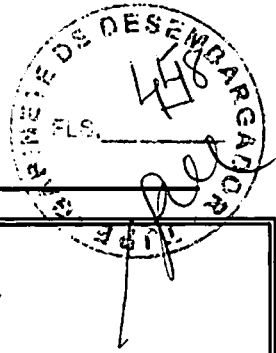




PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Des. Gustavo Augusto Rodrigues de Lima



QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 001317-08.2011.8.17.0290 (0287269-5)

APELAÇÃO CRIMINAL

APELANTE: FRANCISCO BRASILINO FERREIRA JÚNIOR

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

RELATOR: DES. MARCO ANTÔNIO CABRAL MAGGI

REVISOR: DES. GUSTAVO AUGUSTO RODRIGUES DE LIMA

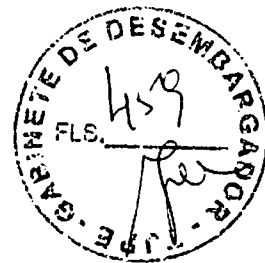
PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA TEREZA DE OLIVEIRA E SILVA

EMENTA: PENAL. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. PORTE DE ARMA DE USO RESTRITO. PROVA IDÔNEA. ERRO MATERIAL RELATIVO À DOSIMETRIA. PROVIMENTO PARCIAL. POR MAIORIA.

1. O pleito de desclassificação para o crime de roubo qualificado não merece prosperar, pois todas as elementares do crime do §1º, do art. 159, do Código Penal estão presentes na presente hipótese. Os depoimentos reduzidos a termo se coadunam com o restante da prova deponencial, que foi armazenada nos autos através da mídia de DVD de fls. 205/210, pelo que se impõe a manutenção da condenação.
2. Não se aplica o princípio da consunção quando as condutas delituosas ocorrerem em contextos fáticos diversos, indiscutivelmente autônomos. Desta forma, inexistindo relação de subordinação entre as condutas típicas, inviável se afigura a aplicação do princípio em questão
3. Há na sentença erro material relativo à pena base estabelecida para o crime do §1º, do art. 159, do Código Penal, pelo que se impõe a redução para o mínimo legal de 12 (doze) anos, de modo que a reprimenda definitiva para tal delito passe a ser de 13 (treze) anos de reclusão.

4. Provimento parcial.

5. Por maioria.



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 001317-08.2011.8.17.0290 (0287269-5), ACORDAM os Desembargadores componentes da Quarta Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça de Pernambuco, por maioria de votos, **pelo provimento parcial da presente apelação para corrigir erro material relativo à pena base estabelecida para o crime do §1º, do art. 159, de modo que a reprimenda definitiva para tal delito passe a ser de 13 (treze) anos de reclusão, mantendo-se inalterados os demais termos da decisão.**

Recife, 27 de maio de 2014.


Des. Gustavo Augusto Lima
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gab. Des. Marco Antônio Cabral Maggi



QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 0001317-08.2011.8.17.0290 (0287269-5)

APELAÇÃO CRIMINAL

APELANTE: FRANCISCO BRASILINO FERREIRA JÚNIOR

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA

RELATOR: DES. MARCO ANTÔNIO CABRAL MAGGI

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta por **Francisco Brasilino Ferreira Júnior** contra decisão que o condenou à pena de 18 (dezoito) anos de reclusão e multa de 185 (cento e oitenta e cinco) dias-multa, pela prática das infrações previstas no art. 159, § 1º, do Código Penal, e art. 16 da Lei n.º 10.826/03.

Consta na denúncia que na noite do dia 24 de novembro de 2011, os denunciados **Francisco Brasilino Ferreira Júnior**, vulgo "Xuxa", e **Leandro Brasilino Ferreira**, juntamente com outros comparsas, abordaram a vítima **José Fernando Pereira**, gerente da Agência do Banco do Brasil de Bodocó, quando esta retornava de um restaurante, acompanhado da família, à sua residência, e levaram-na para a zona rural do município de Bodocó, retornando pouco depois à referida residência, onde mantiveram a família e a pessoa do gerente sob custódia.

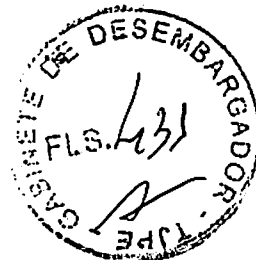
Narra a peça acusatória que, na manhã seguinte, dia 25.11.2011, por volta das 6:00h, a vítima saiu de sua residência rumo à agência do Banco do Brasil, após receber instruções dos criminosos, enquanto dois deles permaneciam na casa com a família daquela sob custódia.

Ocorre que a vítima, ao passar pelo popular "Maninho", deixou de cumprimentá-lo como de costume, motivo pelo qual este desconfiou que havia algo estranho e acionou a Polícia Militar local.

Ato contínuo, policiais componentes do Gati dirigiram-se à referida Agência do Banco do Brasil, onde conseguiram prender o acusado **Francisco Brasilino Ferreira Júnior**, o qual se encontrava com o gerente sob sua custódia, mantendo-o refém, na intenção de realizar um assalto no referido Banco, enquanto outro comparsa encontrava-se na calçada do estabelecimento, o qual foi identificado pelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gab. Des. Marco Antônio Cabral Maggi



gerente como sendo um dos criminosos que mantivera sua família refém, tendo este último conseguido fugir numa S-10, juntamente com o condutor do veículo.

Consta, ainda, que os policiais conseguiram apreender o referido veículo, dentro do qual foram encontrados, entre outros: 01 fuzil; 02 coletes balísticos; 04 carregadores de fuzil; 01 carregador de pistola calibre 40; 02 canivetes; 01 algema; 02 rádios transmissores; 155 munições calibre 223 intactas e 39 munições calibre 40, conforme auto de apresentação e apreensão coligido aos autos.

O Juiz de primeiro grau, na sentença (fls. 349/358), absolveu o acusado do delito previsto no art. 288 do Código Penal e o condenou pelos crimes previstos no art. 159, § 1º, do Código Penal, e art. 16 da Lei nº 10.826/03, à pena de 18 (dezoito) anos de reclusão, em regime fechado, e multa de 185 (cento e oitenta e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo.

A defesa do acusado, em suas razões recursais (fls. 390/409), considerando inexistir prova suficiente para a condenação, pugna pela absolvição do apelante, em observância ao princípio *in dubio pro reo*. Subsidiariamente, requer a desclassificação do crime de extorsão mediante sequestro para o delito de roubo tentado, com a majorante prevista no inciso V do § 2º do art. 157 do CP, que trata da restrição à liberdade das vítimas. Bem assim, pleiteia que o delito de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito seja absorvido pelo delito de roubo tentado, por força do princípio da consunção.

O representante do *Parquet*, em sede de contrarrazões (fls. 415/421), pugna pelo não provimento do apelo.

Nesse mesmo sentido, a Procuradoria de Justiça, em sede de parecer (fls. 424/427), opina pelo não provimento do recurso.

É o Relatório.

À Douta Revisão.

Recife, 29 de Janeiro de 2014

Des. Marco Antônio Cabral Maggi
Relator

440



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gab. Des. Marco Antônio Cabral Maggi

QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 0001317-08.2011.8.17.0290 (0287269-5)

APELAÇÃO CRIMINAL

APELANTE: FRANCISCO BRASILINO FERREIRA JÚNIOR

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA

RELATOR: DES. MARCO ANTÔNIO CABRAL MAGGI

VOTO

Srs. Desembargadores,

Sr.(a) Procurador(a).

Como relatado, trata-se de apelação criminal interposta por **Francisco Brasilino Ferreira Júnior** contra decisão que o condenou à pena de 18 (dezoito) anos de reclusão e multa de 185 (cento e oitenta e cinco) dias-multa, pela prática das infrações previstas no art. 159, § 1º, do Código Penal, e art. 16 da Lei n.º 10.826/03.

A defesa do acusado, em suas razões recursais (fls. 390/409), considerando inexistir prova suficiente para a condenação, pugna pela absolvição do apelante, em observância ao princípio *in dubio pro reo*. Subsidiariamente, requer a desclassificação do crime de extorsão mediante sequestro para o delito de roubo tentado, com a majorante que trata da restrição à liberdade das vítimas. Bem assim, pleiteia que o delito de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito seja absorvido pelo delito de roubo tentado, por força do princípio da consunção.

Da análise dos autos, tem-se que a materialidade e a autoria delitiva restaram devidamente comprovadas, diante da prisão em flagrante do acusado, do auto de apresentação e apreensão (fls. 36/37), da perícia balística (167/169) e da prova oral coletada.

Por sua relevância, transcrevo depoimento da vítima **José Fernando Pereira**, prestado em Juízo, o qual revela em detalhes o crime sofrido e reconhece o apelante **Francisco Brasilino Ferreira Júnior**, vulgo "Xuxa", como um dos autores do delito (fl. 289):

441



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gab. Des. Marco Antônio Cabral Maggi

"Que os acusados e mais quatro pessoas abordaram o declarante e sua família quando voltavam do restaurante, no dia 24/11/2011; que a abordagem inicial foi feita por Xuxa e por um moreno gordo, de aproximadamente 1,69m; que eles o abordaram e disseram que era um sequestro; que foi dito que não reagisse, e como o declarante estava com sua filha dormindo no carro, foi dito que se sua esposa corresse seria alvejada por disparos, e que já tinha uma pessoa olhando para sua filha na praça; que Xuxa ficou no banco de trás e o gordinho no banco da frente; que eles determinaram que o declarante recolhesse sua família, o que foi feito e seguiram para fora da cidade por cerca de 03 km, levando-os para um matagal; que ficaram nesse matagal desde umas 22:50 até aproximadamente 01:00 hora; que não podia sair do local, que recolheram os celulares; que o declarante ficou com um homem que estava encapuzado no matagal; que sua família, sua esposa Conceição, e suas filhas Maria lasmin de 13 anos, Izadora Maria de 10 anos, e Maria Fernanda de 7 anos, as quais também estavam no matagal com esses sequestradores; que principalmente as meninas estavam nervosas; que depois de 01 hora foram levados a sua residência; que até então, não tinham visto o rosto dos sequestradores; que Leandro passou a noite com a família no quarto juntamente com o moreno; que só aí eles tiraram o capuz; que de manhã chegou o Xuxa e disse para que eles fossem ao banco, e Xuxa foi escoltando; que Leandro ficou em casa escoltando a família da vítima; que teria de passar todo o dinheiro do cofre para eles, senão a família seria assassinada; que eles tinham uma divisão de tarefas muito organizada, muito articulados; que eles estavam armados com fuzis; que maninho sempre leva a cunhada de moto para agência do Banco do Brasil; que maninho estranhou que o declarante não o tinha cumprimentado; que maninho ficou observando e achou estranho que o declarante tenha ido acompanhado ao banco por volta das 06:00 horas; que o gordinho estava na fila do banco junto com os aposentados; que a S-10 estava na porta do banco e que quando o GATI chegou, umas seis a oito pessoas correram; que Xuxa foi preso nessa ocasião; que Leandro Brasilino foi identificado pela esposa do declarante na delegacia de polícia, por meio de fotografias; que Leandro foi uma das pessoas que ficou encarregada de manter a família do declarante dentro de casa; que a esposa do declarante só ouviu quando os sequestradores fugiram da casa do declarante, tudo leva a crer que eles foram avisados pelos comparsas da ação da polícia"

Bem assim, a testemunha **José Ismário Xavier de Viveiros**, conhecido como **"Maninho"**, que havia trabalhado como zelador da agência bancária, afirmou, conforme mídia digital coligida aos autos, que a vítima, de forma labial, indicou que estava sendo sequestrada.

442



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gab. Des. Marco Antônio Cabral Maggi

Por sua vez, ele observou que o acusado caminhava atrás do gerente do Banco, trajando uma camisa longa marrom e boné azul. Ato contínuo, ele se dirigiu à Polícia Militar local e, de dentro da viatura, apontou a pessoa do denunciado aos policiais.

Nesse sentido, os policiais militares Remy César Pereira de Carvalho Diniz, Francisco Sebastião da Silva e José Roni Peixoto, de forma uníssona, relataram ter abordado o réu, após terem sido informados acerca de suas características, bem como que este chegou a confessar o delito em comento, conforme mídia digital disposta nos autos.

Registre-se que, conforme entendimento assente dos tribunais pátrios, não há óbice a que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do réu sejam considerados na sentença como elemento de prova amparador da condenação, desde que colhidos sob o crivo do contraditório e em harmonia com os demais elementos de cognição, como é o caso dos autos.

De fato, não há motivo para se colocar em dúvida a veracidade dos depoimentos por eles prestados. Com efeito, não restou comprovado fossem os policiais desafetos do acusado ou quisessem, indevidamente, prejudicá-lo.

O mesmo ocorre no que tange às declarações da vítima. No caso em apreço, verifica-se que a vítima foi firme ao narrar o ocorrido, apresentando um relato coerente e verossímil tanto na fase policial quanto em audiência. Além disso, não há qualquer indício de que ela teria interesse em prejudicar o réu, imputando-lhe falsamente a autoria delitiva.

Assim, diante de tais considerações, evidenciada a participação do apelante no delito em comento, não há que se falar em absolvição, estando o réu incurso nas penas do art. 159, § 1º, do Código Penal e art. 16 da Lei nº 10.826/03.

Por sua vez, pugna o apelante pela desclassificação para o delito de roubo qualificado pela restrição da liberdade das vítimas, o que não merece prosperar, haja vista que todas as elementares do delito de extorsão mediante sequestro (privação de liberdade e especial fim de agir) foram perpetradas pelo agente. Com efeito, conforme declarações da vítima José Fernando Pereira: *"de manhã chegou o Xuxa e disse para que eles fossem ao banco, e Xuxa foi*

443



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gab. Des. Marco Antônio Cabral Maggi

escoltando; que Leandro ficou em casa escoltando a família da vítima; que teria de passar todo o dinheiro do cofre para eles, senão a família seria assassinada" (fl. 289).

Com efeito, o réu, juntamente com outros comparsas, privaram de liberdade a esposa e as três filhas menores de José Fernando Pereira, enquanto este foi obrigado a dirigir-se ao seu trabalho para subtrair dinheiro como condição de resgate, conforme se extrai da prova dos autos.

Assim, verifica-se que o dolo específico na conduta dos agentes se encontra plenamente demonstrado, motivo pelo qual a desclassificação pretendida não merece guarida.

Destaque-se que, no crime de extorsão mediante sequestro, ao contrário do delito de roubo, há um elemento subjetivo especial do tipo, uma finalidade especial, consistente na exigência de uma vantagem como requisito para a soltura da vítima. No caso em apreço, as provas demonstram que houve privação da liberdade das vítimas com o intuito de exigir vantagem patrimonial como condição para a sua liberação.

Conforme se colhe do acervo probatório, o acusado junto com seus comparsas mantiveram sob custódia a esposa e filhas da vítima, da noite do dia 24.11.2011 até a manhã seguinte. Tais circunstâncias denotam a real intenção dos acusados, qual seja, a de somente liberar as vítimas após o recebimento de vantagem pecuniária. Deste modo, as suas condutas extrapolaram a simples prática do crime de roubo, se adequando perfeitamente ao tipo penal do art.159, § 1º, do CPB, tornando incabível a pretendida desclassificação.

Da mesma forma, consoante requerido pela defesa em sede de alegações finais, não merece prosperar o pedido do réu de reconhecimento de participação de menor importância, pois, conforme se evidencia dos autos, o comportamento do acusado ultrapassou os limites do simples auxílio. Na verdade, ele participou da execução do crime, tendo pleno controle da ação delitiva, como se infere das declarações da vítima.

Por fim, quanto à aplicação do princípio da consunção, no tocante ao crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, melhor sorte não lhe assiste.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gab. Des. Marco Antônio Cabral Maggi

Consoante entendimento do STJ, *"de acordo com o princípio da consunção, haverá a relação de absorção quando uma das condutas típicas for meio necessário ou fase normal de preparação ou execução do delito de alcance mais amplo, sendo, portanto, incabível o reconhecimento da absorção de um crime mais grave pelo mais leve, quando caracterizadas condutas autônomas"*. (HC 115.780/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Julgado em 04/05/2010)

Assim, na hipótese dos autos, sendo o crime de extorsão mediante sequestro mais grave que o crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, caracterizados desígnios autônomos quanto aos delitos, não há falar em aplicação do princípio da consunção.

Por todo o exposto, meu voto é no sentido de **negar provimento ao apelo**, para manter a sentença atacada em todos os seus termos.

É como voto.

Recife, 27 de maio de 2014.


Des. Marco Antonio Cabral Maggi
Relator



445

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete Des. Gustavo Augusto Rodrigues de Lima

QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 001317-08.2011.8.17.0290 (0287269-5)

APELAÇÃO CRIMINAL

APELANTE: FRANCISCO BRASILINO FERREIR JÚNIOR

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

RELATOR: DES. MARCO ANTÔNIO CABRAL MAGGI

REVISOR: DES. GUSTAVO AUGUSTO RODRIGUES DE LIMA

PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA TEREZA DE OLIVEIRA E SILVA

VOTO

Conforme relatado, o apelante **FRANCISCO BRASILINO FERREIRA JÚNIOR**, condenado pelo Juízo de Direito da Comarca de Bodocó, alega que não existe qualquer demonstração probatória capaz responsabilizá-lo pela prática das condutas descritas na denúncia. Na hipótese de rejeição do pleito de absolvição, o apelante pugna pela desclassificação do crime de extorsão mediante sequestro para o de roubo tentado, com a majorante da restrição à liberdade da vítima. Requer, por fim, a aplicação do princípio da subsunção para que a conduta de porte de arma seja absorvida pelo delito de roubo tentado.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido contido na denúncia e condenou o apelante pelo sequestro agravado pelo fato de as vítimas serem menores de idade (art. 159, §1º, do Código Penal Brasileiro) e porte legal de arma de uso restrito (16, da Lei nº 10.826/2003).

O exame da prova dos autos indica que a subsunção elaborada pelo Exmo. Magistrado de Primeiro Grau é irretocável, no que pertine a imputação do crime de extorsão mediante sequestro (art. 159, §1º, do Código Penal Brasileiro).

445

O depoimento da vítima JOSÉ FERNANDO PEREIRA representa relevante elemento probatório bastante elucidativo:

(...) QUE os acusados e mais quatro pessoas abordaram o declarante e sua família quando voltavam do restaurante, no dia 24/11/2011; que a abordagem inicial foi feita pelo Xuxa (o apelante) e por um moreno gordo, de aproximadamente 1,69m; que eles o abordaram e disseram que era um seqüestro; que foi dito que não reagisse, e como o declarante estava com sua filha dormindo no carro, foi dito que se sua esposa corresse seria alvejada por disparos, e que já tinha uma pessoa olhando para sua filha na praça; que Xuxa ficou no banco de trás e o gordinho no banco da frente; que eles determinaram que o declarante recolhesse sua família, o que foi feito e seguiram para fora da cidade por cerca de 03 km, levando-os para um matagal; que ficaram nesse matagal desde umas 22:50 até aproximadamente 01:00 hora; que não podia sair do local, (...); que depois de 01 hora foram levados a sua residência; que até então, não tinham visto o rosto dos seqüestradores; que Leandro passou a noite com a família no quarto juntamente com o moreno; que só aí eles tiraram o capuz; que de manhã chegou o Xuxa e disse para que eles fossem ao banco, e Xuxa foi escoltando; que Leandro ficou em casa escoltando a família da vítima; que teria de passar todo o dinheiro do cofre para eles, senão a família seria assassinada; que eles tinham uma divisão de tarefas muito organizada, muito articulados; que eles estavam armados com fuzis; (...); que o declarante tenha ido acompanhado ao banco por volta de 06:00 horas; que o gordinho estava na fila do banco junto com os aposentados; que a S-10 estava na porta do banco e que quando o GATI chegou, umas seis a oito pessoas correram; que Xuxa foi preso nessa ocasião; (...) (fls. 195)

O *modus operandi* do grupo formado pelo apelante e seus comparsas evidencia a prática delitiva tipificada no art. 159, §1º, do Código Penal Brasileiro .

Não há controvérsias quanto à idade das vítimas que são filhas do funcionário do banco que também foi seqüestrado, pois o documento de fls. 123 demonstra que as três garotas eram menores de 18 anos na data do fato (nascidas em 15.06.1998, 06.08.2001 e 25.01.2005). Assim, restou bem aplicado o gravame do §1º, do art. 159, do Código Penal.¹.

¹ Art. 159 - Seqüestrar pessoa com o fim de obter, para si ou para outrem, qualquer vantagem, como condição ou preço do resgate:

Pena - reclusão, de oito a quinze anos.

§ 1º Se o seqüestro dura mais de 24 (vinte e quatro) horas, se o seqüestrado é menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou se o crime é cometido por bando ou quadrilha:

Pena - reclusão, de doze a vinte anos.

O apelante alega que teve participação de menor importância no fato criminoso. Entretanto, como bem ressaltou o Exmo. Juiz *a quo* em sua sentença, *"ele foi reconhecido não só como um dos coautores da conduta, mas como líder do grupo criminoso"*.

O pleito de desclassificação para o crime de roubo qualificado não merece prosperar, pois todas as elementares do crime do §1º, do art. 159, do Código Penal estão presentes na presente hipótese. Os depoimentos reduzidos a termo se coadunam com o restante da prova deponencial, que foi armazenada nos autos através da mídia de DVD de fls. 205/210, pelo que se impõe a manutenção da condenação.

Cuido que assista razão à defesa no que tange à tese de que o ilícito de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito deveria ser absorvido pelo crime de sequestro, em homenagem ao princípio da consunção.

Consoante sedimentado entendimento emanado de nossos Pretórios, não se aplica o princípio da consunção quando as condutas delituosas ocorrerem em contextos fáticos diversos, indiscutivelmente autônomos. Desta forma, inexistindo relação de subordinação entre as condutas típicas, inviável se afigura a aplicação do princípio em questão. Confira-se:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA E HOMICÍDIO TENTADO. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA NO CASO EM TELA. CRIMES AUTÔNOMOS. PRECEDENTES. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. Para a aplicação do princípio da consunção, pressupõe-se a existência de ilícitos penais chamados de consuntos, que funcionam apenas como estágio de preparação ou de execução, ou como condutas, anteriores ou posteriores de outro delito mais grave, nos termos do brocardo *lex consumens derogat legi consumptae*.

2. A conduta de portar arma ilegalmente não pode ser absorvida pelo crime de homicídio, quando restar evidenciada a existência de crimes autônomos, sem nexo de dependência ou subordinação.

3. Habeas corpus denegado.

(HC 217.321/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 04/09/2013)

Na hipótese vertente, observa-se que o porte ilegal de arma de fogo, efetivamente, foi crime meio para viabilizar a para a prática do crime mais grave, o sequestro, de maneira que se afigura impunível como crime isolado. Seguindo a esteira deste raciocínio adotada pelo Exmo. Magistrado sentenciante, os autores da quase a

totalidade dos crimes cometidos com o uso de arma de fogo, consumados ou tentados, teriam que ser denunciados e julgados tanto pelo crime principal quanto pelo porte ilegal.

Os crimes de resultado maior, os mais graves, absorvem o menor. No caso, para o ilícito de sequestro, a reprimenda cominada é bem maior que àquela prevista para o crime do art. 16 da Lei 10.826/03, cuja pena cominada fica entre três e seis anos de reclusão.

Com efeito, configurada hipótese em que um comportamento descrito pela norma incriminadora de maior gravidade é fase mais avançada na concretização da lesão ao bem jurídico, tal como descreve o Professor Damásio E. de Jesus, aplicando-se então, o princípio de que *"major absorbet minorem"*. *"Os fatos não se apresentam em relação de espécie e gênero, mas de minus a plus, de conteúdo a continente, de parte a todo, de meio a fim, de fração a inteiro."* (Direito Penal, parte geral, 1ª vol, 21ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 112)².

Neste sentido:

HABEAS CORPUS. ROUBO PRATICADO COM O EMPREGO DE ARMA DE FOGO E EM CONCURSO DE AGENTES. RECEPÇÃO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. CONCURSO MATERIAL DE CRIMES. 1. NULIDADE DA CITAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. 2. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO CONSUMADO PARA A FORMA TENTADA. MATÉRIA DE PROVA. 3. ABSORÇÃO DO CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA PELO CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA. DELITOS PRATICADOS NO MESMO CONTEXTO FÁTICO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. POSSIBILIDADE. 4. AUMENTO DA PENA NA FRAÇÃO DE 2/5 (DOIS QUINTOS) SEM A NECESSÁRIA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ENUNCIADO DE SÚMULA N.º 443, DESTA CORTE. 5. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Caso em que o réu foi regularmente citado, compareceu ao interrogatório acompanhado de defensor, exerceu o seu direito de autodefesa, ratificou as declarações prestadas anteriormente e não arguiu qualquer nulidade neste

² (Apelação Crime Nº 70037221686, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jaime Piterman, Julgado em 10/05/2012)

momento processual, restando claro não haver qualquer mácula ao direito de defesa do paciente.

2. As instâncias ordinárias consignaram com clareza que o crime de roubo se consumou porque a res furtiva saiu da esfera de vigilância e proteção das vítimas, tanto que o réu foi capturado ainda na posse dos bens subtraídos. Assim, desconstituir este entendimento firmado ao longo do processo-crime e do apelo da defesa exige, necessariamente, a reavaliação aprofundada das provas, o que é vedado na presente via processual.

3. A conduta de portar arma ilegalmente é absorvida pelo crime de roubo, quando, ao longo da instrução criminal, restar evidenciado o nexo de dependência ou de subordinação entre as duas condutas e que os delitos foram praticados em um mesmo contexto fático, incidindo, assim, o princípio da consunção.

4. In casu, o instrumento do crime foi apreendido em momento distinto, mas, no mesmo contexto fático, ou seja, quando o réu tentava fugir com o produto do crime de roubo, no qual empregou a arma. Seria diferente se o instrumento fosse encontrado com o paciente tempos depois, fora da situação de flagrância, demonstrando inexistir qualquer vínculo entre as duas condutas típicas.

5. O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.

Súmula nº 443 do STJ.

6. Ordem parcialmente concedida para afastar a condenação do paciente pelo crime autônomo de porte ilegal de arma de fogo e reduzir a fração de aumento pelas duas majorantes do crime de roubo a 1/3 (um terço), readequando a condenação final para 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, mantido no mais as decisões proferidas pela instâncias ordinárias. (HC 155.062/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 14/06/2012)

Ementa: CÓDIGO PENAL. ART. 121, CAPUT (TRÊS VEZES), C/C ART. 14, II, AMBOS DO CP. HOMICÍDIOS TENTADOS. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 10.826/06. PORTE ILEGAL DE ARMA. ART. 329 DO CP. RESISTÊNCIA. ART. 288 DO CP. QUADRILHA. PORTE DE ARMA DE FOGO. CRIME MEIO. ABSORÇÃO. Uma vez que a arma foi utilizada para perpetrar as tentativas de homicídios deve o réu ser absolvido desta conduta. Princípio da consunção. RESISTÊNCIA. Desferidos disparos com arma de fogo contra os policiais militares, dificultando a abordagem. ARTIGO 288 DO CP. Réu que juntamente com outros agentes criminosos, se reúne para cometer delitos contra o patrimônio e tentam HOMICÍDIOS TENTADOS. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA A PROVA DOS AUTOS. (...) (Apelação Crime Nº 70043276419, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Julgado em 10/05/2012)

O apelante foi preso em flagrante por Policiais Militares enquanto mantinha o Gerente do Banco do Brasil como refém, ou seja, a arma de fogo de uso restrito estava sendo portada e usada como meio de coação durante o mesmo contexto fático em que estava ocorrendo o crime mais grave, de extorsão mediante sequestro.

Somente seria punível a conduta de posse de arma de uso restrito caso o apelante fosse preso em ocasião diversa ao contexto do sequestro e, na hipótese, em contexto fático completamente diverso, portasse alguma arma de uso restrito. Vejamos a inteligência do seguinte julgado:

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRELIMINAR REJEITADA. **CONSUNÇÃO** EM RELAÇÃO AO 2º DELITO. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA ALTERADA. Preliminar de ofensa ao art. 212 do CP. O art. 212 do CPP, em sua nova redação, apenas modificou a técnica de inquirição, podendo as partes indagar diretamente ao depoente. Vale dizer, apesar da reforma, o magistrado não está impedido de perguntar à vítima e às testemunhas. Mérito. Crime de roubo circunstanciado (1º fato). Autoria e materialidade delitivas do 1º fato comprovadas. O cerne da prova da autoria delitiva está na palavra coerente e firma da vítima, respaldada pelo depoimento dos policiais civis e militares que promoveram as medidas necessárias para esclarecimento dos fatos, visto que estavam acompanhando o réu e duas adolescentes no momento do roubo. As diligências na residência do réu trouxeram veementes elementos de prova, inclusive, com a localização de arma de fogo que teria sido utilizada no assalto. Manutenção da majorante do emprego de arma de fogo. A arma de fogo foi apreendida e periciada, ocasião em que comprovada sua potencialidade lesiva. Delito de posse irregular de arma de fogo (2º fato). **Absorção do crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito ao delito de roubo majorado pelo emprego de arma. Descabimento. Isso porque a arma foi encontrada em ocasião diversa ao contexto do roubo, quando em cumprimento de mandado de busca e apreensão, mais de dois meses depois da prática do delito consuntivo, e não por eventual perseguição decorrente da prática do primeiro fato delituoso descrito da denúncia. Logo, não há conflito aparente de normas penais a ser solvido pela aplicação do princípio da consunção.** Condenação do réu mantida também em relação ao segundo fato delituoso que lhe é imputado. Apenamento: - Quantum da pena privativa de liberdade aplicada. Mantido. Mostra-se adequado o cálculo e o resultado final a que chegou o julgador singular. - Pena de multa cumulativa reduzida para dez (10) dias-multa para cada fato, na fração mínima legal, em face da precária condição econômica e financeira do réu. Inexistência de previsão legal à pretendida isenção ou afastamento. Sentença parcialmente reformada. À UNANIMIDADE, PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, POR MAIORIA, APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Crime Nº 70054797212, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Bernadete Coutinho Friedrich, Julgado em 19/12/2013)

Pelo exposto, tenho que deve ser reconhecida a atipicidade da conduta relativamente ao crime do Estatuto do Desarmamento, absolvendo-se o apelante com fundamento no inciso III do artigo 386 do Código de Processo Penal.

Na aplicação das penas relativas ao crime do art. 159, §1º do Código, o Juízo trilhou na mais estrita observância ao disposto no art. 59 do Código Penal,



451
analisando as circunstâncias judiciais e aplicando reprimenda 15 anos de reclusão, portanto, plenamente compatível a hipótese.

Pela fundamentação anteriormente exposta, tenho que a sentença ora impugnada deve ser modificada apenas para que seja retirada a pena pertinente ao crime de porte de arma de fogo, de 5 (cinco) anos de reclusão, cumulada com 185 dias multa.

Assim, voto pelo provimento parcial do apelo de FRANCISCO BRASILINO FERREIRA JÚNIOR para absolvê-lo da prática do crime art. 16 da Lei nº 10.826/03, reduzindo a pena que lhe foi imposta para 15 anos de reclusão, mantidos inalteradas as demais disposições do julgado.

É como voto.

Recife, 27 de maio de 2014.


Des. Gustavo Augusto Lima
Relator



453

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

QUARTA CÂMARA CRIMINAL – 27 05 2014

APELAÇÃO Nº 287269-5 – BODOCÓ

APELANTE: FRANCISCO BRASILINO FERREIRA JÚNIOR

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA

RELATOR: DESEMBARGADOR MARCO MAGGI

REVISOR: DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA

RELATÓRIO ÀS FLS. 430/431 DOS AUTOS.

DOUTOR ANTÔNIO PIRES RODRIGUES JÚNIOR – OAB/PE Nº 19795

Inicialmente quero esclarecer que mantenho todos os argumentos já declinados nas razões da apelação e caso os mesmos não sejam acolhidos, quero requerer também que seja aplicado ao réu a absorção do crime de porte de arma para o crime de sequestro, também absorva o crime de porte de arma, pois essas teriam sido as armas utilizadas para realizar o suposto sequestro.

Pede ainda essa defesa que na parte da dosimetria da pena, quando o juiz vai aplicar a pena base o mesmo afirma que aplica a pena base no mínimo legal, contudo apresenta no patamar de 14 (quatorze) anos de reclusão, quando a pena mínima é de 12 (doze).

Assim, pede que seja feita essa correção e que os demais fundamentos para aplicação da pena seja feita utilizando a pena base de 12 (doze) anos, que foi a que o juiz sentenciante disse que aplicaria, e não 14 (quatorze) anos como está constando na sentença.

É somente isso que tenho a requerer.

VOTO DO RELATOR ÀS FLS. 440/444 DOS AUTOS.

VOTO DO REVISOR ÀS FLS. 445/451 DOS AUTOS.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (REVISOR)

Senhor Presidente, Vossa Excelência nega provimento total ao apelo, não é isso?

Plantos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

Nego provimento total ao apelo.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (REVISOR)

Há pequena divergência, o meu voto é dando provimento parcial porque eu houve a hipótese de consunção – absorção do crime maior pelo menor. Essa é uma divergência que já tivemos até em outro processo.

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

Mas esse caso aqui não é roubo. Aqui é um crime de extorsão mediante sequestro qualificado e após a prisão foram apreendidas as armas. É diferenciada a situação.

Meu voto, Desembargador Fausto Campos, é negando provimento ao apelo e mantendo na íntegra.

Vejo aqui: Crime de extorsão mediante sequestro, o crime de porte ilegal de arma de fogo caracteriza desígnios autônomos quanto aos delitos, não há falar em aplicação do princípio da consunção, porque não houve roubo. Eu nego provimento ao apelo.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (REVISOR)

Diante dessa consideração feita por Vossa Excelência, porque o crime foi de extorsão mediante sequestro e eles na sequência, na diligência é que foram encontradas as armas.

Eu acompanho. A divergência era essa.

DOUTOR ANTÔNIO PIRES RODRIGUES JÚNIOR – OAB/PE Nº 19795

Pela ordem, Excelência!

Eu relatei também a pena base que o juiz aplicou que era no mínimo legal e aplicou, majorou valor diferente.

Santos



454

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

Eu também não vejo nada a acrescentar quanto à dosimetria da pena. Foram todos analisados pelo magistrado, não vejo nenhuma censura quanto à aplicação da pena.

DOUTOR ANTÔNIO PIRES RODRIGUES JÚNIOR – OAB/PE Nº 19795

Não, Excelência, é que ele disse: *aplico a pena no mínimo legal*. E colocou um valor diferente do que o mínimo determina. Só isso que estou arguindo.

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

Posto isso, julgo procedente em parte a denúncia, condeno FRANCISCO BRASILINO FERREIRA JÚNIOR, no art. 159, §1º e art. 16 da Lei nº 10.826.

Passo a dosimetria da pena: Culpabilidade desfavorável; motivos do crime; comportamento desfavorável; dosimetria: Pena-base: considerando que as circunstâncias judiciais, em dois itens desfavoráveis conforme acima analisadas fixo no mínimo legal, em 14 (quatorze) anos de reclusão.

DOUTOR ANTÔNIO PIRES RODRIGUES JÚNIOR – OAB/PE Nº 19795

Mas o mínimo legal desse crime é 12 (doze), Excelência.

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

A pena de reclusão é de 12 (doze) a 20 (vinte) anos.

Então, ele diz aqui: Fixo no mínimo legal em 14 (quatorze) anos. Doze (12) anos é o mínimo, não resta dúvida, ele podia ter dito que era próximo ao mínimo legal.

Eu vejo aqui: Se o decreto dura mais de 24 horas a pena de reclusão é de 12 (doze) a 20 (vinte) anos, se o fato resultar lesão corporal, natureza grave aí vai de 16 (dezesesseis) a 24 (vinte e quatro) anos.

Então, não vejo nada a acrescentar nessa situação. Ele eleva a pena em mais um ano, causa de aumento e torna definitiva em 15 (quinze) anos – 14 (quatorze) com mais 1 (um), crime de extorsão. Porte de arma, ele vem na mesma linha, 04 (quatro) anos de reclusão, definitiva em 05 (cinco) anos e após somar as penas, ele mantém a prisão cautelar. É justamente essa linha.

P Santos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

Desembargador Gustavo Lima, o crime do art. 159, § 1º, a pena é de 12 (doze) a 20 (vinte) anos. Porque ele queria dizer, talvez, próximo ao mínimo, porque o mínimo é 12 (doze). Aqui é erro material.

No final, ele diz aqui: *Fixo a pena em definitivo em 15 (quinze) anos*. Foi 14 (quatorze) com mais 1 (um). Não vejo nada também nessa linha a acrescentar. O magistrado fixou em 14 (quatorze) com mais 1 (um), 15 (quinze). Ele não errou não, ele não devia usar essa expressão, para quer usar a palavra *mínimo*, é fixo a pena em 14 (quatorze) anos. Depois ele soma com 1 (um) e fixa em definitivo em 15 (quinze).

DOUTORA ADRIANA FONTES (PROCURADORA DE JUSTIÇA)

Mas ele disse que queria a mínima.

DOUTOR ANTÔNIO PIRES RODRIGUES JÚNIOR – OAB/PE Nº 19795

Ele queria a mínima, Excelência.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (REVISOR)

Houve erro material.

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

É erro material.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (REVISOR)

Mas quando ele falou 14 (quatorze), a pena mínima é 12 (doze), eu acho que o cálculo tem que ser em cima da pena mínima.

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

Mas ele colocou 14 (quatorze) anos, depois ele soma mais 1 (um), dá 15 (quinze).

Santos



HSB

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DOUTORA ADRIANA FONTES (PROCURADORA DE JUSTIÇA)

Sim, mas o mínimo é 12 (doze).

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

Eu mantenho, nego provimento ao apelo, mantendo na íntegra a decisão.

Peço voto do Desembargador Revisor.

DESEMBARGADOR GUSTAVO LIMA (REVISOR)

Nesse aspecto, meu voto, eu tenho que reconhecer realmente que o mínimo legal é 12 (doze), então seria apenas parcial para corrigir o erro material, a pena 12 (doze) e aí aplicar todas as agravantes.

DESEMBARGADOR MARCO MAGGI (PRESIDENTE E RELATOR)

Desembargador Fausto Campos!

DESEMBARGADOR FAUSTO CAMPOS

Pedindo vênias a Vossa Excelência, eu vou acompanhar a divergência.

O próprio *Parquet* se manifesta como fiscal da lei.

DECISÃO:

"POR MAIORIA DE VOTOS, DEU-SE PROVIMENTO PARCIAL AO APELO PARA CORRIGIR O ERRO MATERIAL DA DOSIMETRIA DA PENA BASE PARA QUE O CÁLCULO SEJA FEITO EM CIMA DE 12 (DOZE) ANOS DE RECLUSÃO, FICANDO DEFINITIVA EM 13 (TREZE) ANOS DE RECLUSÃO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. GUSTAVO LIMA."

Pantos