



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AUTOS DE APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N.º 0006964-64.2013.814.0009
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
1ª VARA CRIMINAL DE BRAGANÇA
APELANTE: FRANCISCO NUNES DE CASTRO JÚNIOR (Defensoria Pública)
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO
RELATOR: DES. RONALDO MARQUES VALLE
REVISOR: DES. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

APELAÇÃO PENAL. ROUBO MAJORADO. 1) ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA. AUSÊNCIA DE OITIVA DA VÍTIMA EM JUÍZO. IRRELEVÂNCIA. DEMAIS MEIOS DE PROVA. CONDENAÇÃO MANTIDA. 2) DOSIMETRIA: ANÁLISE ERRÔNEA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. OCORRÊNCIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. 3) REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA OUTRA CONDENAÇÃO. AFASTAMENTO DA AGRAVANTE. PROCEDÊNCIA. 4) GRAU DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EX OFFICIO EXCLUSÃO DA MAJORANTE DO USO DE ARMA BRANCA. AFASTAMENTO DA MAJORANTE. APLICAÇÃO DA RETROATIVIDADE PENAL DA LEI MAIS BENEFICA. LEI Nº 13.654/2018. (NOVATIO LEGIS IN MELLIUS). MANUTENÇÃO DAS PENAS.

1) O direito não se trata de ciência exata, cuja a retirada de uma incógnita conduz a um resultado automático. Neste contexto, a ausência de oitiva da vítima do crime de roubo em Juízo não conduz automaticamente a à absolvição do acusado, pois se deve levar em consideração todo acervo probatório. In casu, considerando que os depoimentos dos Policiais que efetuaram o flagrante dos acusados foram uníssomos quanto ao reconhecimento da vítima acerca da autoria delitiva na fase policial, bem como a prisão dos acusados ter sido realizada quando um deles tentava se desvencilhar da arma branca, do tipo faca, são suficientes para manutenção do édito condenatório;

2) As circunstâncias judiciais não foram valoradas corretamente pelo magistrado, devendo apenas a conduta social ser mantida como negativa. Entretanto, o equívoco corrigido não possui o condão de conduzir a pena-base ao mínimo legal, pois é pacífico que basta existência de uma delas para autorizar o afastamento da pena-base do mínimo legal. Súmula 23 do TJE-PA. Precedentes do STJ.

3) Em que pese os esforços envidados na tentativa de aferir a data do trânsito em julgado da sentença condenatória proferida nos autos da Ação Penal nº 001687-36.2009.814.0009, a referida não data não pode ser constatada na certidão juntada nas fls. 100-101, razão pela qual, com aplicação do princípio do in dubio pro reo, deve ser afastada a incidência da agravante do art. 61, I do CP;

4) Com o advento da Lei nº 13.654/2018, os roubos praticados mediante o



uso de arma branca deixaram de ser punidos como majorantes do crime em voga, sendo, portanto, uma novatio legis in melius. Diante dessa modificação legislativa que entrou em vigor no dia 24 de abril do corrente ano e, considerando a retroatividade da Lei mais benéfica, a majorante atinente ao uso de arma branca deve ser afastada com aplicação da fração de 1/3 referente a majorante do concurso de pessoas.

5) RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para alterar a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 CP, com redução da pena (6 anos 08 meses de reclusão e 40 dias multa) e alteração do regime de cumprimento (semiaberto) e COM DETERMINAÇÃO EX OFFICIO DE EXCLUSÃO DA MAJORANTE ATINENTE AO USO DE ARMA BRANCA.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Acordam, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, componentes da Egrégia 2ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade de votos, em CONHECER DO RECURSO E CONCEDER-LHE PROVIMENTO PARCIAL, para alterar a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 CP, com redução da pena (6 anos 08 meses de reclusão e 40 dias multa) e alteração do regime de cumprimento (semiaberto), excluindo-se ex officio a majorante atinente ao uso de arma branca nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezessete dias do mês de julho de 2018.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.

Belém (PA), 17 de julho de 2018.

Des. RONALDO MARQUES VALLE

Relator

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AUTOS DE APELAÇÃO PENAL

PROCESSO N.º 0006964-64.2013.814.0009

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL

1ª VARA CRIMINAL DE BRAGANÇA

APELANTE: FRANCISCO NUNES DE CASTRO JÚNIOR (Defensoria Pública)

APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO

RELATOR: DES. RONALDO MARQUES VALLE

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta por FRANCISCO NUNES DE CASTRO JÚNIOR, através da Defensoria Pública, contra a r. sentença prolatada pelo Juízo de direito da 1ª Vara Criminal de Bragança, que o condenou à pena de 08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão e ao pagamento de 45 dias-multa, a ser cumprida, inicialmente, em regime fechado, pela prática delituosa prevista no art. 157, §2º, incisos I e II do Código Penal Brasileiro.

Segundo consta na denúncia, no dia 03 de novembro de 2013, por volta das 14h00min, o Apelante e seu comparsa Joab dos Santos abordaram a



vítima Diogo dos Santos Quadros e, mediante grave ameaça exercida com utilização de uma faca, subtraíram-lhe a carteira porta cédulas contendo diversos documentos, um cartão do Banco do Brasil e a quantia de R\$ 72,00 (setenta e dois reais).

Narra a exordial que, após a subtração, a vítima acionou os policiais militares, que passaram a empreender diligências, localizando os réus na feira livre de Bragança, ainda na posse da arma branca utilizada para a prática do delito, mas sem os objetos subtraídos.

A denúncia foi recebida em 22 de janeiro de 2014 (fls. 05).

A denúncia, após regular trâmite processual, foi julgada procedente pelo juízo a quo, que, como dito anteriormente, condenou o recorrente, bem como seu comparsa foi condenado à pena de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão e ao pagamento de 45 dias-multa, a ser cumprida em regime inicialmente semiaberto (fls. 29-40).

Inconformado, o réu Francisco Júnior interpôs recurso de Apelação e, em suas razões (fls. 52-74), pleiteou pela absolvição do acusado ou, subsidiariamente, reforma da dosimetria.

Em contrarrazões (fls. 75-85), o representante ministerial manifestou-se pelo conhecimento e provimento parcial, apenas para aplicação da majorante do crime para a fração de 1/3, mantendo-se a sentença objurgada nos demais termos.

Os autos me vieram distribuídos, onde determinei sua remessa ao parecer do custos legis (fls. 90).

Nesta Instância Superior, o Procurador de Justiça Cláudio Bezerra de Melo opinou pelo conhecimento e provimento parcial do presente recurso (fls. 109/115), retornando-me os autos conclusos em 19/12/2016.

É o relatório.

À revisão.

Belém (PA), 29 de maio de 2018.

Des. RONALDO MARQUES VALLE

Relator

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AUTOS DE APELAÇÃO PENAL

PROCESSO N.º 0006964-64.2013.814.0009

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL

1ª VARA CRIMINAL DE BRAGANÇA

APELANTE: FRANCISCO NUNES DE CASTRO JÚNIOR (Defensoria Pública)

APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO

RELATOR: DES. RONALDO MARQUES VALLE

V O T O

As condições recursais e os pressupostos de admissibilidade foram observados, razão pela qual conheço do recurso.

I – ABSOLVIÇÃO: AUSÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA.



O recorrente sustenta que não existem provas robustas para sua condenação, vez que os depoimentos dos policiais, que não presenciaram o ocorrido, não podem servir como base para a condenação, vez que a vítima não foi ouvida em Juízo para confirmar a versão trazida na exordial acusatória, concluindo pela necessidade de absolvição do acusado.

Ressalto, por oportuno, que o direito não se trata de ciência exata, não se trata de uma equação matemática cuja retirada de uma incógnita conduz a um resultado automático, ou seja, a ausência de oitiva da vítima em Juízo não conduz automaticamente à absolvição do acusado, devendo-se levar em consideração todo acervo probatório, conforme segue:

De fato, a vítima não foi ouvida em Juízo para confirmar seu depoimento prestado na Polícia, contudo, em sede judicial, os Policiais que efetuaram a diligência atinente a prisão dos acusados, assim depuseram:

Que participou da prisão dos acusados; que não me recordo se eles foram presos juntos, O Francisco eu tenho certeza; Que ficou sabendo que os dois estão sendo acusados pelo crime de roubo; Que foi acionado pelo 190; Que tinha uma rapaz lá na feira que foi roubado; Que deram as características do rapaz que havia sido roubado e ele iria aguardar a gente lá na feira; Que tinha um rapaz lá que estava numa moto e estava seguindo ele e eles que levaram a gente até o meio da feira; Foi de dia; que eles abordaram a vítima à pé; quando foi feita a revista não foi encontrado nada com eles; no momento em que foram presos a vítima não estava próximo, só o rapaz que foi apontar que viu, na hora do assalto, que foi apontar onde eles estavam, que estavam seguindo eles; no momento da abordagem não foram encontrados os bens que foram subtraídos da vítima; que não viu o Francisco tentando ocultar a faca, no momento em que ele jogou a faca fora; que os acusados negaram a prática do crime; que já tinha participado de outra ocorrência policial só do Francisco; que os delitos anteriores também envolviam a prática do crime de roubo; que não conhecia a vítima anteriormente; que a vítima reconheceu, na presença do depoente, na delegacia os acusados como autores do delito; que a vítima não chegou a falar que conhecia anteriormente os acusados; que os acusados, no momento da prisão, aparentavam, uso de drogas (...); que entre o furto e o reconhecimento efetuado pela vítima demorou uma hora ou uma hora e meia; não me recordo se eles estavam usando um capuz; não cheguei a ver quem estava com a faca, o outro policial falou que era o Francisco que estava com a faca (...) (depoimento da testemunha Ronaldo Alves Pereira, mídia áudio visual juntada na fl. 28).

Foi na feira do peixe que ocorreu o crime; que me recordo que os dois foram presos juntos; que um deles estava de boné e com uma faca, que não me recordo qual deles estava com a faca, estava numa banca de peixe e era uma faca de cabo branco; uma faca de serra mas sem a serrilha dela; (...) que na delegacia a vítima os reconheceu como autores do crime, bem como quem apontou a faca para ela; mas não me recordo quem era (...). (Policia Wellinton Nascimento, mídia áudio visual juntada na fl. 28).



Considerando os depoimentos acima transcrito e a prisão em flagrante delito dos acusados, entendo que a ausência de reconhecimento do acusado em juízo pela vítima, não possui o condão de convolar em sua absolvição, vez que o conjunto probatório analisado como um todo, conduz a sua condenação, que foi reconhecido na fase inquisitorial pela vítima, senão vejamos:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO DE AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL NÃO EVIDENCIADA. CONDENAÇÃO FUNDADA IGUALMENTE EM PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA DO ARTEFATO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. (...). 3. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, ter sido empregada arma de fogo na senda criminosa, a análise das alegações concernentes ao pleito de afastamento da majorante correspondente demandaria exame detido de provas, inviável em sede de writ. 4. A teor do art. 155 do Código de Processo Penal, não se mostra admissível que a condenação do réu seja fundada exclusivamente em elementos de informação colhidos durante o inquérito e não submetidos ao crivo do contraditório e da ampla defesa, ressalvadas as provas cautelares e não repetíveis. Contudo, mister se faz reconhecer que tais provas, em atendimento ao princípio da livre persuasão motivada do juiz, desde que corroboradas por elementos de convicção produzidos na fase judicial, podem ser valoradas na formação do juízo condenatório. Precedentes. 5. Malgrado a vítima não tenha sido localizada para, em juízo, confirmar os relatos apresentados perante a autoridade policial, verifica-se que tais declarações foram confirmadas pelos policiais que acompanharam os depoimentos prestados na fase inquisitorial e que foram responsáveis pela prisão em flagrante do paciente. 6. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há farta comprovação testemunhal atestando o seu emprego. 7. Writ não conhecido. (STJ, HC 330.625/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017).

Roubo duplamente qualificado. Arma e concurso de agentes. Prova inconcussa da autoria e materialidade. Réu preso após a prática de outro delito da mesma espécie, sendo reconhecido pela vítima na polícia. Ausência de oitiva e de reconhecimento em juízo pelo ofendido, que não afasta a responsabilidade pelo crime. Palavras do policial civil em juízo, coerentes e seguras, em sintonia com as declarações da vítima. Versão exculpatória isolada. Qualificadora do concurso de agentes e do



emprego de arma bem proclamadas. Condenação de rigor. Penas readequadas. Redução do aumento pelas duas qualificadoras (3/8). Regime fechado absolutamente necessário. Apelo parcialmente provido. (TJSP, Relator(a): Pinheiro Franco; Comarca: Boituva; Órgão julgador: 5ª Câmara de Direito Criminal; Data do julgamento: 25/07/2013; Data de registro: 25/07/2013).

Importante atentar que não restou demonstrado que os responsáveis pela prisão em flagrante sejam isentos de imparcialidade para depor sobre o ocorrido, uma vez que a defesa não apresentou algum argumento capaz de comprovar a imparcialidade supracitada, bem como as provas foram colhidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Sendo assim, as declarações dos policiais em juízo revestem-se de eficácia probatória, pois são dotadas de presunção de veracidade, uma vez que se trata de agentes públicos no exercício de suas funções, entendimento consolidado na jurisprudência pátria, vejamos:

APELAÇÃO PENAL CRIME DE ROUBO MAJORADO ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS SUPOSTA PARCIALIDADE DAS DECLARAÇÕES PRESTADAS PELA VÍTIMA E TESTEMUNHAS INOCORRÊNCIA RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. O ofendido, quando ouvido durante a instrução processual, confirmou que reconheceu o apelante como um dos indivíduos que subtraiu seus pertences, informação esta que foi ratificada pelos policiais militares que efetuaram a prisão do acusado, ao serem ouvidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, ressaltando, por derradeiro, que não foi produzida qualquer prova que comprometesse a imparcialidade desses depoimentos e, conseqüentemente, lhes retirasse seu valor probatório. 2. Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime. (TJ-PA - APL: 201230022266 PA, Relator: ROMULO JOSE FERREIRA NUNES, Data de Julgamento: 26/08/2014, 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Data de Publicação: 28/08/2014).

Desta forma, afasto a absolvição pleiteada pela defesa, em razão da existência de elementos fortes e seguros de provas da autoria delitiva, considerando os depoimentos dos Policiais que efetuaram o flagrante dos acusados serem uníssonos quanto ao reconhecimento da vítima acerca da autoria delitiva na fase policial, bem como a prisão dos acusados ter sido realizada quando um deles tentava se desvencilhar da arma branca, do tipo faca, são suficientes para manutenção do édito condenatório.

II – DOSIMETRIA

II.1 – FIXAÇÃO DA PENA BASE: AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS IDÔNEOS

O apelante hostiliza a dosimetria nos moldes fixados pelo MM. Juízo a quo. Quanto ao tema, verifico que ao apelante assiste razão parcial. Vejamos o trecho da sentença pertinente ao tema:

Não se vislumbra, em relação ao denunciado, qualquer excludente de



culpabilidade, por ser ele imputável, ter, certamente, consciência da ilicitude do fato e ser-lhe, no caso em tela, exigida conduta diversa, vez que não agiu sob coação irresistível ou em obediência hierárquica. Culpabilidade acentuada, portanto. O réu não é primário, porém tal fato será considerado na agravante abaixo. A conduta social do réu é propensa a práticas delituosas, conforme se depreende da certidão de fls. 23. Conforme relatos do próprio réu em audiência de instrução e de acordo com as declarações das testemunhas ouvidas o denunciado é conhecido pelo seu envolvimento em crimes contra o patrimônio, o que demonstra a sua personalidade voltada para a prática de delitos. Os motivos do crime estão ligados à obtenção de dinheiro de forma fácil. As circunstâncias da prática do delito são normais à espécie. Quanto às consequências são graves, tendo em vista a não recuperação dos bens subtraídos. Em nada o comportamento da vítima influenciou para a consumação do delito. As circunstâncias judiciais, assim, são desfavoráveis. Portanto, fixo a pena base, para o crime de roubo em 05 (cinco) anos de reclusão e 30 (trinta) dias-multa.

Agravantes e atenuantes (art. 68 do CP – segunda fase)

Aplica-se ao caso a agravante prevista no art. 61, inc. I – reincidência –, uma vez que o réu, nos autos da ação penal nº 00016873620098140009, foi condenado a cinco anos e quatro meses de reclusão e pena de multa, pelo que aumento a pena em seis meses, passando a 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

Causas de aumento e diminuição (art. 68 do CP – terceira fase)

Aplica-se a causa de aumento da pena prevista no inciso I – uso de arma – e inciso II – concurso de agentes - do § 2º do art. 157 do Código Penal, pelo que aumento a pena aplicada em 1/2 (metade), passando a 08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão e 45 (quarenta e cinco) dias multa, a qual torno definitiva por não haver outras causas de aumento ou diminuição a serem consideradas.

Regime inicial de cumprimento (art. 59, inc. III do CP)

A pena será cumprida inicialmente em regime fechado, conforme o disposto no art. 33 do Código Penal

A questão objurgada no feito cinge-se em atacar a 1º fase da dosimetria efetuada para o réu. Especificamente, a irresignação do apelante reside na tese de existência de violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade quando o julgador apenas considerou como circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu a culpabilidade, conduta social, personalidade, motivos e consequências do crime e o comportamento da vítima.

Pondera que não foram utilizados motivos idôneos para negativar as circunstâncias acima especificadas, seja porque não houve análise do comportamento do acusado, seja porque delitos anteriores não podem ser valorados negativamente, pois a prática de outros ilícitos não servem para demonstrar índole do agente, em violação a Súmula nº 444 do STJ, pois os eventuais processos ou inquéritos em curso não poderão ser utilizados para motivar a aplicação da pena-base acima do mínimo legal estipulado para o tipo penal.

Compulsando-se a dosimetria fixada, verifico as circunstâncias judiciais do



art. 59 do CP não foram valoradas de forma escorreita. Na esteira do disposto na Súmula 17 deste E. TJE-PA, a pena base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e fundamentada, não sendo suficientes referências a conceitos vagos, genéricos ou inerentes ao tipo penal.

Inicialmente, assevero que a fixação da pena-base em quantum superior ao mínimo previsto no tipo penal certamente é possível, porém, depende da incidência convergente das circunstâncias judiciais em desfavor do acusado, a recomendar severo agravamento da reprimenda corporal aplicada, em observância ao princípio da proporcionalidade.

Assim, quanto a valoração atinente a culpabilidade prevista no art. 59 do CP, imperioso ressaltar, como ensina Guilherme Nucci, que na ótica causalista, não mais se deve discutir dolo ou culpa, que compõe a culpabilidade, considerada como elemento do crime. No máximo, passa-se à verificação da intensidade do dolo (direto ou eventual) e ao grau de culpa (leve ou grave).

In casu, verifico que a culpabilidade existente é inerente ao tipo penal, devendo ser considerada favorável tal circunstância, vez que não extrapolou graduação razoável, meio idôneo para configurar maior índice de reprovabilidade do agente, razão pela qual procedo ao decote de tal circunstância como desfavorável.

A conduta social representa a forma como o agente se comporta no seu meio social, familiar e profissional ao tempo do crime. Sendo coletadas maiores informações a respeito da atuação dos réus em tais esferas, impõe-se a manutenção da análise como desfavorável deste vetor, vez que restou comprovado pelo depoimento das testemunhas que o réu era contumaz na prática delitativa do crime de roubo no mesmo local onde assaltou a vítima, sendo plenamente fundamentada a justificativa utilizada para negativar tal circunstância judicial. Quanto a valoração negativa da personalidade, tenho que a irresignação merece prosperar. Isto porque, a sua valoração pressupõe a síntese das qualidades morais do indivíduo, a ensejar uma análise pormenorizada de toda a vida do agente, de forma que, para que possa ser considerada negativa, torna-se imprescindível a presença de laudo específico (Apelação Criminal n. 2011.084043-9, de Balneário Camboriú, rel. Des. Francisco Oliveira Neto, Segunda Câmara Criminal, j. 19-06-2012), pois se trata de conjunto dos atributos psicológicos que determinam o caráter e a postura social da pessoa e, inexistindo estudo específico para esse fim, deve ser considerada favorável ao acusado.

Quanto aos motivos do crime, destaco que a busca do lucro fácil, já se trata da punição pela própria tipicidade e previsão do delito do art. 157 do CP, de acordo com a específica objetividade jurídica dos crimes contra o patrimônio, sendo fundamentação inerente ao tipo penal, devendo ser considerada favorável tal circunstância, sob pena de violação ao princípio do *no bis in idem*, vez que não extrapolou graduação razoável, sem configurar maior índice de reprovabilidade do agente.

Atinente as consequências, elas foram consideradas desfavoráveis, em razão da res furtiva não foi restituída à vítima, que em nada influenciou para a prática do delito. Quanto ao tema, a doutrina nos ensina que a valoração das consequências do crime exige um plus que deriva do ato ilícito praticado pelo agente, não podendo ser o próprio tipo (Schmitt,



Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória. 10 ed. ver. e atual.. Salvador: Ed. JusPodivm, pag. 159). No caso concreto, destaco que os fundamentos utilizados não constituem o plus exigido acima, não sendo outro o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

APELAÇÃO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. REDUÇÃO PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL. PROCEDÊNCIA. TODAS CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAIS DO ARTIGO 59 DO CP FAVORÁVEIS. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA PENA INTERMEDIÁRIA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. SÚMULA 231/STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1.É procedente o pedido de redimensionamento das penas-base para o grau mínimo, quando as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP são valoradas em desfavor aos recorrentes sem a devida fundamentação. 2.A fundamentação negativa da conduta social do agente, com base em ações penais em andamento, não se mostra idônea, devendo ser afastada. (Súmula 444 do STJ). 3.A justificativa de lucro fácil à custa alheia é inerente ao tipo penal do delito de roubo, não podendo tal fundamentação ser utilizada para avaliar negativamente os motivos do delito. 4.O prejuízo patrimonial, bem como a ausência de restituição dos bens subtraídos, não enseja a valoração negativa das consequências do crime, uma vez que constitui resultado natural dos delitos contra o patrimônio, não sendo tal justificativa, portanto, idônea para se majorar a pena-base. 5.Conforme entendimento dos tribunais superiores, não é possível a redução da reprimenda, na segunda fase da dosimetria, em patamar inferior ao mínimo previsto legalmente. (Súmula 231 do STJ). 6.Recurso conhecido e parcialmente provido. Decisão unânime. (TJPA, 2017.04196301-59, 181.110, Rel. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 26/06/2017).

Pelos fundamentos acima, procedo o decote da circunstância acima como desfavorável. Por fim, quanto ao comportamento da vítima tenho que deve ser aplicada a Súmula nº 18 deste E. TJE-PA, no sentido de que o comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente, ou seja, ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição, razão pela qual considero-a como circunstância neutra.

Assim, em que pese ser plenamente cabível a alteração da análise das circunstâncias judiciais efetuadas pelo Magistrado a quo, entendo que tal correção não possui o condão de alterar a fixação da pena-base para o mínimo legal, sendo cediço que basta que uma circunstância judicial desfavoreça o agente para que a pena-base possa se afastar do mínimo, a teor do disposto na Súmula 23 do E. TJE-PA e da jurisprudência pátria, in verbis: **HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. REGIME FECHADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...]** Não se vislumbra na hipótese em exame a existência



de constrangimento ilegal, haja vista que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal pelas instâncias inferiores, ao fundamento de que as circunstâncias judiciais não são favoráveis ao paciente, considerando o modo de cometimento do crime, posto perpetrado com ousadia e alto grau de reprovabilidade - invasão de residência das vítimas em um momento tão familiar como a comemoração de Natal, utilizando-se de arma de fogo e em concurso de outras quatro pessoas, tendo ainda sido praticados atos de violência física e subtraído inúmeros objetos. Habeas corpus não conhecido. (HC 249.573/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 25/04/2013)

Tem-se que, na análise da dosimetria operada, após os reparos que cabiam, uma das oito das oito circunstâncias judiciais restou valorada de modo negativo (conduta social), razão pela qual mantenho a dosimetria nos moldes aplicados pelo Magistrado a quo, pois o afastamento da pena-base em um ano acima do mínimo legal se encontra dentro dos parâmetros da proporcionalidade e razoabilidade.

II.2 – DA NÃO REINCIDÊNCIA

Quanto ao tema, o Apelante aduz que a Certidão utilizada para aferição da reincidência não revela se a condenação foi transitada ou não em julgado, não sendo, portanto, válida, para aplicação da reincidência.

Em que pese os esforços envidados na tentativa de aferir a data do trânsito em julgado da sentença condenatória proferida nos autos da Ação Penal nº 001687-36.2009.814.0009, a referida não data não pode ser constatada na certidão juntada nas fls. 100-101, razão pela qual, com aplicação do princípio do in dubio pro reo, afasto a incidência da agravante do art. 61, I do CP.

II.3 GRAU DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA – 3ª fase da dosimetria

A irrisignação do Apelante reside na aplicação do grau máximo do aumento oriundo do §2º do art. 157 do CP, por considerar que a existência de duas majorantes (o uso de arma e o concurso de agente) não seriam fundamentos idôneos aptos garantir a aplicação da fração de ½ para majoração.

Neste aspecto, imperioso ressaltar que, com o advento da Lei nº 13.654/2018, os roubos praticados mediante o uso de arma branca deixaram de ser punidos como majorantes do crime em voga, sendo, portanto, uma novatio legis in mellius. Diante dessa modificação legislativa que entrou em vigor no dia 24 de abril do corrente ano e, considerando a retroatividade da Lei mais benéfica, a majorante atinente ao uso de arma branca deve ser afastada. Contudo, considerando que o MM. Juízo a quo tinha aplicado duas majorantes (concurso de agentes e uso de arma), o Apelante faz jus a redução da fração quanto a majorante para 1/3.

Em sendo assim, com a incidência da fração de 1/3 a pena concreta e definitiva passa a ser de 06 (seis) anos e 08 meses de reclusão e 40



dias-multa, a ser cumprida no regime semiaberto, em obediência aos ditames do art. 33, §2º, b do CP.

Ante o exposto, conheço do presente recurso, e concedo-lhe parcial provimento, para alterar a análise das circunstâncias judiciais, com redução da pena para 06 (seis) anos e 08 meses de reclusão e 40 dias-multa, alterando o seu regime de cumprimento para o semiaberto, determinando ex officio a exclusão da majorante atinente ao uso de arma, pelos fundamentos ao norte mencionados.

É o meu voto.

Belém, 17 de julho de 2018

Des. RONALDO MARQUES VALLE
Relator