



Número: **0003222-87.2020.8.14.0008**

Classe: **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Penal**

Órgão julgador: **Desembargador LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR**

Última distribuição : **18/11/2022**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **0003222-87.2020.8.14.0008**

Assuntos: **Roubo Majorado**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
MARINALDO PANTOJA CAMPOS JUNIOR (EMBARGANTE)	IVAN MORAES FURTADO JUNIOR (ADVOGADO)
ATHIRSON IGREJA COSTA (EMBARGANTE)	
JUSTIÇA PUBLICA (EMBARGADO)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (FISCAL DA LEI)	FRANCISCO BARBOSA DE OLIVEIRA (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
13242986	21/03/2023 12:40	Acórdão	Acórdão
12771782	21/03/2023 12:40	Relatório	Relatório
12771786	21/03/2023 12:40	Voto do Magistrado	Voto
12771778	21/03/2023 12:40	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CRIMINAL (420) - 0003222-87.2020.8.14.0008

EMBARGANTE: MARINALDO PANTOJA CAMPOS JUNIOR, ATHIRSON IGREJA COSTA

EMBARGADO: JUSTIÇA PÚBLICA

RELATOR(A): Desembargador LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

EMENTA

PROCESSUAL PENAL – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL – ALEGAÇÃO DE DECISÃO OMISSA – NECESSIDADE DE REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA DO EMBARGANTE – PROCEDÊNCIA – RECURSO ACOLHIDO – UNANIMIDADE.

01 - Não obstante seja a individualização da pena uma atividade discricionária do julgador, ela se sujeita à revisão na hipótese de ilegalidade flagrante ou teratologia – porque não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade. No presente caso, *data maxima venia*, isso se revelava.

02 – Acolhem-se, à unanimidade, os presentes embargos de declaração, sanando a omissão indicada pelo embargante no Acórdão Num. 10484779, quanto à sua dosimetria da pena, que remanesceu em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 76 (setenta e seis) dias-multa, no menor valor unitário previsto em lei

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma de Direito Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, acolher os Embargos de Declaração, sanando a omissão indicada pelo embargante no Acórdão Num. 10484779, quanto à sua dosimetria da pena, que remanesceu em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 76 (setenta e seis) dias-multa,



no menor valor unitário previsto em lei, nos termos do voto do Excelentíssimo Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos treze dias do mês de março do ano de dois mil e vinte e três.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, com efeitos modificativos, que Athirson Igreja Costa opôs ao Acórdão Num. 10484779, prolatado por esta 2ª Turma de Direito Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, sob a relatoria do Excelentíssimo Juiz Convocado Altemar da Silva Paes, ora aposentado, decisão cujo sentido foi de conhecer e negar provimento às apelações criminais interpostas por Marinaldo Pantoja Campos Júnior e pelo agora embargante, este com o fim de rever sentença condenatória à pena de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais 183 (cento e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente na época do fato, pela prática do delito tipificado no artigo 157, §2º, inciso II, §2º-A, inciso I, do Código Penal.

As razões recursais culminaram no seguinte pleito (Num. 10668125 - Pág. 1 a 6):

(...) acolha os presentes Embargos, para esclarecer os pontos indicados, modificando a decisão guerreada no sentido de readequar a pena base ao mínimo legal, consoante art. 59 do Código Penal, ou no caso de improcedência, prequestionar a matéria para eventual manejo de Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário.

Instada a se manifestar, ainda pelo anterior relator, a Procuradoria de Justiça emitiu parecer com a conclusão, abaixo, transcrita (Num. 10867841 - Pág. 1 a 3):

(...) manifesta-se pelo conhecimento e acolhimento dos Embargos de Declaração opostos em favor de ATHIRSON IGREJA COSTA, apenas para que o TJ/PA se manifeste sobre a análise das circunstâncias judiciais, do art. 59, do CP, na primeira fase da dosimetria da pena e do quantum da pena-base fixado pelo juízo sentenciante, consoante os argumentos ora expendidos.

Os autos foram a mim redistribuídos.

É o relatório do necessário. Sem revisão com base no artigo 620, §1º, do Código de Processo Penal.

VOTO

Consabida é a finalidade dos embargos de declaração.



O artigo 619, do Código de Processo Penal dispõe:

Art. 619. Aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de dois dias contados da sua publicação, quando houver na sentença ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

A respeito desse recurso, ensina Guilherme de Souza Nucci:

Servem para esclarecer os seguintes aspectos: a) *ambiguidade* (estado daquilo que possui duplo sentido, gerando equívocidade e incerteza, capaz de comprometer a segurança do afirmado); b) *obscuridade* (estado daquilo que é difícil de entender, gerando confusão e ininteligência, no receptor da mensagem); c) *contradição* (trata-se de uma incoerência entre uma afirmação anterior e outra posterior, referentes ao mesmo tema e no mesmo contexto, gerando a impossibilidade de compreensão do julgado); d) *omissão* (é a lacuna ou o esquecimento, isto é, o juiz ou tribunal esquece-se de abordar algum tema levantado pela parte nas alegações finais ou no recurso) (Manual de Processo Penal e Execução Penal. 11 ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 846).

Pois bem.

Conforme salientado pela Procuradoria de Justiça, conquanto tenha permanecido o ora embargante silente a respeito nas razões de sua apelação, a dosimetria de sua pena devia ser revista, de ofício, nesta instância.

Não obstante seja a individualização da pena uma atividade discricionária do julgador, ela se sujeita à revisão na hipótese de ilegalidade flagrante ou teratologia – porque não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.

No presente caso, *data maxima venia*, isso se revelava.

Assim sendo, passo a sanar a preterição da decisão colegiada que ora se embarga.

É importante ressaltar, contudo, que, identificada a necessidade da correção no cálculo da reprimenda imposta pelo julgador *a quo*, nada obsta ao magistrado *ad quem* fazê-la com suas próprias ponderações, ainda que o recurso seja exclusivo da defesa, bastando se ater a não a agravar.

Nesses termos:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VETORES JUDICIAIS NEGATIVADOS. CULPABILIDADE. MODUS OPERANDI. DESFERIMENTO DE INÚMEROS GOLPES DE FACA POR TODO O CORPO DA VÍTIMA. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. FUNDAMENTO QUE, POR SI SÓ, AUTORIZA A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE NA FRAÇÃO DE 1/6. AUSÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O efeito devolutivo pleno do recurso de apelação possibilita à Corte de origem, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, revisar as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, bem como alterar os fundamentos para justificar a manutenção ou redução das reprimendas ou do regime inicial, não sendo o caso de apontar reformatio in pejus se a situação do recorrente não foi agravada, como no caso sob análise, em que a pena definitiva imposta na sentença foi reduzida.

2. Este Sodalício possui o entendimento de que, em razão do efeito amplamente devolutivo da apelação, pode o tribunal, ao julgar recurso exclusivo da defesa, apresentar nova fundamentação, desde que não seja agravada a situação do recorrente (AgRg no HC n. 499.041/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 1º/7/2019).

3. A jurisprudência de ambas as Turmas da Terceira Seção deste Sodalício é firme no sentido de que o Tribunal de origem, ainda que no julgamento de recurso exclusivo da defesa, pode valer-se de fundamentos diversos dos constantes da sentença para se manifestar acerca da operação dosimétrica e do regime inicial fixado para o



cumprimento da pena, para examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena, desde que não haja agravamento da situação final do réu e que sejam observados os limites da pena estabelecida pelo Juízo sentenciante bem como as circunstâncias fáticas delineadas na sentença e na incoativa (AgRg no HC n. 437.108/ES, Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 1º/7/2019).

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.955.048/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 2/5/2022.)

Eis transcrição da sentença que se faz pertinente (Num. 5807706 - Pág. 2 a 3):

V - DOSIMETRIA

ROUBO MAJORADO

ATHIRSON IGREJA COSTA

Na primeira fase, verifico que o réu apresenta culpabilidade comum ao tipo penal; possui antecedentes criminais; a personalidade não foi aferida nos autos; os motivos, vontade livre e consciente de obter indevida vantagem econômica em detrimento de outrem, são desfavoráveis; as circunstâncias são reprováveis, eis que o crime ocorreu durante o trabalho das vítimas; a consequência do crime foi tão grave, pois parte da carga roubada não foi recuperada. Em vista dessas circunstâncias, que em sua maioria são desfavoráveis, fixo ao réu a pena base acima do mínimo legal, pelo que a fixo em 05 (cinco) anos de reclusão e 130 (cento e trinta) dias-multa, estes fixados unitariamente em valor equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato.

Do caso em tela, não vislumbro agravante, apenas a atenuante prevista no art. 65, I e III, "d" do CP, eis que o réu contava com menos de 21 anos à época dos fatos e confessou espontaneamente a autoria em Juízo. Logo, nesta fase, diminuo a pena em 1 ano e 20 dias-multa, fixando a pena em 04 (quatro) anos e 110 dias-multa.

Em terceira fase de aplicação da pena, vejo que incide causa especial de aumento de pena, previstas no, §2º A, I do art. 157, do Código Penal, pelo que elevo em 2/3 (dois terços), fixando a pena no montante de 6 anos, 8 meses e 183 dias-multa-multa, estes fixados unitariamente em valor equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato.

Considerando o que dispõe o art. 69 do CPB, aplico o concurso material de delitos. FIXANDO A PENA EM DEFINIVO EM 6 anos, 8 meses de reclusão e 183 dias-multa-multa, estes fixados unitariamente em valor equivalente a 1/30 do salário mínimo

Na primeira fase, pois, o juiz sentenciante, dentre os vetores dispostos no artigo 59 do Código Penal, valorou, negativamente, os antecedentes do agente, os motivos, as circunstâncias e as consequências do delito, sendo necessário corrigir os fundamentos correspondentes, salvo os do penúltimo.

Nos termos da Súmula 17 deste Egrégio Tribunal de Justiça, é válido lembrar, "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".

Os antecedentes criminais – referentes ao envolvimento do agente com fatos criminosos pretéritos, não se podendo utilizar inquéritos policiais e de ações penais em curso para negativá-lo (Súmula 444/STJ) e se devendo observar situações de reincidência – apreendo-os como inexistentes; porquanto, na certidão ao Num. 5135783 - Pág. 1, o processo criminal que ali consta além deste não apresenta sentença condenatória transitada em julgado.

Os motivos do crime – ou seja, as influências internas e externas que levaram o agente ao cometimento do delito –, consoante o apurado nos autos, não permitem a valoração negativa.

As circunstâncias do delito – atinentes a elementos acidentais não participantes da estrutura do tipo (fatores de tempo, lugar, modo de execução) – ratifico que se revelam de modo a serem



negativadas, não somente em razão de ter ocorrido durante o labor das vítimas (HC n. 338.967/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 18/2/2016, DJe de 29/2/2016), mas, também, de forma que oprimira mais estas com o número de agentes (AgRg no HC n. 583.237/PR, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 26/10/2021, DJe de 3/11/2021).

As consequências do delito – alusivas à extensão do dano decorrente da conduta do agente – valoro como neutras, porquanto inerentes ao tipo penal. “Não é possível, no crime de roubo, a valoração negativa das consequências do delito com amparo exclusivamente no fato de não haver sido recuperado o objeto subtraído” (REsp n. 1.783.637/PA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 12/11/2019, DJe de 3/12/2019).

Nesse contexto, levando em conta o mínimo e o máximo legal para o crime em apreço (04 anos a 10 anos de reclusão e multa de 10 a 360 dias-multa), porque remanescente 01 (uma) circunstância judicial desfavorável ao embargante, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 68 (sessenta e oito) dias-multa, sendo válido mencionar o teor da Súmula 23 desta Egrégia Corte: “a aplicação dos vetores do art. 59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal”.

Na segunda fase, o magistrado *a quo*, acertadamente, reconheceu as atenuantes da menoridade penal e da confissão espontânea do apelante (artigo 65, incisos I e III, alínea g, do Código Penal). Logo, respeitando a orientação jurisprudencial da proporção de 1/6 (um sexto) para cada, assim como o limite legal imposto à reprimenda corporal (Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça), resulta a punição intermediária do embargante em 04 (quatro) anos de reclusão, mais 46 (quarenta e seis) dias-multa.

Na terceira fase, inexistente qualquer causa de diminuição da pena, mas remanescente a de emprego de arma de fogo (§2º-A, do artigo 157, do Código Penal), aplico a fração de 2/3 (dois terços), resultando a reprimenda definitiva em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 76 (setenta e seis) dias-multa.

Pela quantia da pena privativa de liberdade e considerando a valoração negativa de 01 (uma) circunstância judicial – com fulcro no artigo 33, §2º, alínea b, e §3º, do Código Penal – mantenho o seu cumprimento inicial no regime semiaberto.

Preservo, derradeiramente, o valor de cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito.

Inaplicáveis ao caso os artigos 44 e 77 do Código Penal.

Sano, assim, a omissão, então, indicada pelo embargante.

Para ratificar, menciono, ilustrativamente, os julgados a seguir:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA BASE. REANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. OMISSÃO DEMONSTRADA. ARGUMENTO NÃO SUSCITADO NO APELO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. DECISÃO UNÂNIME.

1 – Devem ser acolhidos os embargos de declaração para sanar omissão, se na dosimetria da pena não foi considerada a menoridade relativa do réu que, por se tratar de um direito subjetivo do réu, deve ser reconhecida, de ofício, ainda que não especificamente apontada no recurso de apelação.



2 – Observado que o embargante possuía 20 (vinte) anos de idade à época do fato, resta imperioso o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso I, do Código Penal.

3 – Uma vez que a pena base foi escorreitamente analisada, não cabe, através do presente, rediscutir a matéria.

4 – EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. DECISÃO UNÂNIME.

(11204615, 11204615, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Penal, Julgado em 2022-09-19, Publicado em 2022-09-27)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE APELAÇÃO PENAL. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NA ANÁLISE DA DOSIMETRIA. PLEITO NÃO FORMULADO NAS RAZÕES DO APELO. INOVAÇÃO DA DEFESA. DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ANÁLISE. POSSIBILIDADE.

SEGUNDO O ART. 619 DO CPP, PODEM SER OPOSTOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, QUANDO HOVER AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. TRATA-SE DE INSTRUMENTO USADO PELAS PARTES PARA QUE O MESMO ÓRGÃO JULGADOR EXPLIQUE A AMBIGUIDADE OU OBSCURIDADE PORVENTURA EXISTENTE, LHE DIRIMA UMA CONTRADIÇÃO, OU SUPRA UMA OMISSÃO APONTADA. NA HIPÓTESE, O ACÓRDÃO GUERREADO EFETIVAMENTE SE OMITIU NA APRECIÇÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA CONCERNENTE À DOSIMETRIA DA PENA, TENDO EM VISTA QUE MESMO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS, A PENA-BASE FORA FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MERECEM, PORTANTO, PROVIMENTO OS DECLARATÓRIOS, A FIM DE QUE SE CONHEÇA DO PEDIDO RETROMENCIONADO. NOVA DOSIMETRIA. PENA FIXADA EM 03 ANOS E 08 MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA INICIALMENTE EM REGIME ABERTO NOS TERMOS DO ARTIGO 33, §2º, ALÍNEA 'C', DO CÓDIGO PENAL, ALÉM DO PAGAMENTO DE 176 DIAS-MULTA, NO IMPORTE DE 1/30 DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS.

À VISTA DO QUANTUM DA PENA EM CONCRETO FIXADO PARA O EMBARGANTE, ISTO É, 03 ANOS E 08 MESES DE RECLUSÃO, CORRETA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, DEIXANDO, CONTUDO, A CARGO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO DETERMINAR AQUELAS QUE MELHOR CABEM AO CASO CONCRETO.

RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDO E ACOLHIDO, COM EFEITOS INFRINGENTES, NA ESTEIRA DO RESPEITÁVEL PARECER MINISTERIAL. DECISÃO UNÂNIME.

(10480497, 10480497, Rel. ROSI MARIA GOMES DE FARIAS, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Penal, Julgado em 2022-06-27, Publicado em 2022-08-03)

DISPOSITIVO

Posto isso, com fulcro no artigo 619, do Código de Processo Penal, acolho os presentes embargos de declaração, sanando a omissão indicada pelo embargante no v. Acórdão Num. 10484779 quanto à sua dosimetria da pena, que remanesceu em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 76 (setenta e seis) dias-multa, no menor valor unitário previsto em lei.

É o voto.

Des. **LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR**

Relator



Belém, 21/03/2023



Assinado eletronicamente por: LEONAM GONDIM DA CRUZ JUNIOR - 21/03/2023 12:40:30

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=23032112403025100000012884111>

Número do documento: 23032112403025100000012884111

Trata-se de embargos de declaração, com efeitos modificativos, que Athirson Igreja Costa opôs ao Acórdão Num. 10484779, prolatado por esta 2ª Turma de Direito Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, sob a relatoria do Excelentíssimo Juiz Convocado Altemar da Silva Paes, ora aposentado, decisão cujo sentido foi de conhecer e negar provimento às apelações criminais interpostas por Marinaldo Pantoja Campos Júnior e pelo agora embargante, este com o fim de rever sentença condenatória à pena de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais 183 (cento e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente na época do fato, pela prática do delito tipificado no artigo 157, §2º, inciso II, §2º-A, inciso I, do Código Penal.

As razões recursais culminaram no seguinte pleito (Num. 10668125 - Pág. 1 a 6):

(...) acolha os presentes Embargos, para esclarecer os pontos indicados, modificando a decisão guerreada no sentido de readequar a pena base ao mínimo legal, consoante art. 59 do Código Pena, ou no caso de improcedência, prequestionar a matéria para eventual manejo de Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário.

Instada a se manifestar, ainda pelo anterior relator, a Procuradoria de Justiça emitiu parecer com a conclusão, abaixo, transcrita (Num. 10867841 - Pág. 1 a 3):

(...) manifesta-se pelo conhecimento e acolhimento dos Embargos de Declaração opostos em favor de ATHIRSON IGREJA COSTA, apenas para que o TJ/PA se manifeste sobre a análise das circunstâncias judiciais, do art. 59, do CP, na primeira fase da dosimetria da pena e do quantum da pena-base fixado pelo juízo sentenciante, consoante os argumentos ora expendidos.

Os autos foram a mim redistribuídos.

É o relatório do necessário. Sem revisão com base no artigo 620, §1º, do Código de Processo Penal.



Consabida é a finalidade dos embargos de declaração.

O artigo 619, do Código de Processo Penal dispõe:

Art. 619. Aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de dois dias contados da sua publicação, quando houver na sentença ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

A respeito desse recurso, ensina Guilherme de Souza Nucci:

Servem para esclarecer os seguintes aspectos: a) *ambiguidade* (estado daquilo que possui duplo sentido, gerando equivocidade e incerteza, capaz de comprometer a segurança do afirmado); b) *obscuridade* (estado daquilo que é difícil de entender, gerando confusão e ininteligência, no receptor da mensagem); c) *contradição* (trata-se de uma incoerência entre uma afirmação anterior e outra posterior, referentes ao mesmo tema e no mesmo contexto, gerando a impossibilidade de compreensão do julgado); d) *omissão* (é a lacuna ou o esquecimento, isto é, o juiz ou tribunal esquece-se de abordar algum tema levantado pela parte nas alegações finais ou no recurso) (Manual de Processo Penal e Execução Penal. 11 ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 846).

Pois bem.

Conforme salientado pela Procuradoria de Justiça, conquanto tenha permanecido o ora embargante silente a respeito nas razões de sua apelação, a dosimetria de sua pena devia ser revista, de ofício, nesta instância.

Não obstante seja a individualização da pena uma atividade discricionária do julgador, ela se sujeita à revisão na hipótese de ilegalidade flagrante ou teratologia – porque não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.

No presente caso, *data maxima venia*, isso se revelava.

Assim sendo, passo a sanar a preterição da decisão colegiada que ora se embarga.

É importante ressaltar, contudo, que, identificada a necessidade da correção no cálculo da reprimenda imposta pelo julgador *a quo*, nada obsta ao magistrado *ad quem* fazê-la com suas próprias ponderações, ainda que o recurso seja exclusivo da defesa, bastando se ater a não a agravar.

Nesses termos:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VETORES JUDICIAIS NEGATIVADOS. CULPABILIDADE. MODUS OPERANDI. DESFERIMENTO DE INÚMEROS GOLPES DE FACA POR TODO O CORPO DA VÍTIMA. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. FUNDAMENTO QUE, POR SI SÓ, AUTORIZA A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE NA FRAÇÃO DE 1/6. AUSÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O efeito devolutivo pleno do recurso de apelação possibilita à Corte de origem, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, revisar as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, bem como alterar os fundamentos para justificar a manutenção ou redução das reprimendas ou do regime inicial, não sendo o caso de apontar reformatio in pejus se a situação do recorrente não foi agravada, como no caso sob análise, em que a pena definitiva imposta na sentença foi reduzida.
2. Este Sodalício possui o entendimento de que, em razão do efeito amplamente devolutivo da apelação, pode o tribunal, ao julgar recurso exclusivo da defesa, apresentar nova fundamentação, desde que não seja agravada a situação do recorrente (AgRg no HC n. 499.041/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 19/7/2019).
3. A jurisprudência de ambas as Turmas da Terceira Seção deste Sodalício é firme no sentido de que o Tribunal de



origem, ainda que no julgamento de recurso exclusivo da defesa, pode valer-se de fundamentos diversos dos constantes da sentença para se manifestar acerca da operação dosimétrica e do regime inicial fixado para o cumprimento da pena, para examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena, desde que não haja agravamento da situação final do réu e que sejam observados os limites da pena estabelecida pelo Juízo sentenciante bem como as circunstâncias fáticas delineadas na sentença e na incoativa (AgRg no HC n. 437.108/ES, Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 1º/7/2019).

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.955.048/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 2/5/2022.)

Eis transcrição da sentença que se faz pertinente (Num. 5807706 - Pág. 2 a 3):

V - DOSIMETRIA

ROUBO MAJORADO

ATHIRSON IGREJA COSTA

Na primeira fase, verifico que o réu apresenta culpabilidade comum ao tipo penal; possui antecedentes criminais; a personalidade não foi aferida nos autos; os motivos, vontade livre e consciente de obter indevida vantagem econômica em detrimento de outrem, são desfavoráveis; as circunstâncias são reprováveis, eis que o crime ocorreu durante o trabalho das vítimas; a consequência do crime foi tão grave, pois parte da carga roubada não foi recuperada. Em vista dessas circunstâncias, que em sua maioria são desfavoráveis, fixo ao réu a pena base acima do mínimo legal, pelo que a fixo em 05 (cinco) anos de reclusão e 130 (cento e trinta) dias-multa, estes fixados unitariamente em valor equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato.

Do caso em tela, não vislumbro agravante, apenas a atenuante prevista no art. 65, I e III, "d" do CP, eis que o réu contava com menos de 21 anos à época dos fatos e confessou espontaneamente a autoria em Juízo. Logo, nesta fase, diminuo a pena em 1 ano e 20 dias-multa, fixando a pena em 04 (quatro) anos e 110 dias-multa.

Em terceira fase de aplicação da pena, vejo que incide causa especial de aumento de pena, previstas no, §2º A, I do art. 157, do Código Penal, pelo que elevo em 2/3 (dois terços), fixando a pena no montante de 6 anos, 8 meses e 183 dias-multa-multa, estes fixados unitariamente em valor equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato.

Considerando o que dispõe o art. 69 do CPB, aplico o concurso material de delitos. FIXANDO A PENA EM DEFINIVO EM 6 anos, 8 meses de reclusão e 183 dias-multa-multa, estes fixados unitariamente em valor equivalente a 1/30 do salário mínimo

Na primeira fase, pois, o juiz sentenciante, dentre os vetores dispostos no artigo 59 do Código Penal, valorou, negativamente, os antecedentes do agente, os motivos, as circunstâncias e as consequências do delito, sendo necessário corrigir os fundamentos correspondentes, salvo os do penúltimo.

Nos termos da Súmula 17 deste Egrégio Tribunal de Justiça, é válido lembrar, "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".

Os antecedentes criminais – referentes ao envolvimento do agente com fatos criminosos pretéritos, não se podendo utilizar inquéritos policiais e de ações penais em curso para negativá-lo (Súmula 444/STJ) e se devendo observar situações de reincidência – apreendo-os como inexistentes; porquanto, na certidão ao Num. 5135783 - Pág. 1, o processo criminal que ali consta além deste não apresenta sentença condenatória transitada em julgado.

Os motivos do crime – ou seja, as influências internas e externas que levaram o agente ao cometimento do delito –, consoante o apurado nos autos, não permitem a valoração negativa.



As circunstâncias do delito – atinentes a elementos acidentais não participantes da estrutura do tipo (fatores de tempo, lugar, modo de execução) – ratifico que se revelam de modo a serem negativadas, não somente em razão de ter ocorrido durante o labor das vítimas (HC n. 338.967/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 18/2/2016, DJe de 29/2/2016), mas, também, de forma que oprimira mais estas com o número de agentes (AgRg no HC n. 583.237/PR, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 26/10/2021, DJe de 3/11/2021).

As consequências do delito – alusivas à extensão do dano decorrente da conduta do agente – valoro como neutras, porquanto inerentes ao tipo penal. “Não é possível, no crime de roubo, a valoração negativa das consequências do delito com amparo exclusivamente no fato de não haver sido recuperado o objeto subtraído” (REsp n. 1.783.637/PA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 12/11/2019, DJe de 3/12/2019).

Nesse contexto, levando em conta o mínimo e o máximo legal para o crime em apreço (04 anos a 10 anos de reclusão e multa de 10 a 360 dias-multa), porque remanescente 01 (uma) circunstância judicial desfavorável ao embargante, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 68 (sessenta e oito) dias-multa, sendo válido mencionar o teor da Súmula 23 desta Egrégia Corte: “a aplicação dos vetores do art. 59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal”.

Na segunda fase, o magistrado *a quo*, acertadamente, reconheceu as atenuantes da menoridade penal e da confissão espontânea do apelante (artigo 65, incisos I e III, alínea g, do Código Penal). Logo, respeitando a orientação jurisprudencial da proporção de 1/6 (um sexto) para cada, assim como o limite legal imposto à reprimenda corporal (Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça), resulta a punição intermediária do embargante em 04 (quatro) anos de reclusão, mais 46 (quarenta e seis) dias-multa.

Na terceira fase, inexistente qualquer causa de diminuição da pena, mas remanescente a de emprego de arma de fogo (§2º-A, do artigo 157, do Código Penal), aplico a fração de 2/3 (dois terços), resultando a reprimenda definitiva em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 76 (setenta e seis) dias-multa.

Pela quantia da pena privativa de liberdade e considerando a valoração negativa de 01 (uma) circunstância judicial – com fulcro no artigo 33, §2º, alínea b, e §3º, do Código Penal – mantenho o seu cumprimento inicial no regime semiaberto.

Preservo, derradeiramente, o valor de cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito.

Inaplicáveis ao caso os artigos 44 e 77 do Código Penal.

Sano, assim, a omissão, então, indicada pelo embargante.

Para ratificar, menciono, ilustrativamente, os julgados a seguir:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA BASE. REANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. OMISSÃO DEMONSTRADA. ARGUMENTO NÃO SUSCITADO NO APELO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. DECISÃO UNÂNIME.

1 – Devem ser acolhidos os embargos de declaração para sanar omissão, se na



dosimetria da pena não foi considerada a menoridade relativa do réu que, por se tratar de um direito subjetivo do réu, deve ser reconhecida, de ofício, ainda que não especificamente apontada no recurso de apelação.

2 – Observado que o embargante possuía 20 (vinte) anos de idade à época do fato, resta imperioso o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso I, do Código Penal.

3 – Uma vez que a pena base foi escorreiamente analisada, não cabe, através do presente, rediscutir a matéria.

4 – EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. DECISÃO UNÂNIME.

(11204615, 11204615, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Penal, Julgado em 2022-09-19, Publicado em 2022-09-27)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE APELAÇÃO PENAL. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NA ANÁLISE DA DOSIMETRIA. PLEITO NÃO FORMULADO NAS RAZÕES DO APELO. INOVAÇÃO DA DEFESA. DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ANÁLISE. POSSIBILIDADE.

SEGUNDO O ART. 619 DO CPP, PODEM SER OPOSTOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, QUANDO HOUVER AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. TRATA-SE DE INSTRUMENTO USADO PELAS PARTES PARA QUE O MESMO ÓRGÃO JULGADOR EXPLIQUE A AMBIGUIDADE OU OBSCURIDADE PORVENTURA EXISTENTE, LHE DIRIMA UMA CONTRADIÇÃO, OU SUPRA UMA OMISSÃO APONTADA. NA HIPÓTESE, O ACÓRDÃO GUERREADO EFETIVAMENTE SE OMITIU NA APRECIÇÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA CONCERNENTE À DOSIMETRIA DA PENA, TENDO EM VISTA QUE MESMO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS, A PENA-BASE FORA FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MERECEM, PORTANTO, PROVIMENTO OS DECLARATÓRIOS, A FIM DE QUE SE CONHEÇA DO PEDIDO RETROMENCIONADO. NOVA DOSIMETRIA. PENA FIXADA EM 03 ANOS E 08 MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA INICIALMENTE EM REGIME ABERTO NOS TERMOS DO ARTIGO 33, §2º, ALÍNEA 'C', DO CÓDIGO PENAL, ALÉM DO PAGAMENTO DE 176 DIAS-MULTA, NO IMPORTE DE 1/30 DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS.

À VISTA DO QUANTUM DA PENA EM CONCRETO FIXADO PARA O EMBARGANTE, ISTO É, 03 ANOS E 08 MESES DE RECLUSÃO, CORRETA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, DEIXANDO, CONTUDO, A CARGO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO DETERMINAR AQUELAS QUE MELHOR CABEM AO CASO CONCRETO.

RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDO E ACOLHIDO, COM EFEITOS INFRINGENTES, NA ESTEIRA DO RESPEITÁVEL PARECER MINISTERIAL. DECISÃO UNÂNIME.

(10480497, 10480497, Rel. ROSI MARIA GOMES DE FARIAS, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Penal, Julgado em 2022-06-27, Publicado em 2022-08-03)

DISPOSITIVO

Posto isso, com fulcro no artigo 619, do Código de Processo Penal, acolho os presentes embargos de declaração, sanando a omissão indicada pelo embargante no v. Acórdão Num. 10484779 quanto à sua dosimetria da pena, que remanesceu em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 76 (setenta e seis) dias-multa, no menor valor unitário previsto em lei.

É o voto.

Des. **LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR**

Relator



PROCESSUAL PENAL – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL – ALEGAÇÃO DE DECISÃO OMISSA – NECESSIDADE DE REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA DO EMBARGANTE – PROCEDÊNCIA – RECURSO ACOLHIDO – UNANIMIDADE.

01 - Não obstante seja a individualização da pena uma atividade discricionária do julgador, ela se sujeita à revisão na hipótese de ilegalidade flagrante ou teratologia – porque não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade. No presente caso, *data maxima venia*, isso se revelava.

02 – Acolhem-se, à unanimidade, os presentes embargos de declaração, sanando a omissão indicada pelo embargante no Acórdão Num. 10484779, quanto à sua dosimetria da pena, que remanesceu em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 76 (setenta e seis) dias-multa, no menor valor unitário previsto em lei

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma de Direito Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, acolher os Embargos de Declaração, sanando a omissão indicada pelo embargante no Acórdão Num. 10484779, quanto à sua dosimetria da pena, que remanesceu em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 76 (setenta e seis) dias-multa, no menor valor unitário previsto em lei, nos termos do voto do Excelentíssimo Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos treze dias do mês de março do ano de dois mil e vinte e três.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

