamente autor do crime relatado na denúncia, conclusão extraída a partir do depoimento da vítima CLEUBER SOARES DA SILVA, bem como dos depoimentos das demais testemunhas, que confirmaram que os pertences da vítima foram encontrados com o réu. O requisito normativo para o crime tipificado no art. 157, § 2º, I do CPB, é que ocorra violência ou grave ameaça com o objetivo de assegurar a posse tranquila da coisa para si ou terceiro ou que até mesmo seja esta lançada com o fito de garantir a não comunicação do fato crime às autoridades, mantendo o delito impune. Como se vê, os depoimentos guardam harmonia entre si. Diante disso, não resta dúvida de que o acusado FABRÍCIO VIEIRA DIAS usou de grave ameaça, tolhendo os movimentos da vítima, sendo, portanto, o autor das condutas delituosas descritas na exordial. [...].

Com efeito, verifico que a prova testemunhal coligida aos autos, com respeito ao debate democrático, isto é, sob o crivo das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, é harmônica e convincente, sendo capaz de revelar o envolvimento do ora recorrente com a prática do crime em epígrafe, o qual se consumou com a saída do bem da esfera de vigilância da vítima, mediante grave ameaça e violência, passando o ora recorrente a possuir efetivamente a posse mansa e pacífica da res, ainda que por breve tempo.

Assim, não restam dúvidas quanto à possibilidade de realização do juízo de subsunção típico dos fatos descritos na denúncia em relação ao tipo penal descrito no artigo 157, §2º, I do Código Penal.

Por fim, cumpre salientar que a palavra da vítima, além de preponderante é, muitas vezes, essencial, especialmente em crimes contra o patrimônio, em que o fato ocorre sem a presença de testemunhas, e mesmo porque não há motivo para a incriminação de inocentes, principalmente quando respaldada em demais elementos probatórios. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA E PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. [...]. 2. Cumpre ressaltar que, nos crimes contra o patrimônio, geralmente praticados na clandestinidade, tal como ocorrido nesta hipótese, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando narra com riqueza de detalhes como ocorreu o delito, tudo de forma bastante coerente, coesa e sem contradições, máxime quando corroborado pelos demais elementos probatórios, quais sejam o reconhecimento feito pela vítima na Delegacia e os depoimentos das testemunhas colhidos em Juízo. 3. [...]. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp n.º 865.331/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 17/03/2017).

APELAÇÃO PENAL. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. ABSOLVIÇÃO PELO CRIME CORRUPÇÃO DE MENORES. IMPOSSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE FURTO. INVIABILIDADE.



SUBTRAÇÃO MEDIANTE O USO DE ARMA. [...]. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME. I. [...]. II. Tanto o emprego de arma como a ameaça concreta imposta as vítimas restou cabalmente comprovada nos autos. Os ofendidos foram firmes em relatar o emprego do armamento na prática do crime, bem como as ameaças de morte sofridas, para que a res furtiva fosse entregue aos meliantes. É cediço que nos crimes contra o patrimônio, geralmente cometidos na clandestinidade, a palavra da vítima tem especial valor probante, máxime quando corroborada pelos demais elementos de convicção colhidos na instrução, como na hipótese. Logo, havendo a subtração patrimonial mediante grave ameaça, tipificado está o crime de roubo, ainda que não tenha havido violência real contra a vítima. Precedentes do STJ. [...]. (TJPA APL 0002727-56.2016.8.14.0049, Acórdão n.º 180.298, Rel. ROMULO JOSE FERREIRA NUNES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2017-09-05, Publicado em 2017-09-11).

Portanto, ao contrário do que sustenta a defesa, os elementos probatórios que embasaram a decisão são fortes e suficientes para produzir a certeza necessária para dar respaldo ao decreto condenatório imposto, não havendo que se falar em desclassificação para o crime de furto.

Imperioso nesse momento explicitar que coaduna com o entendimento do Representante da Procuradoria de Justiça lançado nos autos (fl. 198_verso):

(...). Cumpre acrescentar, por oportuno, mesmo que a vítima não tenha sofrido lesão, suas palavras são aptas à configuração do crime de roubo, pois, nos casos como o presente, para a caracterização da violência ou grave ameaça inerentes à figura de roubo, prevista no art.157 do Código Penal, é prescindível que a vítima seja lesionada, bastando, apenas, sua intimidação, ou redução dos meios de defesa, dificultando qualquer tipo de reação. (...).

Dessa forma, não acolho o pedido em comento.

2.PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA BASE PARA PATAMAR PRÓXIMO DO MÍNIMO LEGAL

A pretensão recursal em foco consiste no redimensionamento da pena base para patamar próximo do mínimo legal, em virtude do magistrado singular não ter avaliado de forma escorreita algumas circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal.

A tese veiculada pelo recorrente merece prosperar, conforme razões jurídicas a seguir delineadas.

Compulsando a sentença penal condenatória, nota-se que o magistrado singular fixou a pena-base em 7 anos meses de reclusão, além do pagamento de 90 dias-multa, como sendo o montante necessário e suficiente para a prevenção e reprovação do crime de roubo majorado, tendo valorando negativamente as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal referentes aos antecedentes e as consequências do crime.

Na 2ª fase, não foram reconhecidas circunstâncias atenuantes, ou agravantes da pena, razão pela qual a pena provisória permaneceu no mesmo patamar fixado no estágio anterior.

Na 3ª fase, não foram reconhecidas causas de diminuição de pena. Contudo, fora reconhecida a causa de aumento de pena relativa ao emprego de arma, motivo pelo qual a pena em definitivo fora fixada em 09 anos e 04 meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, além do pagamento de 120 dias-multa, a 1/30 (um trigésimo) do salário nacional vigente à época dos fatos, pelo crime de roubo majorado pelo emprego de arma (artigo 157, §2º inciso I, do Código



Penal).

É de conhecimento comum que no primeiro estágio da individualização da pena privativa de liberdade o julgador dispõe da chamada discricionariedade juridicamente vinculada: sem desprender-se do dever de motivação da sua decisão, concretiza a pena-base com relativa subjetividade, sem poder, contudo, desbordar da quantidade mínima e máxima abstratamente cominada no tipo legal, consoante leciona Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª Edição. Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 414):

Trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando a suficiência para prevenção e reprovação da infração penal. O juiz, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo, abstratamente fixados para a pena), deve eleger o quantum ideal, valendo-se do seu livre convencimento (discricionariedade), embora com fundamentada exposição do seu raciocínio (juridicamente vinculada) [...].

Na perspectiva valorativa da pena, basta a existência de uma circunstância judicial negativa para que a pena-base já não possa mais ser fixada no mínimo legal, conforme assentou nossa Corte Suprema: o juiz tem poder discricionário para fixar a pena-base dentro dos limites legais, mas este poder não é arbitrário porque o caput do artigo 59 do Código Penal estabelece um rol de oito circunstâncias judiciais que devem orientar a individualização da pena-base, de sorte que quando todos os critérios são favoráveis ao réu, a pena deve ser aplicada no mínimo cominado; entretanto, basta que um deles não seja favorável para que a pena não mais possa ficar no patamar mínimo (STF – HC n.º 76.196/GO, Relator: Min. MAURÍCIO CORRÊA, Data de Publicação: 15/12/2000).

Neste sentido, convém mencionar que [...] a ponderação das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada [...] (STJ – EDcl nos EDcl nos EDcl no HC n.º 149.456/RS, Relator: Min. JORGE MUSSI, Data de Publicação: 02/05/2012).

Segundo o doutrinador Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª Edição. Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 418): [...] é defeso ao magistrado deixar de levar em consideração as oito circunstâncias judiciais existentes no artigo 59, caput, para a fixação da pena-base. Apenas se todas forem favoráveis, tem cabimento à aplicação da pena no mínimo. No mesmo sentido, Cleber Masson (Direito Penal Esquemático. 2ª Edição. Editora Método, 2012. p. 592), ensina que [...]. Somente quando todas as circunstâncias forem favoráveis ao réu a pena deve ser fixada no mínimo legal [...].

Ao julgador de piso, na 1ª fase da individualização da pena, não é dada a possibilidade de exasperar a pena-base com espeque em referências vagas e genéricas. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Habeas Corpus n.º 191.734/PE, distribuído para a relatoria da Ministra Laurita Vaz, com Acórdão publicado no Diário de Justiça em 26/09/2012, assentou que: [...] Não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base fundando-se, tão somente, em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a exasperação, tais como, tinha consciência de que agia em desacordo com a lei (culpabilidade) e vítima em nada contribui para o crime (comportamento da vítima) [...].

Ressalto que a mera indicação genérica de circunstâncias judiciais para majorar a



pena-base se revela intolerável, conforme destaca o doutrinador Rogério Greco (Curso de Direito Penal Parte Geral. 14ª Edição. Editora Impetus, 2012. p. 555-556), segundo o qual: [...] se o juiz fixou a pena-base acima do mínimo legal é direito do réu saber o porquê dessa decisão [...].

Ao exasperar a pena-base o magistrado deve reportar-se aos elementos concretos existentes nos autos, sob pena de configurar excesso de pena e violação ao princípio da proporcionalidade. Sobre o tema, colaciono a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

HABEAS CORPUS. PENAL. [...]. PENAS-BASE FIXADAS ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA. I. A fixação das penas-base acima do mínimo legal não foi devidamente fundamentada, haja vista que o magistrado sentenciante não declinou adequadamente as razões de fato que determinaram a consideração negativa das circunstâncias judiciais, em patente violação ao dever de fundamentação das decisões judiciais, previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal. II. Ordem concedida para determinar ao juízo de primeiro grau que refaça a dosimetria da pena. (STF – HC n.º 112.569/ES, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 02/10/2012, 2ª Turma, Data de Publicação: 22/10/2012). GRIFEI.

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONDENAÇÃO PELO DELITO PREVISTO NO ART. 90 DA LEI N. 8.666/1993. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. ELEMENTOS INERENTES AO PRÓPRIO TIPO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PENA DECOTADA PARA O MÍNIMO LEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. [...]. 3. Nesse contexto, a exasperação da pena deve estar fundamentada em elementos concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar dos elementos próprios do tipo penal. Assim, meras alusões à gravidade em abstrato do delito, à potencial ilicitude, ao perigo da conduta, à busca do lucro fácil e a outras generalizações sem lastro em circunstâncias concretas não podem ser utilizados para aumentar a pena-base. Precedentes. [...]. (STJ – HC N° 353.839/PB, Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, Julgamento: 02/02/2016, Publicação: 08/06/2016). GRIFEI.

Analisando a sentença penal contrastada, nota-se que o magistrado singular valorou negativamente as consequências do crime, mas sem adentrar nos elementos concretos existentes nos autos, limitando-se a sustentar: [...]. As consequências do crime lhe são desfavoráveis, uma vez que conseguiu subtrair o bem no intento criminoso. [...]. Evidente é a carência na fundamentação judicial, sem fazer referência aos elementos concretos extraídos dos autos, inobservando o que determina o artigo 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988 (princípio da motivação das decisões judiciais).

Seguindo essa ordem de compreensão, restou configurada a ofensa ao enunciado constante da Súmula n.º 17/2016 da jurisprudência dominante desta E. Corte de Justiça, cujo teor reproduzo:

A fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficientes referências a conceitos vagos, genéricos ou inerentes ao próprio tipo penal.

Porém, necessário mencionar que os antecedentes do ora apelante restam maculados, como faz prova as certidões de fls. 51/52 dos autos, impedindo, como bem ponderou a defesa em seu recurso, a fixação da pena base no patamar mínimo legal, conforme asseverou à fl. 168 dos autos, senão vejamos:



(...). Dessa forma, ainda que se considere uma circunstância judicial como desfavorável ao réu (antecedentes criminais), a exasperação da pena base deve ser feita de forma proporcional e razoável, motivo pelo qual se requer a fixação da pena base em patamar inferior ao estipulado na sentença de que ora se recorre. (...). GRIFEI.

Por tais razões de decidir, entendo que razão assiste ao ora recorrente devendo ser refeita a dosimetria com estrita observância do artigo 59 do Código Penal, com a pena base fixada em patamar próximo do mínimo legal no presente caso, com fulcro na certidão acostada às fls. 51/52 dos autos.

3. REDIMENSIONAMENTO DA PENA:

Sob o influxo do efeito devolutivo da sentença e do princípio da proibição da reforma em prejuízo, com base no artigo 68 do Código Penal e artigo 617 do Código de Processo Penal, procederei à nova individualização da pena.

1ª fase: Sob o ângulo das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Repressivo Pátrio, cumpre estipular a pena-base necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime de roubo majorado pelo emprego de arma, previsto no artigo 157, §2º, inciso I, do Código Penal.

Quanto à culpabilidade, à vista dos elementos disponíveis nos autos, entendo que o comportamento do agente não desbordou do grau de censurabilidade comum ao tipo penal em julgamento neste caso, desse modo, a circunstância judicial examinada merece valoração neutra.

Registra antecedentes criminais, por conseguinte, impossível a fixação da pena base no patamar mínimo legal por verificar que a circunstância judicial em questão permanecerá irretocável contando com valoração negativa, haja vista a existência de Certidão de Trânsito em Julgado de sentença penal condenatória em desfavor do ora apelante proveniente do Proc. N° 0002141.92-2014.8.14.0015, motivo pelo qual atribuo valoração negativa.

Poucos elementos foram coletados a respeito da conduta social do ora recorrente, razão pela qual valoro de forma neutra a circunstância ora analisada.

Não existe nos autos qualquer elemento plausível para aferição da personalidade do agente, razão pela qual a valoro de forma neutra.

Tangente aos motivos do crime, não foram coletados dados significativos, presumindo-se comuns ao tipo penal testilhado, isto é, obter lucro fácil mediante a subtração do patrimônio alheio, sendo imperiosa a valoração neutra da circunstância judicial epigrafada.

As circunstâncias do crime encontram-se relatadas nos autos, não refugindo do que é comum à espécie, motivo pelo qual o vetor ora focado requer valoração neutra.

As consequências do crime não transbordaram ao que é comum ao tipo penal em testilha, devendo-se manter a valoração neutra deste vetor.

O comportamento da vítima em nada colaborou à prática do delito, razão pela qual procedo à valoração neutra desta circunstância judicial.

Por conseguinte, fixo a pena-base no patamar de 05 anos de reclusão, além do pagamento de 20 dias-multa, a 1/30 do salário mínimo vigente no país à época dos fatos.

2ª fase: não fora reconhecida a incidência de circunstâncias atenuantes ou agravantes da pena, razão pela qual a pena provisória permanecerá no mesmo patamar fixado no estágio anterior.

3ª fase: ausentes causas de diminuição de pena. Presente à causa de aumento de pena concernente ao emprego de arma, a qual será aplicada na fração de 1/3, em



obediência ao que preconiza a Súmula n.º 443 do STJ, bem como observando o patamar fixado pelo juízo sentenciante e por considerar esta fração a mais adequada ao caso concreto.

Por tal motivo, a pena em concreto resta fixada no patamar de 06 anos e 08 meses de reclusão, além do pagamento de 26 dias-multa, à 1/30 (um trigésimo) do salário nacional à época dos fatos, pelo crime tipificado no artigo 157, §2º, inciso I, do Código Penal.

Mantenho o regime fechado como regime inicial de cumprimento de pena por ser o ora apelante reincidente.

A substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos mostra-se incabível na espécie, por ter sido a pena-base fixada em patamar superior à 4 (quatro) anos de reclusão e ter sido o crime praticado com grave violência contra pessoa, com fulcro no artigo 44, incisos I ao III, do CP.

Inaplicável a suspensão condicional da pena, nos termos do artigo 77 do Código Penal.

A detração penal deverá ser realizada pelo Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais.

Ante o exposto, verificando que o processo tramitou sob o rito processual adequado, bem como não houve qualquer nulidade decorrente da violação de princípios constitucionais, tais como o contraditório e a ampla defesa, basilares do devido processo legal, conheço do presente recurso de apelação, para dar parcial provimento às pretensões recursais, redimensionamento da pena reclusiva imposta ao ora recorrente, consoante razões vastamente explicitadas ao norte, mantendo integralmente as demais disposições da r. sentença ora hostilizada.

É como voto.

Belém/PA, 14 de agosto de 2018.

Juíza Convocada ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

Relatora