



ACÓRDÃO N° _____
SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PENAL
APELAÇÃO CRIMINAL
PROCESSO N° 0003510-19.2018.8.14.0133
COMARCA DE ORIGEM: 3ª VARA PENAL DE MARITUBA/PA
APELANTE (S): DANIEL DA SILVA AZEVEDO E JAIRO SOUZA DOS ANJOS
REPRESENTANTE: THIAGO VASCONCELOS MOURA – DEFENSORIA PÚBLICA
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: UBIRAGILDA SILVA PIMENTEL
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS E CRIME DE SEQUESTRO OU CÁRCERE PRIVADO. ART. 157, §2º, INCISOS I E II, C/C ART. 148, AMBOS DO CÓDIGO PENAL.

1. PRELIMINAR. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE: IMPOSSIBILIDADE: INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PLEITO QUE DEVE SER MANEJADO POR MEIO DE HABEAS CORPUS, PERANTE A SEÇÃO DE DIREITO PENAL, NOS TERMOS DO ARTIGO 30, INCISO I, ALÍNEA ‘A’, DO REGIMENTO INTERNO DESTA EG. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRELIMINAR NÃO ACOLHIDA.

2. PRELIMINAR. NULIDADE. RECONHECIMENTO. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES DO ART. 226 DO CPP: INOCORRÊNCIA. O ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL MAJORITÁRIO É NO SENTIDO DE QUE AS FORMALIDADES PREVISTAS NO ART. 226 DO CPP CONFIGURAM APENAS RECOMENDAÇÕES, NÃO POSSUINDO CARÁTER COGENTE, RAZÃO PELA QUAL EVENTUAL REALIZAÇÃO DO ATO EM TERMOS DIVERSOS NÃO TEM O CONDÃO DE ANULAR OU INVALIDAR A PROVA. PRECEDENTES. PRELIMINAR REJEITADA.

3. MÉRITO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IN DUBIO PRO REO: IMPOSSIBILIDADE. AMPLO CONJUNTO PROBATÓRIO DISPONÍVEL NOS AUTOS, HÍGIDO E IDÔNEO PARA A MANUTENÇÃO DO ÉDITO CONDENATÓRIO. NOS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO, A PALAVRA DA VÍTIMA ASSUME ESPECIAL RELEVÂNCIA, PRINCIPALMENTE QUANDO CORROBORADA PELOS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA DISPONÍVEIS NO CADERNO PROCESSUAL. PRECEDENTES. DEPOIMENTO POLICIAL. VALIDADE. ELEMENTO DE CONVICÇÃO. AUSÊNCIA DE DÚVIDAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

4. PEDIDO EXCLUSÃO DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO: IMPOSSIBILIDADE. HAVENDO NOS AUTOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS IDÔNEOS A DEMONSTRAR O EFETIVO EMPREGO DE ARMA DE FOGO, DURANTE A PRÁTICA DELITIVA, IMPÕE-SE O RECONHECIMENTO DA DEBATIDA CAUSA DE AUMENTO. ADEMAIS, FOI ACOSTADO AOS AUTOS O EXAME PERICIAL TÉCNICO DE MECANISMO (FLS. 184-185), ATESTANDO O POTENCIAL LESIVO DO ARTEFATO BÉLICO, SENDO INCABÍVEL O AFASTAMENTO DA MAJORANTE EM ANÁLISE.

5. DOSIMETRIA. PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE AO PATAMAR MÍNIMO LEGAL: PARCIAL ACOLHIMENTO. AO COMPULSAR OS AUTOS, VERIFIQUEI QUE O MAGISTRADO FIXOU ESCORREITAMENTE A 1ª E 2ª FASE DE DOSIMETRIA DA PENA, EQUIVOCANDO-SE, TODAVIA, NA 3ª ETAPA DO CÁLCULO DOSIMÉTRICO, SENDO IMPERIOSA CORREÇÃO DO ERRO



MATERIAL VERIFICADO NA SENTENÇA.

PENA CORRIGIDA AO PATAMAR DE 07 (SETE) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA INICIALMENTE EM REGIME SEMIABERTO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 130 (CENTO E TRINTA) DIAS-MULTA, PELA PRÁTICA DO CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS, EM RELAÇÃO AO ORA APELANTE DANIEL SILVA AZEVEDO.

PENA CORRIGIDA AO PATAMAR DE 08 (OITO) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA INICIALMENTE EM REGIME FECHADO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 130 (CENTO E TRINTA) DIAS-MULTA, PELA PRÁTICA DO CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS E CRIME DE SEQUESTRO OU CÁRCERE PRIVADO, EM RELAÇÃO AO ORA APELANTE JAIRO SOUZA DOS ANJOS.

6. PEDIDO DE DISPENSA DA PENA DE MULTA: IMPOSSIBILIDADE. A PENA DE MULTA ÍNTEGRA O PRECEITO SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL PELO QUAL O APELANTE FORA PROCESSADO E CONDENADO, ASSIM, A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E A DE MULTA DEVEM SER APLICADAS CUMULATIVAMENTE SENDO, PORTANTO, DE IMPOSIÇÃO OBRIGATÓRIA. A APLICAÇÃO DA PENA DE MULTA NÃO É UMA FACULDADE DO JUIZ POR INCORPORAR O TIPO PENAL, E SUA IMPOSIÇÃO NÃO DEVE SER CONFUNDIDA COM CUSTAS PROCESSUAIS. PRECEDENTES.

7. PREQUESTIONAMENTO: PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO, BASTA AO JULGADOR DEMONSTRAR OS MOTIVOS DE SEU CONVENCIMENTO E FUNDAMENTAR O SEU POSICIONAMENTO ACERCA DAS MATÉRIAS VENTILADAS NO PLEITO DEFENSIVO.

RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, NA ESTEIRA DO RESPEITÁVEL PARECER MINISTERIAL. UNANIMIDADE.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Acordam as Excelentíssimas Senhoras Desembargadoras 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 27 dias do mês de julho de 2020.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Lúcia Silveira.

Belém/PA, 29 de julho de 2020.

Desembargadora Rosi Maria Gomes de Farias
Relatora

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PENAL
APELAÇÃO CRIMINAL
PROCESSO Nº 0003510-19.2018.8.14.0133
COMARCA DE ORIGEM: 3ª VARA PENAL DE MARITUBA/PA
APELANTE (S): DANIEL DA SILVA AZEVEDO E JAIRO SOUZA DOS ANJOS
REPRESENTANTE: THIAGO VASCONCELOS MOURA – DEFENSORIA PÚBLICA
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA



PROCURADORIA DE JUSTIÇA: UBIRAGILDA SILVA PIMENTEL
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS
RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação Penal interposto em favor de Daniel da Silva Azevedo e Jairo Souza dos Anjos, por intermédio da Defensoria Pública Estadual, objetivando reformar a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara Criminal de Marituba/PA (fls. 161-168), que julgando procedente a pretensão punitiva estatal, os condenou, de maneira individualizada, às penas de 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas (artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal), e 10 (dez) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, pela prática do crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas e crime de cárcere privado (artigo 157, §2º, incisos I e II, c/c artigo 148, ambos do Código Penal), respectivamente.

Narrou a denúncia (fls. 02-03), que na data de 16 de abril de 2018, por volta das 15h00min, os ora apelantes Daniel da Silva Azevedo e Jairo Souza dos Anjos, subtraíram, mediante o emprego de arma de fogo, uma pochete contendo R\$ 248,00 (duzentos e quarenta e oito reais), e um aparelho celular Samsung J2, cor preta, da vítima Denis Elvis Bittencourt de Albuquerque, segurança do estabelecimento comercial denominado Açaí do Neto, no município de Marituba/PA.

Consta ainda na exordial acusatória, que após a ação delituosa, ambos os ora apelantes empreenderam em fuga, mas foram localizados por Policiais Militares quando saíam de uma área de mata. Ato contínuo, os ora apelantes efetuaram disparos contra a guarnição policial, que reagiu à injusta agressão, atingindo Daniel Silva Azevedo, que foi socorrido e encaminhado ao Pronto Socorro Municipal de Belém/PA.

Relatou que, naquele momento, Jairo Souza dos Anjos empreendeu, mais uma vez, em fuga, sendo encontrado pouco tempo depois, quando fazia refém sob a mira do seu revólver o nacional José Roberto Alves Ribeiro, que trabalhava como pedreiro às proximidades da mata. Após a negociação, os policiais conseguiram fazer com que Jairo liberasse o refém e se entregasse, sendo preso e encaminhado à Delegacia para os procedimentos cabíveis.

Noticiou que, perante a autoridade policial, o ora apelante Jairo Souza dos Anjos teria admitido a autoria dos fatos. O ora apelante Daniel Silva Azevedo, por estar hospitalizado, não foi ouvido até a conclusão do inquérito policial.

Diante dos fatos, o representante do Ministério Público pugnou pela condenação do ora apelante Daniel Silva Azevedo como incurso nas sanções punitivas do artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal, e o ora apelante Jairo Souza dos Anjos como incurso nas sanções punitivas do artigo 157, §2º, incisos I e II, c/c artigo 148, ambos do Código Penal. A denúncia foi recebida em 10 de maio de 2018, fls. 06.

Resposta à Acusação, fls. 09, 15-17.

Termo de Audiência de Instrução e Julgamento, fls. 52-53 (mídia), 84-85 (mídia), 89-91 (mídia).



Alegações Finais na forma de Memorais da Acusação, fls. 93-95.

Memoriais Finais da Defesa, fls. 99-102, 150-157.

Sentença condenatória prolatada em 21 de agosto de 2019, fls. 161-168.

Embargos de Declaração interposto pelo representante do Ministério Público, fls. 176.

Decisão interlocutória corrigindo erro material na sentença, fls. 177.

Recurso de apelação interposto em 11 de setembro de 2019, fls. 186.

Em suas razões recursais (fls. 190-202), a defesa pugnou, preliminarmente, pela concessão aos ora apelantes do direito de recorrerem da decisão em liberdade e, pela nulidade do feito ante a inobservância dos requisitos do artigo 226 do CPP em relação ao reconhecimento dos ora apelantes na fase policial. No mérito, requereu a absolvição dos ora apelantes sob a tese ausência de provas para a condenação e a exclusão da majorante do emprego de arma de fogo. Subsidiariamente, solicitou o redimensionamento da pena-base ao patamar mínimo legal e a dispensa da pena de multa, prequestionando toda a matéria suscitada no presente apelo.

Em sede de contrarrazões (fls. 203-206/209-212), o representante do Ministério Público manifestou-se pelo conhecimento e improvemento do recurso.

Nesta Superior Instância (fls. 224-231), a Procuradoria de Justiça do Ministério Público, por intermédio da Procuradora de Justiça Ubiragilda Silva Pimentel, pronunciou-se pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, para que seja reformada a 3ª fase de dosimetria da pena imposta aos ora apelantes, devendo ser mantida a r. decisão ora recorrida em seus demais termos.

É o relatório, com revisão realizada pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Lúcia Silveira.

Passo ao voto.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade recursal, mormente à adequação e tempestividade, conheço do presente recurso.

Como dito alhures, trata-se de recurso de Apelação Penal interposto em favor de Daniel da Silva Azevedo e Jairo Souza dos Anjos, por intermédio da Defensoria Pública Estadual, objetivando reformar a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara Criminal de Marituba/PA (fls. 161-168), que julgando procedente a pretensão punitiva estatal, os condenou, de maneira individualizada, às penas de 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas (artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal), e 10 (dez) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, pela prática do crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas e crime de cárcere privado (artigo 157, §2º, incisos I e II, c/c artigo 148, ambos do Código Penal), respectivamente.

Em suas razões recursais (fls. 190-202), a defesa pugnou, preliminarmente, pela concessão aos ora apelantes do direito de recorrerem da decisão em liberdade e, pela nulidade do feito ante a inobservância dos



requisitos do artigo 226 do CPP em relação ao reconhecimento dos ora apelantes na fase policial. No mérito, requereu a absolvição dos ora apelantes sob a tese ausência de provas para a condenação e a exclusão da majorante do emprego de arma de fogo. Subsidiariamente, solicitou o redimensionamento da pena-base ao patamar mínimo legal e a dispensa da pena de multa, prequestionando toda a matéria suscitada no presente apelo.

Na incidência de questionamentos preliminares, passo à sua análise.

1. PRELIMINAR. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE:

Inicialmente, requereu a defesa a concessão do direito de recorrer em liberdade, em favor de ambos os apelantes, ressaltando as suas circunstâncias pessoais favoráveis, como primariedade, ocupação lícita, residência fixa e a ausência de provas robustas e circunstâncias ensejadoras para a sua ocorrência, argumentando a flagrante ocorrência de dúvida quanto ao crime imputado na denúncia.

Ocorre que o pleito em escrutínio não poderia ser deduzido na via da apelação, uma vez que, em se tratando de ameaça ou lesão ao direito de ir e vir, decorrente de ato de Juiz de Direito, na espécie, prisão decretada por este, o órgão fracionário competente para apreciá-la é a Seção de Direito Penal, por meio de Habeas Corpus, conforme previsão do artigo 30, inciso I, alínea 'a', do Regimento Interno desta Eg. Corte. Confira-se:

Art. 30. A Seção de Direito Penal é composta pela totalidade dos Desembargadores das Turmas de Direito Penal e será presidida pelo Desembargador mais antigo integrante desta seção, em rodízio anual, e a duração do mandato coincidirá com o ano judiciário, competindo-lhe:

I Processar e julgar:

a) Originariamente, os pedidos de Habeas corpus e Mandados de Segurança, quando o constrangimento provier de atos de Secretário de Estado, Juiz de Direito e Promotor de Justiça; (...).

Encarto jurisprudência deste Eg. Tribunal de Justiça sobre a matéria em comento:

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 121, §2º, INCISOS I E IV E ART. 288 DO CPB. (...). DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. COMPETÊNCIA DA SEÇÃO DE DIREITO PENAL. (...). 3. O pleito de revogação prisional para que se possa recorrer em liberdade não pode ser deduzido nesta via, visto que o órgão fracionário competente para apreciá-lo é a Seção de Direito Penal, por meio de habeas corpus, conforme previsão do art. 30, inciso I, alínea a, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. (...). (TJ/PA – APL: 0000801-20.2015.8.14.0067, Relatora: Des. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA, 1ª TURMA DE DIREITO PENAL, Data de Publicação: 13/08/2019).

Grifei

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRELIMINAR. RECORRER EM LIBERDADE. NÃO ACOLHIDA. (...). A ameaça ou lesão ao direito de ir e vir, decorrente de ato de magistrado, se faz por meio de habeas corpus, conforme previsão do regimento interno deste E. TJPA, sendo inadequada a via eleita. (...). (TJ/PA – APL: 0011587-12.2017.8.14.0049, Relatora: Des. MARIA EDWIGES MIRANDA LOBATO, 1ª TURMA DE DIREITO PENAL, Data de Publicação: 05/07/2019). Grifei

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 121, §2º, II E ART. 121, CAPUT, ART. 14, II TODOS DO CPB. PRELIMINAR PARA CONCESSÃO DO DIREITO DE



RECORRER EM LIBERDADE. COMPETÊNCIA DA SEÇÃO DE DIREITO PENAL. (...). 1. Preliminarmente, o apelante pleiteia o direito de recorrer em liberdade, o que não merece ser conhecido na presente via, posto que tratando-se de pleito relativo a liberdade a competência é privativa da Seção de Direito Penal, nos termos do art. 3, I, do Regimento Interno do TJPA. (...). (TJ/PA – APL: 0004999-98.2016.8.14.0024, Relator: MAIRTON MARQUES CARNEIRO, 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2019-11-21, Publicado em 2019-11-22). Grifei

Por tais argumentos, rejeito a pretensão recursal em epígrafe.

2. PRELIMINAR. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS FORMAIS DO ART. 226 DO CPP:

Irresignada, a defesa alegou que não há nos autos elementos probatórios que possam ensejar na condenação, aduzindo que não foram observadas as disposições do artigo 226 do Código de Processo Penal para o reconhecimento dos ora apelantes, sendo nula a prova produzida ao longo da instrução processual, pleiteando, assim, pela sua absolvição, com fundamento no princípio do in dubio pro reo, disposto no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Adiantando, todavia, que a pretensão recursal em testilha não merece agasalho, conforme será demonstrado.

No que pertine à alegação de violação ao que preceitua o artigo 226 do Código de Processo Penal, melhor sorte não assiste ao ora apelante, uma vez que resta consolidado o posicionamento em nossa jurisprudência pátria que o disposto no artigo supracitado – reconhecimento do acusado – é mera recomendação de procedimento, ou seja, deverá ser cumprido quando possível, não merecendo, por conseguinte, acolhimento a tese defensiva. Nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. RECONHECIMENTO. ART. 226 CPP. NÃO OBRIGATORIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ABSOLVIÇÃO. (...). Ademais, a jurisprudência pátria é pacífica no sentido de que as determinações do art. 226 do CPP são indicações que não possuem caráter obrigatório. (...). (TJ/ES – APL 00335387220178080035, Relator: Pedro Valls Feu Rosa, Data de Julgamento: 05/12/2018, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 14/12/2018). Grifei

APELAÇÃO. CÓDIGO PENAL. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. ART. 157, §2º, INCISO II. ROUBO MAJORADO. ART. 226, CPP. RECONHECIMENTO. Não há nulidade a ser reconhecida, embora inicialmente tenha ocorrido apenas o reconhecimento fotográfico. A regra do art. 226, CPP, constitui-se em mera recomendação, e a sua não observância pode ser suprida por outros meios. (...). (TJ/RS – ACR: 70075860775 RS, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Data de Julgamento: 13/09/2018, Data de Publicação: 17/09/2018). Grifei

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ROUBO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PALAVRA DA VÍTIMA. IMPORTÂNCIA. RECONHECIMENTO. ART. 226, CPP. FORMALIDADES NÃO OBRIGATÓRIAS. (...). 3. A ausência das formalidades do art. 226 do Código de Processo Penal, quanto ao reconhecimento de pessoas, não invalida o procedimento realizado de forma diversa, nem afasta a credibilidade da palavra da vítima, especialmente quando apoiado em outros elementos de convicção e quando o reconhecimento feito na fase extrajudicial é



confirmado em juízo. 4. Recurso conhecido e não provido. (TJ/DF – APL: 20150710113270 DF, Relator: Carlos Pires Soares Neto, Data de Julgamento: 27/07/2017, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: DJE 31/08/2017, Pág.: 204/215). Grifei

Não é outro o entendimento dessa Egrégia Corte de Justiça, senão vejamos:

APELAÇÃO PENAL. ART. 157 C/C ART. 14, II, AMBOS DO CP. (...). PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE SUPERADO PELA PALAVRA DA VÍTIMA, RECONHECIMENTO PESSOAL, PROVA TESTEMUNHAL DE POLICIAL MILITAR E CONFISSÃO DO RECORRENTE NA FASE INQUISITORIAL. IMPROCEDÊNCIA. (...). É de se ressaltar, ainda, que não há nulidade no auto de reconhecimento realizado pela vítima (fl. 76) como meio de prova, ao fundamento de que fora realizado sem observância das formalidades do art. 226, do CPP, já que as disposições contidas nesse dispositivo legal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência absoluta, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual de forma diversa da prevista em lei. (...). (TJ/PA – APL: 0015569-95.2010.8.14.0401, Relator (a): Des.^a Maria de Nazaré Silva Gouveia dos Santos, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Data de Julgamento: 14/08/2018, Data de Publicação: 21/08/2018). Grifei

APELAÇÕES CRIMINAIS. ART. 157, §2º, INCISOS I E II, DO CPB. PRELIMINAR DE NULIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL DOS RECORRENTES: PRELIMINAR REJEITADA. (...). Ademais, destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que o procedimento previsto no art. 226 do CPP para reconhecimento do réu não constitui uma exigência legal, cuja inobservância acarrete a nulidade do ato, sobretudo quando o édito condenatório esteja ancorado em elementos fático-probatórios coletados sob o crivo do contraditório, como no presente caso, em que a sentença vergastada fora fundamentada em outros elementos probatórios, tais como depoimentos testemunhais e declarações da vítima, prestadas em Juízo, bem como o Auto de Apresentação e Apreensão. (...). (TJ/PA – APL: 0005988-74.2015.8.14.0401, Relator: Des. Mairton Marques Carneiro, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Data de Julgamento 23/08/2018, Data de Publicação: DJE 24/08/2018). Grifei

Por conseguinte, entendo ser assente na doutrina e jurisprudência que as formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal para o ato de reconhecimento, ao contrário de imposições, configuram recomendações que devem ser seguidas quando a realidade fática assim o permitir.

Ademais, trata-se de documento informativo, que não tem o condão de nulificar o processo judicial, não sendo outra a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça ao definir que a suposta inobservância das formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal não enseja nulidade do ato de reconhecimento do paciente em sede policial, caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que asseste a autoria do ilícito ao acusado (HC nº 232.674/SP, Relator: Ministro JORGE MUSSI, DJe 10/04/2013).



Por tais assertivas, resta incabível a tese preliminar de nulidade suscitada pela defesa, quanto à suposta alegação de violação ao artigo 226 do Código de Processo Penal, consoante fundamentação delineada alhures.

3. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IN DUBIO PRO REO:

Sustenta a defesa que as provas contidas nos autos são insuficientes para sustentar o édito condenatório prolatado pelo juízo de primeiro grau.

Todavia, em que pese as argumentações defensivas, entendo que a pretensão recursal sob escrutínio não merece prosperar, conforme será demonstrado.

Ao compulsar os autos, verifico que durante a instrução criminal restou evidenciado por meio da prova testemunhal que os ora apelantes realizaram a conduta delituosa descrita na exordial acusatória.

Inicialmente, há nos presentes autos um conjunto probatório robusto e convincente a respeito da autoria e materialidade do crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas imputado aos ora apelantes Daniel Silva Azevedo e Jairo Souza dos Anjos, e em relação ao crime de sequestro ou cárcere privado, imputando, unicamente, ao ora apelante Jairo Souza dos Anjos, afigurando-se incogitável a tese de violação ao sistema acusatório ou inobservância do princípio da ampla defesa e do contraditório. As provas colhidas em juízo corroboraram para que o magistrado singular viesse a fundamentar a sentença condenatória.

A materialidade do crime restou comprovada por meio do Inquérito Policial por Flagrante (fls. 02-10, apenso), do Auto de Entrega (fls. 07 e 25, apenso), do Boletim de Ocorrência Policial (fls. 23, apenso), do Termo de Exibição e Apreensão de Objeto (fls. 24, apenso), elementos que demonstram, indene de dúvidas, a ocorrência dos fatos nos moldes delineados na denúncia.

A autoria delitiva, por sua vez, restou cristalinamente demonstrada por meio da prova testemunhal produzida ao longo da instrução processual, especialmente pelos depoimentos prestados em juízo, apontando, sem devaneios, para o ora apelante como um dos autores da empreitada ilícita sob julgamento.

A vítima Denis Elvis Bittencourt de Albuquerque, ao prestar depoimento em Juízo, declarou:

(...); Que estava no Açaí do Neto, trabalhando como segurança, e os dois acusados estavam armados; Que o Jairo que abordou e apontou a arma para ele; Que Daniel estava no carro; Que Jairo mandou deitar no chão quando apareceu a guarnição; Que estava na porta do estabelecimento quando veio somente o Jairo e lhe abordou com a arma de fogo; Que tirou seus bens e o mandou deitar no chão, pisando em sua cabeça e dizendo que ia lhe matar; Que, neste momento, apareceu a guarnição e Jairo se assustou e correu para o carro, tendo empreendido em fuga; Que foi na viatura policial e empreenderam fuga para dentro do mato, pois não tinha como prosseguir de carro; Que Jairo fez uma vítima refém e Daniel foi baleado; Que os denunciados efetuaram disparos primeiro e a guarnição revidou; Que não viu Jairo fazendo a vítima refém, que presenciou somente a troca de tiros; Que todos os seus bens estavam dentro do veículo dos denunciados; Que



Daniel era cliente do estabelecimento em que trabalhava; Que disse que por conta disso perdeu o emprego; Que viu o Daniel dirigindo o carro enquanto eles saíram; (...). (fls. 162). Grifei

A testemunha Márcio José Alves da Silva, Policial Militar, ao prestar depoimento em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, afirmou:

(...); Que estavam em rondas quando foram acionados por populares; Que chegaram e viram a vítima no chão com duas pessoas armadas; Que havia um terceiro elemento que se evadiu; Que os dois entraram no carro e saíram em fuga; Que chamaram outras viaturas de apoio e os denunciados abandonaram o carro e efetuaram disparos contra o policial; Que um dos acusados fez a vítima refém; Que, ao chegar no local, o denunciado já havia se rendido; Que o outro foi atingido, mas foi socorrido; Que ambos estavam armados; Que os bens foram encontrados e devolvidos; Que não tem dúvidas da participação dos denunciados; (...). (fls. 162-162, verso). Grifei

Por sua vez, a testemunha Lenno Felipe Mendes de Andrade, Policial Militar, em observadas as garantias do contraditório e da ampla defesa, reprisou em Juízo:

(...); Que chegaram quando o denunciado Jairo estava em um veículo com uma arma na cabeça de um dos funcionários da área ambiental; Que a negociação demorou cerca de meia hora; Que o denunciado estava nervoso, e com o dedo no gatilho durante o tempo todo; Que não tem dúvida que era o acusado que fazia a vítima refém; Que na fuga o acusado roubou um carro e pegou o funcionário; Que não viu a abordagem do Daniel; Que o denunciado Jairo confessou o crime; (...). (fls. 162, verso). Grifei

Corroborando a versão acusatória, a testemunha João Vitor do Rosário Viana, Policial Militar, em seu depoimento prestado perante a autoridade judicial, lembrou:

(...); Que foi prestar apoio aos policiais; Que, ao chegar ao local, encontrou Jairo dentro de um carro mantendo refém um cidadão, com uma arma de fogo; Que não recorda se foi encontrado algum bem da vítima; Que a arma estava municada; Que não teve contato com Daniel; Que teve contato com a vítima de roubo que reconheceu Jairo como um dos assaltantes; (...). (fls. 162, verso). Grifei

Em acréscimo, a testemunha José Roberto Alves Ribeiro, vítima do crime de sequestro ou cárcere privado, ao prestar depoimento na fase inquisitiva, reportou:

(...); Que trabalha como pedreiro na reserva ambiental da polícia ambiental, localizada na Estrada da Pirelli, Bairro Vaudeville, Marituba; Que, no dia de hoje 16/04/2018, por volta das 14h30min, estava no seu local de trabalho, oportunidade que foi surpreendido por um homem que saiu da mata da pirelli portando um revólver calibre .38, o qual pediu ajuda pois queria fugir da polícia; Que, o declarante foi levado pelo assaltante até a estrada da Pirelli onde estava um automóvel, cor vermelha; Que, no momento em que entraram no veículo, logo em seguida, policiais militares chegaram; Que, o assaltante colocou a arma em sua cabeça, oportunidade em que os policiais militares conseguiram negociar a sua rendição; Que, o declarante imaginou que fosse morrer, pois o assaltante estava muito nervoso; (...). (fls. 05, apenso). Grifei

Neste espedeque, curial destacar que a versão apresentada pelos ora



apelantes, de insuficiência de provas para corroborar o édito condenatório, não encontra ressonância na prova dos autos. Não há dúvida que os ora apelantes foram reconhecidos pelas vítimas na fase investigativa, como sendo os autores da conduta delitiva em análise, sendo confirmado o depoimento dos ofendidos perante o Juízo sentenciante, em estrita consonância com o relato policial coligido ao caderno processual, não pairando qualquer insegurança quanto à materialidade e autoria do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, em relação à ambos os ora apelantes, e, igualmente, em relação ao crime de sequestro ou cárcere privado, perpetrado, unicamente, pelo ora apelante Jairo Souza dos Santos.

É pacífico o entendimento de que nos crimes contra o patrimônio a palavra da vítima assume especial relevo para a formação da convicção do magistrado sobre a autoria e materialidade do delito, haja vista o contato direto que teve com o autor do fato criminoso. Tal posicionamento se encontra consagrado na jurisprudência dos Tribunais Pátrios. Vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 157, §2º, INCISOS I E II, DO CP. ABSOLVIÇÃO POR NEGATIVA DE AUTORIA. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PALAVRA DA VÍTIMA FIRME E CONTUNDENTE. (...). I – A palavra da vítima, firme, produzida sob o crivo do contraditório e rica em detalhes acerca da ação criminosa, assume preponderante importância e mostra-se apta à formação da convicção do juízo de que os apelantes efetivamente praticaram o crime de roubo majorado. (...). (TJ/MA – APR: 00020333620148100060 MA 0108022019, Relator: JOSÉ BERNARDO SILVA RODRIGUES, Data de Julgamento: 25/07/2019, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 01/08/2019). Grifei

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 157, DO CPB. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO ANTE A INSUFICIÊNCIA DE PROVAS E NEGATIVA DE AUTORIA. (...). 1. Restou inconteste nos autos a autoria e materialidade delitiva do apelante com relação ao crime de roubo simples, sobretudo em decorrência dos harmônicos depoimentos colhidos no decorrer da instrução processual, em especial a palavra da vítima, os quais apontam o apelante como autor do referido crime, pelo que deve ser mantida a sua condenação na integralidade como incurso nas sanções punitivas do art. 157 do CPB. (...). (TJ/PA – APR: 00000010920158140029 BELÉM, Relator: MAIRTON MARQUES CARNEIRO, Data de Julgamento: 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Data de Publicação: 17/05/2018). Grifei

A palavra da vítima, na medida em que constitui elemento de convicção para o magistrado decidir o mérito da causa, serve para fundamentar o édito condenatório, mormente quando em harmonia com as demais provas existentes nos autos, exatamente como ocorre no caso em tela, conforme se depreende, igualmente, através dos depoimentos das testemunhas compromissadas arroladas pelo Ministério Público.

O depoimento prestado por policial é revestido de validade e credibilidade, pois além de ostentar fé pública, na medida em que provém de agente público no exercício de sua função, fora prestado mediante compromisso legal. Aliás, é bem sabido que não fura a lei validade ao depoimento do policial, tanto que não o elenca entre os impedidos os suspeitos, não o dispensa do compromisso de dizer apenas a verdade, nem o poupa dos



inconvenientes do crime de falso testemunho, caso venha a sonegar a realidade dos acontecimentos.

Releva salientar que não há nos autos qualquer motivo que indique a existência de vícios nos depoimentos prestados pelo agente policial, razão pela qual não só pode como deve ser levados em consideração pelo magistrado como elemento de convencimento, consoante orienta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. PALAVRA DE POLICIAIS. PROVA PARA A CONDENAÇÃO. VALIDADE. INSUFICIÊNCIA DO ACERVO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. WRIT NÃO CONHECIDO. (...). II – O depoimento dos policiais prestados em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes. (...). (STJ – HC: 404507 PE 2017/0146497-9, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 10/04/2018, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/04/2018). Grifei

Ora, da análise pormenorizada dos excertos testemunhais transcritos ao norte, verifica-se que os depoimentos prestados pelos policiais corroboraram para a exata elucidação dos fatos sub judice, sendo cediço que tais meios de prova gozam da mais elevada credibilidade, eis que coesos e harmônicos. Nesta linha de raciocínio, versa a jurisprudência pátria:

PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. DEPOIMENTOS DAS VÍTIMAS E POLICIAL. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA NÃO CONFIGURADA. PALAVRA DA VÍTIMA TEM ENORME IMPORTÂNCIA EM CRIMES DE ROUBO. DEPOIMENTO POLICIAL PRESTADO DE FORMA FIRME E COESA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (...). 2. Na espécie, o depoimento prestado pelo policial leva à conclusão, inudivisa, no sentido de que o apelante cometeu o crime que lhe é imputado, o que combinado com os demais elementos probatórios, constitui meio de prova idôneo a embasar a condenação, principalmente quando devidamente judicializados no âmbito do devido processo legal. 3. Recurso conhecido e improvido. (TJ/PI – APR: 00001643320158180140 PI, Relator: Des. Joaquim Dias de Santana Filho, Data de Julgamento: 07/02/2018, 2ª Câmara Especializada Criminal). Grifei

ROUBO. PALAVRA DA VÍTIMA. DEPOIMENTO DE POLICIAL. CULPABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. PENA DE MULTA. REDUÇÃO. (...). 2 – Os depoimentos prestados por policiais são idôneos. Provêm de agentes públicos no exercício de suas atribuições. Têm a mesma força probante que os prestados por quaisquer outras testemunhas, sobretudo quando corroborados pelas demais provas produzidas. (...). (TJ/DF – 20180610025384 DF 0002477-79.2018.8.07.0006, Relator: JAIR SOARES, Data de Julgamento: 30/05/2019, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: DJE 03/06/2019, Pág. 918/935). Grifei

Nestes termos, ratifico que a tese de insuficiência de provas suscitada pela defesa não pode prosperar, ao passo que nos autos restou sobejamente comprovada a participação dos ora apelantes na efetiva consumação da prática delitiva narrada na inicial acusatória, contando com



o depoimento das vítimas que reafirmaram em juízo a palavra prestada perante a autoridade policial, ratificando o envolvimento dos ora apelantes na ação criminosa em análise.

Por oportuno, destaco que o sistema probatório processual penal rege-se pelo princípio do livre convencimento motivado do órgão julgador, onde o juiz é livre na apreciação da prova, não estando vinculado a critérios fixados por lei, possuindo liberdade em sua valoração, estando, porém, adstrito às provas constantes dos autos. O artigo 155 do Código Processo Penal estabelece que o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação.

No presente caso, observo que não existe qualquer vício na sentença ora recorrida, pois a mesma fora exarada em observância aos depoimentos constantes dos autos. Nesse sentido, encarto jurisprudência desta Egrégia Corte de Justiça sobre o tema em testilha. Confira-se: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006. ABSOLVIÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 386, INCISOS V E VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPROCEDÊNCIA. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO. DECISÃO UNÂNIME. 1. O magistrado de primeiro grau formou seu convencimento pela condenação do apelante, a partir de análise coerente e objetiva dos documentos e testemunhos colhidos nas fases inquisitorial e judicial. Tudo leva à verificação da materialidade e da autoria do delito. Respeitado está o teor do artigo 155, caput, do Código de Processo Penal. 2. Apelo conhecido e improvido, à unanimidade. (TJ/PA – APL: 0016512-88.2014.8.14.0006, Acórdão n° 210.784, Rel. LEONAM GONDIM DA CRUZ JUNIOR, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 12/12/2019, Publicado em 13/12/2019). Grifei

Por tais razões de decidir, não acolho a pretensão recursal absolutória em enfoque, mantendo a condenação dos ora apelantes nos termos da sentença condenatória ora hostilizada.

4. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA:

Adianto, desde logo, que a insatisfação defensiva não merece amparo, conforme razões expostas abaixo.

A majorante relativa ao emprego de arma de fogo, prevista no artigo 157, §2º, inciso I, do Código Penal (redação anterior à vigência da Lei n° 13.654/2018), restou cristalina revelada através dos depoimentos das vítimas e testemunhas de acusação prestados na fase inquisitiva, e reprisados em juízo, sendo de rigor a manutenção das citadas casa de aumento de pena em relação ao crime de roubo em análise. Confira-se:

Corroborando a versão acusatória, a testemunha João Vitor do Rosário Viana, Policial Militar, em seu depoimento prestado perante a autoridade judicial, lembrou:

(...); Que foi prestar apoio aos policiais; Que, ao chegar ao local, encontrou Jairo dentro de um carro mantendo refém um cidadão, com uma arma de fogo; Que não recorda se foi encontrado algum bem da vítima; Que a arma estava municada; Que não teve contato com Daniel; Que teve contato com a vítima de roubo que reconheceu Jairo como um dos assaltantes; (...). (fls. 162, verso). Grifei

A vítima Denis Elvis Bittencourt de Albuquerque, ao prestar depoimento



em Juízo, declarou:

(...); Que estava no Açaí do Neto, trabalhando como segurança, e os dois acusados estavam armados; Que o Jairo que abordou e apontou a arma para ele; Que Daniel estava no carro; Que Jairo mandou deitar no chão quando apareceu a guarnição; Que estava na porta do estabelecimento quando veio somente o Jairo e lhe abordou com a arma de fogo; Que tirou seus bens e o mandou deitar no chão, pisando em sua cabeça e dizendo que ia lhe matar; Que, neste momento, apareceu a guarnição e Jairo se assustou e correu para o carro, tendo empreendido em fuga; Que foi na viatura policial e empreenderam fuga para dentro do mato, pois não tinha como prosseguir de carro; Que Jairo fez uma vítima refém e Daniel foi baleado; Que os denunciados efetuaram disparos primeiro e a guarnição revidou; Que não viu Jairo fazendo a vítima refém, que presenciou somente a troca de tiros; Que todos os seus bens estavam dentro do veículo dos denunciados; Que Daniel era cliente do estabelecimento em que trabalhava; Que disse que por conta disso perdeu o emprego; Que viu o Daniel dirigindo o carro enquanto eles saíram; (...). (fls. 162). Grifei

Em acréscimo, a testemunha José Roberto Alves Ribeiro, vítima do crime de sequestro ou cárcere privado, ao prestar depoimento na fase inquisitiva, reportou:

(...); Que, no momento em que entraram no veículo, logo em seguida, policiais militares chegaram; Que, o assaltante colocou a arma em sua cabeça, oportunidade em que os policiais militares conseguiram negociar a sua rendição; Que, o declarante imaginou que fosse morrer, pois o assaltante estava muito nervoso; (...). (fls. 05, apenso). Grifei

Tendo em vista as razões defensivas, esclareço que a palavra da vítima em delitos como o da espécie, não raras vezes cometidos na clandestinidade, longe da presença de testemunhas, merece ser recepcionada com especial valor para a elucidação do fato, sob pena de não ser possível a responsabilização penal do autor desse tipo de ilícito patrimonial.

Obviamente, na análise e valoração do depoimento do ofendido e das demais testemunhas, o julgador deve cercar-se de vários cuidados, como o de atentar para a existência de motivos para a falsa imputação por parte da vítima ou, ainda, para a presença de outros elementos capazes de demonstrar a participação do acusado no ilícito, que isolados não seriam capazes de ensejar um juízo condenatório, mas, tidos em conjunto, constituem acervo probatório seguro para tanto.

Com efeito, constatado que houve o emprego efetivo de arma de fogo na prática delitiva em apreço, proporcionando fundado temor às vítimas, tendo sido subtraídos seus bens, cujo emprego da aludida arma garantiu, portanto, o sucesso da prática criminosa, deve ser considerada a causa de aumento determinada pela lei, posto que atendida a sua finalidade objetiva, que é a de punir mais gravemente aqueles que, usando de um expediente mais eficaz, tenham maior facilidade em atingir o fim visado, como ocorreu na hipótese em julgamento, não sendo imprescindível, à configuração da referida majorante, a apreensão da arma e laudo pericial técnico para aferir o seu potencial lesivo, eis que existem nos autos elementos de prova suficientes para corroborar o uso da mesma quando da prática delitiva. Sobre a validade da prova, baseada na palavra da vítima, para a demonstração do efetivo emprego de arma de fogo na empreitada delitiva,



já decidiu a jurisprudência pátria:

HABEAS CORPUS MANEJADO CONTRA DECISÃO INDEFERITÓRIA DE LIMINAR NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. (...). EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA PARA A COMPROVAÇÃO DE SEU POTENCIAL OFENSIVO. DESNECESSIDADE. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER EVIDENCIADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. (...). III – A qualificadora do art. 157, §2º, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial a palavra da vítima – reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente – ou pelo depoimento de testemunha presencial. Precedentes. (...). (STF – HC: 111959 DF, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 07/08/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-162 DIVULG 16-08-2012 PUBLIC 17-08-2012). Grifei

APELAÇÃO CRIME. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E PELO CONCURSO DE PESSOAS. VALOR PROBATÓRIO A SER CONFERIDO ÀS PALAVRAS DAS VÍTIMAS E AO DEPOIMENTO POLICIAL. (...). Relatos da vítima que descrevem com riqueza de detalhes o modus operandi imprimido pelo infrator durante a prática do delito, inclusive a grave ameaça exercida pelo emprego de arma de fogo, o que encontra lastro no depoimento do agente de segurança pública que atuou nas investigações (...). (TJ/RS – ACR: 70079017265 RS, Relator: Naele Uchoa Piazzeta, Data de Julgamento: 19/12/2018, Oitava Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário de Justiça do dia 28/01/2019). Grifei
APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PALAVRA DA VÍTIMA. (...). 3) É prescindível a apreensão e a perícia da arma para a comprovação de seu potencial lesivo, bastando, para a aplicação da causa de aumento, que seja devidamente comprovado o seu emprego para a prática do crime. Precedentes. (...). (TJ/DF – 20140710272854 DF 0026623-26.2014.8.07.0007, Relator: ANA MARIA AMARANTE, Data de Julgamento: 31/08/2017, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: DJE 08/09/2017. Pág. 108/113). Grifei

Não obstante, fora acostado aos autos, após a prolação do édito condenatório, o Laudo nº 2019.01.001523-BAL – Exame Pericial Técnico de Mecanismo, o qual atestou, de maneira idônea, que: No momento da perícia, a arma de fogo periciada se encontrava em condições de funcionamento e apresentava potencialidade. (fls. 184).

Portanto, verifico que restou configurado nos autos o efetivo emprego de arma de fogo para a efetiva consumação do crime em questão, por meio da prova judicializada produzida nos autos, uma vez que o reconhecimento da causa de aumento de pena prevista no inciso I do §2º do artigo 157 do Código Penal, prescinde, inclusive, da apreensão e verificação da potencialidade lesiva, quando outros elementos comprovem a sua utilização.

Por tais motivos, não acolho a pretensão recursal em epígrafe.

5. PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE AO PATAMAR MÍNIMO LEGAL:

Neste particular, a defesa requereu o redimensionamento da pena-base ao patamar mínimo legal, em razão da ausência de fundamentos para a



exasperação da reprimenda.

Em que pese as argumentação defensivas, adianto que a pretensão recursal em testilha merece parcial acolhimento, conforme será explanado.

No direito brasileiro, a atividade judicial de dosagem da pena privativa de liberdade, em atenção à garantia da individualização da pena, encartada no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal da República de 1988, segue ao critério trifásico previsto no artigo 68 do Código Penal: primeiro, fixa-se a pena-base à luz das circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal; em seguida, analisa-se a existência de circunstâncias atenuantes e agravantes genéricas e, por fim, verifica-se a presença das causas de diminuição e de aumento de pena.

Com efeito, ao analisar o édito condenatório ora contrastado, verifico que o magistrado de primeiro grau realizou a dosimetria da pena sob a seguinte fundamentação, em relação ao ora apelante Daniel Silva Azevedo, verbis:

(...); A culpabilidade, à vista dos elementos disponíveis nos autos, nos termos da Súmula 19 do TJPA, entendo que o comportamento do acusado não excedeu ao grau de reprovabilidade comum ao crime de que é acusado. Como antecedentes o réu não registra antecedentes criminais, eis que processos em andamento, segundo a jurisprudência, não podem ser levados em consideração para a exacerbação da pena, em atenção ao princípio da presunção de inocência. Aliás, este é o entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme o teor do enunciado 444: É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base. Poucos elementos foram coletados a respeito da conduta do acusado. A personalidade enquanto índole do acusado, maneira de sentir e agir do mesmo, considero-a, em benefício ao réu, dado a ausência de informações adequadas ao presente julgador. O motivo e as consequências do crime considero como desfavorável considerando que o ocorrido fez com que a vítima, conforme o depoimento da mesma, perdesse seu emprego, diante do temor gerado pelo fato. Quanto às circunstâncias, considero como desfavoráveis, tendo em vista, o delito ter sido praticado em concurso de agente, os quais exerceram grave ameaça sobre as vítimas, ressaltando que esta circunstância não será considerada como causa de aumento, tendo em vista, o disposto na Súmula 443 do STJ, pelo que deixa de ocorrer o bis in idem. O comportamento da vítima não colaborou para a prática do delito. após observar as circunstâncias acima, fixo as penas-base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 98 (noventa e oito) dias-multa, por considera-las necessárias e suficientes à reprovação e prevenção do crime praticado. Fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, devidamente atualizado à época do pagamento (Art. 49, §1º, do CP). O pagamento da multa imposta deverá ser efetuado no prazo de 10 (dez) dias, a contar do trânsito em julgado da presente sentença (Art. 50, do CP). (...). Não há atenuantes ou agravantes a considerar. (...). Verifico a causa especial de aumento de pena prevista no inc. I (emprego de arma) e II (concurso de agentes) §2º, do art. 157 do CP pelo que, conforme dispõe a Súmula 443 do STJ, diante do concurso das causas de aumento estabeleço somente um aumento, elevando, portanto, o quantum em 1/3 (um terço), restando à sanção em 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, que torno definitiva à mingua de



outras causas de aumento e diminuição de pena a serem consideradas. (...). Diante do exposto, torno como definitiva a pena de 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 163 (cento e sessenta e três) dias-multa. (...). Deverá a pena de reclusão ser cumprida em regime, inicialmente, FECHADO, de acordo com o disposto no art. 33, §2º, a e §3º, do Código Penal Brasileiro. (fls. 163-165).

Com efeito, verifico que na 1ª etapa dosimétrica, ao analisar as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, o Juízo sentenciante fixou a pena-base no patamar de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 98 (noventa e oito) dias-multa, como sendo o suficiente para a reprovação e prevenção do crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, valorando negativamente os vetores motivos, consequências e circunstâncias do crime.

Na 2ª fase do exame dosimétrico, não foram reconhecidas circunstâncias atenuantes ou agravantes genéricas, permanecendo a pena intermediária no mesmo patamar fixado no estágio anterior.

Na 3ª fase, não foram reconhecidas causas de diminuição da pena. Entretanto, o magistrado a quo reconheceu a incidência da causa de aumento do emprego de arma e concurso de pessoas, previstas nos incisos I e II, do §2º, do artigo 157 do Código Penal, exasperando a reprimenda na fração de 1/3 (um terço), restando, assim, a pena em definitivo no patamar de 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, a fração unitária de 1/30 (um trinta avos) do salário nacional vigente à época dos fatos, pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, nos termos do artigo 157, §2º, incisos I e II, 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: 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) (...). (Código Penal Comentado. 11ª Edição. Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 414).

Com efeito, ao julgador de piso, na 1ª fase da individualização da pena, não é dada a possibilidade de exasperar a pena-base com espedeque 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 ed. 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 (...). Ademais, na perspectiva valorativa da pena convém mencionar que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 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 149.456/RS, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Publicação: 02/05/2012). Na hipótese vertente, observei que o Juízo singular se reportou aos elementos de prova disponíveis nos autos para indicar motivadamente a aferição desfavorável dos vetores motivos, circunstâncias e consequências do crime, exasperando a pena-base acima do patamar mínimo legal de maneira escorreitamente fundamentada, devidamente atento ao que preconiza o artigo 93, inciso IX, da Carta Magna de 1988, razão pela qual a dosimetria da pena aplicada no pronunciamento condenatório ora contrastado deve ser mantida em seus próprios termos.

Entretanto, conforme advertido pelo representante da Procuradoria de Justiça do Ministério Público em seu parecer (fls. 230), torna-se necessário corrigir o erro material verificado na decisão em epígrafe, na terceira fase de dosimetria da pena, uma vez que o magistrado primevo, ao aplicar a fração de 1/3 (um terço) para a exasperação da reprimenda, equivocadamente, a fixou no patamar de 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, quando o correto seria restar a pena em concreto no patamar de 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Destarte, de rigor a correção da dosimetria da pena aplicada pelo Juízo a quo, neste ponto. Portanto, mantenho inalteradas as 1ª e 2ª fase de dosimetria de pena aplicadas pelo Juízo sentenciante.

Na 3ª fase, mantenho a aplicação da fração de 1/3 (um terço), em razão da incidência da majorante do emprego de arma de fogo, prevista no inciso I, §2º, do artigo 157 do Código Penal, restando a pena em definitivo no patamar de 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, inteligência do artigo 33, §2º, alínea 'b', do Código Penal, e ao pagamento de 130 (cento e trinta) dias-multa, a fração de 1/30 (um trigésimo) do salário nacional vigente ao tempo dos fatos, pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, nos moldes do artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal, em relação ao ora apelante Daniel Silva Azevedo, permanecendo as demais cominações da r. sentença condenatória ora vergastada.

Passo a analisar a dosimetria da pena aplicada em relação ao ora apelante



Jairo Souza dos Anjos.

Ao analisar o édito condenatório ora objurgado, verifico que o magistrado de primeiro grau realizou a dosimetria da pena sob a seguinte fundamentação, em relação ao ora apelante Jairo Souza dos Anjos, verbis:

(...); DOSIMETRIA DA PENA DO CRIME DE ROUBO (ART. 157 DO CP). (...). A culpabilidade, à vista dos elementos disponíveis nos autos, nos termos da Súmula 19 do TJPA, entendo que o comportamento do acusado não excedeu ao grau de reprovabilidade comum ao crime de que é acusado. Como antecedentes o réu não registra antecedentes criminais, eis que processos em andamento, segundo a jurisprudência, não podem ser levados em consideração para a exacerbação da pena, em atenção ao princípio da presunção de inocência. Aliás, este é o entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme teor do enunciado 444: É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base. Poucos elementos foram coletados a respeito da conduta social do acusado. A personalidade enquanto índole do acusado, maneira de sentir e agir do mesmo, considero-a como neutra, dado a ausência de informações adequadas ao presente julgador. O motivo e as consequências do crime considero como desfavorável considerando que o ocorrido fez com que a vítima, conforme depoimento da mesma, perdesse seu emprego, diante do temor gerado pelo fato. Quanto às circunstâncias, considero como desfavoráveis, tendo em vista, o delito ter sido praticado em concurso de agentes, os quais exerceram grave ameaça sobre as vítimas, ressaltando que esta circunstância não será considerada como causa de aumento, tendo em vista, o disposto no art. 68, §único do CP, pelo que deixa de ocorrer o bis in idem. O comportamento da vítima não colaborou para a prática do delito. Após observar as circunstâncias judiciais acima, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 98 (noventa e oito) dias-multa, por considera-las necessárias e suficientes à reprovação e prevenção do crime praticado. Fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, devidamente atualizado à época do pagamento. (Art. 49, §1º, do CP). O pagamento da multa imposta deverá ser efetuado no prazo de 10 (dez) dias, a contar do trânsito em julgado da presente sentença. (Art. 50 do CP). (...). Considerando que o denunciado possui contra si sentença condenatória transitada em julgado, conforme certidão de antecedentes, anterior ao crime aqui analisado, incide a agravante prevista no art. 61, do CP. Considerando ainda que o acusado confessou a prática delitativa incide a atenuante prevista no art. 65, III, d do CP, entretanto, em respeito ao art. 67 e ao entendimento jurisprudencial de que deve haver a compensação integral diante do concurso entre as referidas agravante e atenuante, mantenho a pena em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 98 (noventa e oito) dias-multa. (...). Verifico a causa especial de aumento de pena prevista no inciso II, §2º, do art. 157 do CP (concurso de agentes) e a causa especial de aumento prevista no §2-A, inc. I do art. 157 do CP (uso de arma de fogo), pelo que, conforme dispõe o parágrafo único do art. 68 do CP, diante do concurso das causas de aumento aplico a que mais aumenta a pena, elevando, portanto, o quantum em 2/3 (dois terços), restando à sanção em 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, que torno definitiva à mingua de



outras causas de aumento e diminuição de pena a serem consideradas. DOSIMETRIA DA PENA DO CRIME DE SEQUESTRO (ART. 148 DO CP). (...). a culpabilidade a vista dos elementos disponíveis nos autos, nos termos da Súmula 19 do TJPA, entendo que o comportamento do acusado não excedeu ao grau de reprovabilidade comum ao crime de que é acusado. Como antecedentes o réu não registra antecedentes criminais, eis que processos em andamento, segundo a jurisprudência, não podem ser levados em consideração para a exacerbação da pena, em atenção ao princípio da presunção de inocência. Aliás, este é o entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme o teor do enunciado 444: É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base. Poucos elementos foram coletados a respeito da conduta social do acusado. A personalidade, enquanto índole do acusado, maneira de sentir e agir do mesmo, considero-a como neutra dado a ausência de informações adequadas ao presente julgador. O motivo e as consequências do crime, pelo que se apurou, são inerentes ao tipo penal. Quanto às circunstâncias, são as normais ao delito, nada se tem que valorar. O comportamento da vítima não colaborou para a prática do delito após observar as circunstâncias judiciais acima, fixo as penas-base em 01 (um) ano de reclusão, por considera-las necessárias e suficientes à reprovação e prevenção do crime praticado. (...). Considerando que o denunciado possui contra si sentença condenatória transitada em julgado, conforme certidão de antecedentes, anterior ao crime aqui analisado incide a agravante prevista no art. 61, I do CP. Considerando ainda que o acusado confessou a prática delitiva incide a atenuante prevista no art. 65, III, d do CP, entretanto, em respeito ao art. 67 e ao entendimento jurisprudencial de que deve haver a compensação integral diante do concurso entre as referidas agravante e atenuante, mantenho a pena em 01 (um) ano de reclusão. (...). Não há causas de aumento ou de diminuição da considerar. (...). No art. 69 do Código Penal, encontra-se a definição do concurso material de crimes, assim: Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido. O concurso material, portanto, ocorre quando o agente, com mais de uma conduta, uma ação em sentido estrito, ou uma omissão, realiza dois ou mais crimes o que, no caso em questão se deu com o cometimento dos crimes de roubo e corrupção de menores. Assim, somando-se as penas impostas aos crimes de roubo, 09 (nove) anos e 02 (dois meses de reclusão e 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, e de sequestro, 01 (um) ano de reclusão, aplico ao réu a pena definitiva de 10 (dez) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, por considera-la necessária e suficiente à reprovação e prevenção do crime praticado. (...). diante do exposto, torno como definitiva a pena de 10 (dez) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 163 (cento e sessenta e três) dias-multa. (...). Deverá a pena de reclusão ser cumprida em regime, inicialmente, FECHADO, de acordo com o disposto no art. 33, §2º, a e §3º, do Código Penal Brasileiro. (...). (fls. 165-167).

Com efeito, verifico que na 1ª etapa dosimétrica, ao analisar as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, o Juízo sentenciante fixou a pena-base no patamar de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de



reclusão, além do pagamento de 98 (noventa e oito) dias-multa, como sendo o suficiente para a reprovação e prevenção do crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, valorando negativamente os vetores motivos, consequências e circunstâncias do crime.

Na 2ª fase do exame dosimétrico, o magistrado a quo reconheceu a concurso entre a circunstância atenuante da confissão espontânea, prevista no artigo 65, inciso III, alínea 'd', do Código Penal, com a incidência da circunstância agravante da reincidência, disposta no artigo 61, inciso I, do Código Penal, compensando-as entre si, acompanhando o entendimento jurisprudencial pátrio, razão pela qual a pena intermediária permaneceu no mesmo patamar fixado no estágio anterior.

Na 3ª fase, não foram reconhecidas causas de diminuição da pena. Entretanto, o magistrado a quo reconheceu a incidência da causa de aumento do emprego de arma e concurso de pessoas, previstas nos incisos I e II, do §2º, do artigo 157 do Código Penal, exasperando a reprimenda na fração de 1/3 (um terço), restando, assim, a pena em definitivo no patamar de 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, a fração unitária de 1/30 (um trinta avos) do salário nacional vigente à época dos fatos, pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, nos termos do artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal.

Em adição, verifico que na 1ª etapa dosimétrica, ao analisar as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, o Juízo sentenciante fixou a pena-base no patamar de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 98 (noventa e oito) dias-multa, como sendo o suficiente para a reprovação e prevenção do crime sequestro ou cárcere privado, valorando negativamente os vetores motivos, consequências e circunstâncias do crime.

Na 2ª fase do exame dosimétrico, o magistrado a quo reconheceu a concurso entre a circunstância atenuante da confissão espontânea, prevista no artigo 65, inciso III, alínea 'd', do Código Penal, com a incidência da circunstância agravante da reincidência, disposta no artigo 61, inciso I, do Código Penal, compensando-as entre si, acompanhando o entendimento jurisprudencial pátrio, razão pela qual a pena intermediária permaneceu no mesmo patamar fixado no estágio anterior.

Na 3ª fase, não foram reconhecidas causas de diminuição ou de aumento de pena, em relação ao crime de sequestro ou cárcere privado.

Em atenção ao concurso material de crimes, nos termos do artigo 69 do Código Penal, o magistrado singular passou ao somatório das penas impostas ao ora apelante Jairo Souza dos Anjos, restando a pena em concreto no patamar de 10 (dez) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, além do pagamento de 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, a 1/30 (um trigésimo) do salário nacional vigente ao tempo dos fatos, pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas e crime de sequestro ou cárcere privado, nos termos do artigo 157, §2º, incisos I e II, c/c artigo 148, ambos 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:

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) (...). (Código Penal Comentado. 11ª Edição. Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 414).

Com efeito, 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 ed. 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 (...). Ademais, na perspectiva valorativa da pena convém mencionar que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 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 149.456/RS, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Publicação: 02/05/2012).

Na hipótese vertente, observei que o Juízo singular se reportou aos elementos de prova disponíveis nos autos para indicar motivadamente a aferição desfavorável dos vetores motivos, circunstâncias e consequências do crime, exasperando a pena-base acima do patamar mínimo legal de maneira incorretamente fundamentada, devidamente atento ao que preconiza o artigo 93, inciso IX, da Carta Magna de 1988, razão pela qual a dosimetria da pena aplicada no pronunciamento condenatório ora contrastado deve ser mantida em seus próprios termos.

Entretanto, conforme advertido pelo representante da Procuradoria de Justiça do Ministério Público em seu parecer (fls. 230), torna-se necessário corrigir o erro material verificado na decisão em epígrafe, na terceira fase de dosimetria da pena, uma vez que o magistrado primevo, ao aplicar a



fração de 2/3 (dois terços) para a exasperação da reprimenda, equivocadamente, a fixou no patamar de 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, quando o correto seria restar a pena em concreto no patamar de 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, tendo em vista que deveria ser aplicada ao ora apelante a norma vigente à época da prática do fato delituoso, por ser mais benéfica, em observância ao princípio tempus regit actum.

Destarte, de rigor a correção da dosimetria da pena aplicada pelo Juízo a quo, neste ponto.

Portanto, mantenho inalteradas as 1ª e 2ª fase de dosimetria de pena aplicadas pelo Juízo sentenciante.

Na 3ª fase, mantenho a aplicação da fração de 1/3 (um terço), em razão da incidência da majorante do emprego de arma de fogo, prevista no inciso I, §2º, do artigo 157 do Código Penal, restando a pena em concreto no patamar de 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e ao pagamento de 130 (cento e trinta) dias-multa, a fração de 1/30 (um trigésimo) do salário nacional vigente ao tempo dos fatos, pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, nos moldes do artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal.

Considerando a regra do concurso material, nos moldes do artigo 69 do Código Penal, passo ao somatório das penas, restando a pena em definitivo no patamar de 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, inteligência do artigo 33, §2º, alínea 'a', do Código Penal, além do pagamento de 130 (cento e trinta) dias-multa, a fração unitária de 1/30 (um trigésimo) do salário nacional vigente ao tempo dos fatos, pela prática do crime de roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo e concurso de pessoas e crime de sequestro e cárcere privado, capitulado no artigo 157, §2º, inciso I e II, c/c artigo 148, ambos do Código Penal, em relação ao ora apelante Jairo Souza dos Anjos.

Diante de tais assertivas, acolho parcialmente a pretensão recursal ora perfilada, para corrigir a dosimetria da pena aplicada aos ora apelantes, consoante demonstrado alhures.

6. PEDIDO DE DISPENSA DA PENA DE MULTA:

Quanto ao pedido para exclusão da pena de multa, sob a alegação de que os ora apelantes não possuem condições econômicas favoráveis, tenho que não merece prosperar.

Do excerto da sentença exarada aos autos, denota-se que a pena de multa fora cominada para o ora apelante em 163 (cento e sessenta e três) dias-multa, estando, portanto, proporcional à pena efetivamente imposta ao apelante, sendo seu valor mínimo, 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, e isto já em razão da situação econômica ora apelante, de forma plausivelmente motivada pelo magistrado a quo.

Vale ressaltar que a pena de multa integra o preceito secundário do tipo penal pelo qual o apelante foi processado e condenado, assim, a pena privativa de liberdade e a de multa devem ser aplicadas cumulativamente sendo, portanto, de imposição obrigatória.

Acerca do tema, colaciono precedente do Superior Tribunal de Justiça:

(...). A multa é uma sanção de caráter penal e a possibilidade de sua conversão ou de sua isenção viola o princípio constitucional da legalidade.



Na ausência de previsão legal, restando comprovada a pobreza do condenado, a pena de multa deve ser fixada em seu patamar mínimo, mas nunca excluída. (STJ – HC: 853.604/RS, Relator: Ministro GILSON DIPP, Julgado em: 19/06/2007, Publicado em: DJe 06/08/2007).

Grifei

Acerca da matéria já se manifestaram os Tribunais Pátrios, a saber:

APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. (...). EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. NO DELITO EM APREÇO A PENA DE MULTA É FIXADA CUMULATIVAMENTE À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. VALOR E QUANTIDADE DE DIAS-MULTA FIXADOS NO MÍNIMO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...). A pena de multa e o valor dia-multa, fixados em 10 dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, revelam-se razoáveis e proporcionais, bem como aplicados no mínimo legal, como prescreve o art. 49 do CP, devendo, pois, serem mantidos.

(...). (TJ/MT - APL: 00060471520128110025339582018 MT, Relator: Des. FRANCISCO ALEXANDRE FERREIRA MENDES NETO, Data de Julgamento: 19/09/2018, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 24/09/2018). Grifei

Imperioso observar que a aplicação da pena de multa não é uma faculdade do Juiz por incorporar o tipo penal, e que sua imposição não deve ser confundida com custas processuais.

Diante de tais argumentos, não acolho a pretensão recursal ora perfilada.

7. PREQUESTIONAMENTO:

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria trazida à lume para eventual interposição de recursos de impugnação extraordinária, cumpre ressaltar que na hipótese, toda a questão suscitada foi devidamente analisada e não há que falar em restrição à eventual interposição de recursos extraordinário e especial, pois, consoante entendimento uníssono do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o requisito do prequestionamento resta atendido quando emitido juízo de valor sobre a questão constitucional ou federal suscitada, sendo desnecessário o pronunciamento expresso sobre todos dispositivos de lei tidos por violados.

Ante o exposto, na esteira do respeitável parecer ministerial, conheço do recurso de apelação interposto em favor de Daniel Silva Azevedo e Jairo Souza dos Anjos e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, unicamente para corrigir a fixação da pena na terceira etapa do cálculo dosimétrico, mantendo irretocável a r. sentença condenatória lançada aos autos, consoante razões vastamente delineada alhures.

É como voto.

Belém/PA, 29 de julho de 2020.

Desembargadora Rosi Maria Gomes de Farias
Relatora