Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Criminal

Apelação Criminal n.º 0308109-29.2017.8.19.0001 **FLS.1**

APELANTE: **DAVI VIEIRA DOS SANTOS**
Defensoria Pública
APELADO: **MINISTÉRIO PÚBLICO**
Juízo de Direito da 36ª Vara Criminal da Comarca da Capital
RELATOR: DES. JOÃO ZIRALDO MAIA

EMENTA – APELAÇÃO – Condenação nas penas do art. 157 § 2º, I e II do Código Penal. **RECURSO DEFENSIVO. Redução da pena-base. Possibilidade.** A argumentação utilizada pelo julgador monocrático para elevar a pena-base não se reveste de fundamentação idônea. Justificativa utilizada na verdade são circunstâncias ínsitas ao delito. O prejuízo somente pode fundamentar o aumento da pena-base como consequência do crime quando for vultoso e implicar em redução patrimonial significativa, devendo ser dimensionado o dano, o que não ocorreu na hipótese, salientando, inclusive que a vítima informou ter localizado o veículo depois. Por sua vez, o abalo psicológico decorrente da violência ou grave ameaça, sem indicação específica de outros desdobramentos é decorrência natural do tipo penal e não justifica a exasperação da pena-base. No caso em espécie sequer foi perguntado à vítima se ela foi submetida a algum trauma psicológico. Contudo, extrai-se da Folha de Antecedentes Criminais do acusado que este possui ao menos duas condenações ainda não transitadas em julgado, ambas por crimes contra o patrimônio e, ainda que não caracterizem maus antecedentes, revelam conduta social inadequada, podendo ser considerada como circunstância judicial negativa. Mantém-se o aumento da pena-base, porém em 01 ano. **Compensação da circunstância atenuante da confissão com a agravante da reincidência**. Descabimento, haja vista que não houve incidência da reincidência. **Inviável o reconhecimento da confissão**. Inteligência da Súmula 545/STJ. **Afastamento da majorante descrita no art. 157 § 2º, I, do Código Penal. Inviabilidade.** Mostra-se dispensável a apreensão da arma ou mesmo laudo pericial para aferir sua potencialidade lesiva, desde que o seu emprego seja provado por outros meios de prova. **Afastamento da majorante relativa ao concurso de agentes**. Impossibilidade. Não subsiste qualquer dúvida de que o apelante Davi estava associado com outro elemento não identificado, o qual não só dava cobertura à ação criminosa, como desembarcou do veículo em que o réu estava. Regime fechado desmerecedor de reparos. Redimensionamento das para **06 anos, 10 meses e 15 dias de reclusão e 16 dias-multa. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO**

JOAO ZIRALDO MAIA:15627
Assinado em 27/02/2019 18:10:50
Local: GAB. DES JOAO ZIRALDO MAIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação nº **0308109-29.2017.8.19.0001,** onde figuram as partes preambularmente epigrafadas, **A C O R D A M** os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que compõem a Colenda Quarta Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em Sessão realizada no dia 26/02/2019, por **unanimidade de votos**, em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso defensivo, nos termos do voto do Desembargador Relator.

V O T O

Trata-se de recurso defensivo interposto contra a sentença que JULGOU PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal para condenar DAVI VIEIRA DOS SANTOS por infração ao art. 157 § 2º, I e II do Código Penal.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

A materialidade e autoria não são objeto de controvérsia.

Insurge-se a defesa quanto à dosimetria da pena, requerendo a reforma da dosimetria da pena para (i) fixar a basilar no patamar mínimo; (ii) compensação da circunstância atenuante da confissão com a agravante da reincidência na segunda fase; (iii) afastar a majorante relativa ao concurso de agentes e emprego de arma de fogo; (iv) fixar o regime aberto.

Ao fixar a pena-base o Magistrado *a quo* afastou-a do mínimo legal, fixando-a em 06 anos de reclusão e 18 dias-multa. Valorou negativamente as circunstâncias do art. 59 do Código Penal, assim registrando:

> "(...) verifica-se que a culpabilidade é intensa, pois o procedimento criminoso praticado em via pública à frente de todos, sem se preocupar com a repercussão social deste tipo de atitude na já tão atemorizada população, induz a desfaçatez e audácia passíveis de maior repressão; que as consequências são acentuadas, haja vista o alto valor da *res* furtiva (um carro e outros bens), que um cidadão honesto utiliza anos de trabalho para adquirir; e que a vítima foi submetida a trauma psicológico de difícil reparação em razão da ação criminosa praticada pelo agente (...)"

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Com efeito, a argumentação utilizada pelo julgador monocrático para elevar a pena-base não se reveste de fundamentação idônea, uma vez que a justificativa utilizada na verdade são circunstâncias ínsitas ao delito.

O prejuízo somente pode fundamentar o aumento da pena-base como consequência do crime quando for vultoso e implicar em redução patrimonial significativa, devendo ser dimensionado o dano, o que não ocorreu na hipótese, salientando, inclusive que a vítima informou ter localizado o veículo depois.

Por sua vez, o abalo psicológico decorrente da violência ou grave ameaça, sem indicação específica de outros desdobramentos é decorrência natural do tipo penal e não justifica a exasperação da pena-base. No caso em espécie sequer foi perguntado à vítima se ela foi submetida a algum trauma psicológico.

Contudo, extrai-se da Folha de Antecedentes Criminais do acusado (e-doc. 000112) que este possui ao menos duas condenações ainda não transitadas em julgado, ambas por crimes contra o patrimônio e, ainda que não caracterizem maus antecedentes, revelam conduta social inadequada, podendo ser considerada como circunstância judicial negativa.

Nessa toada, mantenho o afastamento da basilar do patamar mínimo, porém a exasperação em 02 anos afigura-se exacerbada. **Reputo o aumento em 01 ano razoável.**

Não há falar em compensação da circunstância atenuante da confissão com a agravante da reincidência, haja vista que não houve incidência da mencionada agravante.

Descabe o reconhecimento da confissão.

A teor da Súmula 545/STJ, “quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal.”

No caso em tela, além de ter sido a confissão parcial, ela não foi utilizada para a formação do convencimento do julgador, tendo em vista o firme e detalhado depoimento da vítima, assim como o reconhecimento do acusado em Juízo pela vítima como um dos autores do roubo, tornando a autoria do crime inconteste.

O mesmo **se diga com relação à majorante do emprego de arma de fogo prevista no art. 157 § 2º, I do CP**.

Tendo a grave ameaça sido exercida com emprego de arma de fogo e apontando a prova a sua utilização para o cometimento do delito, como no caso dos autos, mostra-se dispensável sua apreensão ou mesmo laudo pericial para aferir sua potencialidade lesiva, desde que o seu emprego seja provado por outros meios de prova, tais como declarações das vítimas, de depoimento de testemunhas, como ocorreu no caso vertente, em que a vítima foi assente em narrar o emprego da arma de fogo.

Outrossim, **não há que falar em afastamento da majorante relativa ao concurso de agentes**, uma vez que diante da prova oral trazida à colação, não subsiste qualquer dúvida de que o apelante Davi estava associado com outro elemento não identificado, o qual não só dava cobertura à ação criminosa, como desembarcou do veículo em que o réu estava.

Redimensionadas as penas nos moldes acima, acomoda-se a reprimenda definitiva em **06 anos, 10 meses e 15 dias de reclusão e 16 dias-multa**.

Desmerecedor de reparos o regime fechado estabelecido para o início do cumprimento de pena, ante as circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como as peculiaridades do caso em tela, em que o agente demonstrou extrema covardia, circunstâncias que tornam a infração mais grave e mais reprovável, podendo ser consideradas para a escolha de regime mais gravoso, além de estar o regime fechado em consonância o previsto no art. 33 § 3º do Código Penal.

À conta de tais considerações, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso defensivo para redimensionar as penas para **06 anos, 10 meses e 15 dias de reclusão e 16 dias-multa.**

Rio de Janeiro, 26 de fevereiro de 2019.

Desembargador JOÃO ZIRALDO MAIA
Relator

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ