



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

222

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0188278-6**

COMARCA : Recife – 14ª Vara Criminal  
APELANTE : Paulo Tarcísio Rodrigues da Silva  
APELADO : Ministério Público do Estado de Pernambuco  
PROCURADORA : Dra. Patrícia Carneiro Tavares  
RELATORA : Desa. Alderita Ramos de Oliveira

**EMENTA:**

PENAL E PROCESSUAL PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA PENA APLICADA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

I – Não mais subsistindo os requisitos autorizadores da liberdade provisória e demonstrada a superveniência de fato que demonstra a afeição do Apelante à prática delitiva e conseqüente risco à garantia da ordem pública, inadmissível acolher-se a pretensão do Apelante no sentido de conceder-lhe o direito de apelar em liberdade.

II – Não se verificando, na espécie, a incidência da agravante da reincidência prevista no art. 63 do Código Penal, inadmissível a sua aplicação.

III - Deve ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea prevista no art. 65, inciso III, "d", do Código Penal, tendo em vista que não se exige para o seu reconhecimento que o acusado demonstre arrependimento pelo cometimento do delito.

IV – Impossível a aplicação da atenuante da confissão espontânea, haja vista a inadmissibilidade de fixação da pena definitiva abaixo do mínimo legal. Precedentes do STJ.

V – Apelação a que se dar parcial provimento. Decisão unânime.



223

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0188278-6**, no qual figuram como partes as retronominadas, **ACORDAM** os Desembargadores componentes da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, à **unanimidade de votos**, em dar provimento parcial ao presente recurso, ficando a pena definitiva em 2 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semi-aberto, mantida a sentença quanto aos mais, nos termos do relatório e votos anexos, que passam a integrar este aresto.

Recife, 22 de dezembro de 2009.

  
**Presidente**

  
**Desa. Alderita Ramos de Oliveira**  
**Relatora**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

224

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0188278-6**

**COMARCA** : Recife – 14ª Vara Criminal  
**APELANTE** : Paulo Tarcísio Rodrigues da Silva  
**APELADO** : Ministério Público do Estado de Pernambuco  
**PROCURADORA** : Dra. Patrícia Carneiro Tavares  
**RELATORA** : Desa. Alderita Ramos de Oliveira

**RELATÓRIO**

---

**Paulo Tarcísio Rodrigues da Silva** foi denunciado (fls. 02/04) como incurso nas penas do art. 14<sup>1</sup>, da Lei 10.826/03, após ter sido flagrado por policiais militares portando uma faca e uma arma de fogo da marca Rossi, calibre 38, municiada com cinco cartuchos, fato ocorrido no dia 23 de outubro de 2004, por volta das 22:00 horas, no bairro do Coque, Joana Bezerra, Recife, neste Estado.

Concluída a instrução criminal, o denunciado foi condenado, nos termos da denúncia, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime semi-aberto, conforme sentença condenatória de fls. 147/152.

Inconformado, o acusado interpôs tempestivo recurso apelatório (fls. 158/159), oferecendo razões recursais às fls. 160/165, pugnando pela concessão do direito de recorrer em liberdade, bem como pela nulidade da sentença, haja vista a não obediência ao sistema trifásico de aplicação da pena pelo juiz sentenciante, o qual deixou de reconhecer a atenuante da confissão espontânea.

Aduz, ainda, o Apelante que, por ser integrante da Guarda Municipal de Recife, o fato de encontrar-se portando arma de fogo não pode

---

<sup>1</sup> **Porte ilegal de arma de fogo de uso permitido**

**Art. 14.** Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

**Pena** – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

225

ser encarado de maneira tão nociva, requerendo, desse modo, a reforma da sentença, no sentido de diminuir a pena imposta.

O Ministério Público de 1ª Instância ofereceu contra-razões de apelação (fls. 169/173) pugnando pelo provimento parcial da apelação, para conceder ao réu o direito de apelar em liberdade e afastar a agravante da reincidência.

A douta Procuradoria de Justiça, na pessoa da Dra. Patrícia Carneiro Tavares, ofereceu parecer às fls. 184/187, opinando pelo provimento parcial do presente recurso, apenas para afastar a agravante da reincidência.

É o relatório.

Recife, 07 de agosto de 2009.

  
**Desa. Alderita Ramos de Oliveira**  
**Relatora**



226

09

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0188278-6**

COMARCA : Recife – 14ª Vara Criminal  
APELANTE : Paulo Tarcísio Rodrigues da Silva  
APELADO : Ministério Público do Estado de Pernambuco  
PROCURADORA : Dra. Patrícia Carneiro Tavares  
RELATORA : Des. Alderita Ramos de Oliveira

**VOTO**

---

Cuida-se de recurso apelatório, onde o Apelante se insurge contra a decisão de 1º grau que o condenou à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime semi-aberto, pugnando pela concessão do direito de recorrer em liberdade, bem como pela nulidade da sentença, haja vista a não obediência ao sistema trifásico de aplicação da pena pelo juiz sentenciante, o qual deixou de reconhecer a atenuante da confissão espontânea.

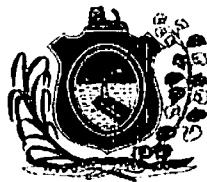
Aduz, ainda, o Apelante que, por ser integrante da Guarda Municipal de Recife, o fato de encontrar-se portando arma de fogo não pode ser encarado de maneira tão nociva, requerendo, desse modo, a reforma da sentença, no sentido de diminuir a pena imposta.

A materialidade e a autoria do fato encontram-se sobejamente evidenciadas pelo conjunto probatório carreado aos autos e não são objeto do presente apelo.

De proêmio, cumpre analisar o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade.

É certo que, ao Apelante, preso em flagrante delito, foi concedido, à fl. 71 dos autos, o direito à liberdade provisória, com fundamento no art. 310 do CPP, haja vista a inexistência dos requisitos autorizadores da custódia preventiva e por não possuir registro de antecedentes criminais.

Ocorre que, os requisitos autorizadores da liberdade provisória não mais subsistem, registrando o douto julgador na sentença condenatória, ainda que sucintamente, a ausência das condições previstas no, à época



227

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

vigente, art. 594 do Código de Processo Penal (revogado pela Lei nº 11.719/2008).

Constata-se à fl. 97 dos autos (ficha de antecedentes criminais), a prática do mesmo delito pelo Apelante em data posterior (22/09/2005) e, ainda, que já houve a prolação de sentença condenatória, confirmada, em grau de recurso, por este Tribunal, conforme se depreende da certidão de fl. 135 ora acostada aos autos.

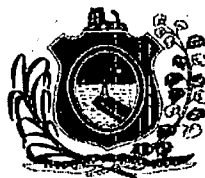
Desse modo, resta demonstrada a superveniência de fato que revela a afeição do Apelante à prática delitiva e conseqüente risco à garantia da ordem pública, o que permite a manutenção do Apelante encarcerado até o julgamento do presente recurso.

Neste sentido, trago à colação o entendimento seguinte:

*"STJ: Não tem direito de recorrer em liberdade o réu condenado portador de maus antecedentes. Os requisitos de primariedade e de bons antecedentes que asseguram o privilégio devem estar expressos na sentença. A inexistência de um deles importa no sacrifício do favor legal" (RSTJ 18/205-1)*

Acerca da alegação de que o juiz de 1º grau não obedeceu ao sistema trifásico de aplicação da pena, cumpre transcrever trecho da sentença condenatória (fls. 147/152):

*"(...) Em favor do acusado não milita circunstância atenuante mas em seu desfavor pesa a circunstância agravante da reincidência, condenado por crime de porte ilegal de arma de fogo na 9ª Vara Criminal desta Comarca. Isto posto, julgo procedente a pretensão punitiva estatal e condeno Paulo Tarcísio Rodrigues da Silva, com qualificação nestes autos, como infrator do artigo 14, "caput", da Lei nº 10.826/2003. (...) Assim, atendendo, à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, como acima explicitados e, nos termos do artigo 59 do CPB, fixa este juízo a pena-base no mínimo legal, ou seja, em dois (02) anos de reclusão. Agravado em um sexto (1/6) pela reincidência, tornando-a concreta e definitiva em dois (02) anos e quatro meses de reclusão. (...) "*



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

228

Como bem observou a douta Procuradora de Justiça, cumpre registrar que laborou em equívoco, o juiz sentenciante, ao aplicar a agravante da reincidência.

É certo que o magistrado de 1º grau obedeceu ao sistema trifásico de aplicação da pena prevista no art. 68 do Código Penal, entendendo por aplicar a pena-base em seu mínimo legal.

Ocorre que a agravante da reincidência não pode ser aplicada ao caso em tela, uma vez que não se tem notícia de que o acusado cometeu o crime em exame após o trânsito em julgado de crime anteriormente cometido, conforme preceitua o art. 63<sup>2</sup> do Código Penal.

Dessa forma, não se vislumbra a reincidência no presente caso, de modo que excluo o acréscimo de 1/6 (um sexto) a ela correspondente, resultando na pena definitiva em seu mínimo legal, qual seja, 2 (dois) anos de reclusão.

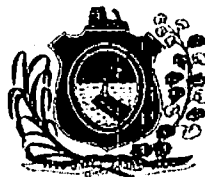
Quanto à alegação de que o juiz sentenciante deixou de reconhecer a atenuante da confissão espontânea, verifico assistir razão à defesa.

Em que pese não ter o acusado demonstrado arrependimento diante da conduta ilícita praticada, sob o argumento de que é guarda municipal e que utiliza a arma para o exercício da atividade e para defesa pessoal, houve a sua confissão.

Ressalte-se que, em momento algum durante o inquérito policial (fls. 11/12) e em juízo (fls. 99/100), o acusado negou a autoria do fato delituoso, afirmando em juízo, apenas, que achava que poderia portar arma mesmo não estando no exercício da profissão de guarda municipal, argumento este, ressalte-se, de todo infundado, uma vez que não se é permitido o descumprimento da lei sob a alegação de que a desconhece.

---

<sup>2</sup> Art. 63 - Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.



229

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

Desse modo, deve ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea prevista no art. 65, inciso III, "d"<sup>3</sup>, do Código Penal, tendo em vista que não se exige para o seu reconhecimento que o acusado demonstre arrependimento pelo cometimento do delito.

Neste sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

*(...) 2. Conforme entendimento pacificado no âmbito deste Tribunal, configura-se a confissão espontânea tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que não tenha restado outra alternativa para o agente. Ressalva do ponto de vista do relator. (...)*

*7. Ordem concedida para reduzir a reprimenda para 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 12 dias-multa.*

*(HC 101.005/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 01/09/2008) (GRIFEI)*

Ainda, neste sentido:

*"STJ: Para configurar-se a atenuante da confissão espontânea não é exigível que a autoria do crime seja desconhecida, nem tampouco que o réu demonstre arrependimento pelo ato praticado." (RT 754/584)*

Todavia, a despeito de incidir, na espécie, a prefalada atenuante, verifica-se que o juiz sentenciante aplicou a pena-base em seu mínimo legal, qual seja, 2 (dois) anos de reclusão.

Dessa forma, não é possível a sua aplicação, haja vista a inadmissibilidade de fixação da pena definitiva abaixo do mínimo legal, a teor do que dispõe a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça.

Nessa senda, transcrevo o seguinte julgado:

<sup>3</sup> Art. 65 – São circunstâncias que sempre atenuam a pena: (...)

III – ter o agente: (...)

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime; (...)





230

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
**Gabinete Desembargadora Alderita Ramos de Oliveira**  
**Terceira Câmara Criminal**

**RECURSO ESPECIAL. PENAL. PENA FIXADA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL.**

**ATENUANTE. SÚMULA 231 DO STJ. PROVIMENTO.**

**1. A pena-base fixada no mínimo legal não pode ser reduzida pela presença de atenuante, nos termos da Súmula 231 deste Sodalício.**

**2. Recurso provido para reformar o acórdão recorrido, afastando a redução de pena decorrente de atenuante, restando a sanção definitiva em 3 (três) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, por violação ao art. 157, § 2º, inciso II, c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, mantidos os demais consectários da condenação.**

**(REsp 1053179/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 06/10/2008) (NEGRITEI)**

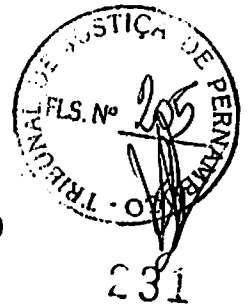
**Ante o expendido, dou provimento parcial ao presente recurso, apenas para afastar a agravante da reincidência, ficando a pena definitiva em 2 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semi-aberto, mantida a sentença quanto aos mais.**

Recife, 22 de dezembro de 2009.

**Desa. Alderita Ramos de Oliveira**  
**Relatora**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
ESTADO DE PERNAMBUCO  
GAB. DO DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO**



**PROCESSO Nº: 0188278-6**  
**COMARCA: RECIFE**  
**VARA: 14ª VARA CRIMINAL**  
**APELANTE: PAULO TARCÍSIO RODRIGUES DA SILVA**  
**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO**

**VOTO REVISOR**

Acompanho o relator, em todos os seus termos, por seus próprios fundamentos, dando provimento **parcial** ao apelo, no que tange ao afastamento da agravante de reincidência.

É como voto.

02/09/2009

*Cláudio*  
**Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Revisor**