



880

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça de Pernambuco**  
**Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Terceira Câmara Criminal**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº: 0002496-26.2002.8.17.0990 (0276199-1)**  
**COMARCA: OLINDA**  
**VARA: 3ª VARA CRIMINAL**  
**APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**  
**APELANTE: JOSÉ ANDRADE FERREIRA**  
**DEFENSORA PÚBLICA: DRA. MARIA DAS DORES BEZERRA LIMA**  
**APELADO: JOSÉ ANDRADE FERREIRA**  
**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**  
**ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL**  
**RELATOR: DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO**  
**PROCURADOR (A): DRA. ELEONORA DE SOUZA LUNA**

**EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. FURTO QUALIFICADO. ABSOLVIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. CONFISSÃO PERANTE A AUTORIDADE POLICIAL E RETRATAÇÃO EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONFIRMANDO A NEGATIVA DE AUTORIA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA. IMPOSIÇÃO. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO. REPOUSO NOTURNO. DESCABIMENTO. AUMENTO DE PENA APLICÁVEL SOMENTE ÀS HIPÓTESES DE FURTO SIMPLES. PROCESSOS EM CURSO. CONSIDERAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. DESCABIMENTO. SÚMULA 444, STJ. REDUÇÃO DA PENA. SUBSTITUIÇÃO, DE OFÍCIO, POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELO MINISTERIAL PROVIDO, RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.**

- 1.** A confissão perante a autoridade policial com a consequente retratação em juízo não tem o condão de afastar a autoria do crime se outras provas constantes nos autos a comprovam.
- 2.** As provas são firmes e harmônicas indicando a autoria do apelante, impondo-se a manutenção da sentença condenatória monocrática.
- 3.** Processos em curso, sem condenação transitada em julgado, não podem influir na valoração negativa dos



181

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça de Pernambuco**  
**Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Terceira Câmara Criminal**

antecedentes, da conduta social ou da personalidade do condenado no momento da dosimetria, impondo-se a redução da pena-base para o mínimo legal, ante a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

4. A majorante prevista no § 1º do artigo 155 do Código Penal (repouso noturno) somente é aplicável às hipóteses de furto simples, não se estendendo ao furto qualificado, impondo-se assim a redução da reprimenda imposta.

5. Correspondendo a pena ao mínimo legal, não há razões para fixar outro regime que não o aberto e, pelo mesmo motivo, cabe a substituição da reprimenda corporal por duas restritivas de direitos.

**6. Apelação ministerial provida e recurso defensivo parcialmente provido, reduzindo-se as penas aplicadas ao acusado para 02 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Decisão unânime.**

**ACÓRDÃO**

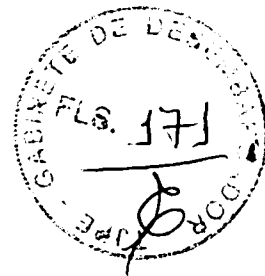
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de **Apelação Criminal nº 0002496-26.2002.8.17.0990 (0276199-1)**, em que figuram, como Apelantes e Apelados, respectivamente, o **Ministério Público do Estado de Pernambuco** e **José Andrade Ferreira**, acordam os Senhores Desembargadores componentes da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Pernambuco, na Sessão realizada hoje, em **dar provimento ao recurso ministerial e parcial provimento à apelação da defesa, para reduzir as penas aplicadas ao acusado, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo das Execuções**, tudo de acordo com a ata de julgamento, votos e notas taquigráficas, que fazem parte integrante deste julgado.

Recife, 23 / 09 / 2018

  
**Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Relator**



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça de Pernambuco**  
**Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Terceira Câmara Criminal**



**APELAÇÃO CRIMINAL Nº: 0002496-26.2002.8.17.0990 (0276199-1)**  
**COMARCA: OLINDA**  
**VARA: 3ª VARA CRIMINAL**  
**APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**  
**APELANTE: JOSÉ ANDRADE FERREIRA**  
**DEFENSORA PÚBLICA: DRA. MARIA DAS DORES BEZERRA LIMA**  
**APELADO: JOSÉ ANDRADE FERREIRA**  
**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**  
**ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL**  
**RELATOR: DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO**  
**PROCURADOR (A): DRA. ELEONORA DE SOUZA LUNA**

**RELATÓRIO**

Trata-se de Apelações Criminais interpostas pelo **Ministério Público de Pernambuco** e por **José Andrade Ferreira**, em face da decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Criminal de Olinda que condenou este último à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semi-aberto, e 40 (quarenta) dias-multa por infração ao artigo 155, § 4º, inciso II, do Código Penal Brasileiro<sup>1</sup>.

Em suas razões de **fls. 108/110**, a **representante ministerial** pugna pela reforma da sanção imposta, aduzindo que a reprimenda foi elevada em 1/3 (um terço) na terceira fase da dosimetria, sem qualquer causa legal que justifique tal exasperação.

<sup>1</sup> Furto

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Furto qualificado

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza;



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça de Pernambuco**  
**Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Terceira Câmara Criminal**



Em contrarrazões ao recurso ministerial (**fls. 143/146**) a Defensoria Pública aduz que "*as circunstâncias do delito nos leva a crer na veracidade da versão do apelante*", pugnando, ao fim, pela absolvição do acusado.

Às **fls. 116/122**, os advogados construídos de **José Andrade** aduzem, em longo arrazoadado, que a prova produzida não é apta à condenação, pugnando pela absolvição do recorrente. Requer ainda, a diminuição da pena imposta, aduzindo que a aplicada é exacerbada.

Nas contrarrazões, de **fls. 128/131**, o Ministério Público requer que seja negado provimento ao recurso.

A Procuradoria Geral de Justiça, em matéria criminal, através de Sua Exa. a Procuradora Eleonora de Souza Luna, opina pelo provimento do recurso ministerial e pelo não provimento do apelo defensivo, conforme parecer de **fls. 156/158**.

O acusado respondeu ao processo em liberdade.

É o Relatório.

**À douta revisão.**

Recife, 15/04/2013

**Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Relator**



182

**Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça de Pernambuco  
Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio  
Terceira Câmara Criminal**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº: 0002496-26.2002.8.17.0990 (0276199-1)**  
**COMARCA: OLINDA**  
**VARA: 3ª VARA CRIMINAL**  
**APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**  
**APELANTE: JOSÉ ANDRADE FERREIRA**  
**DEFENSORA PÚBLICA: DRA. MARIA DAS DORES BEZERRA LIMA**  
**APELADO: JOSÉ ANDRADE FERREIRA**  
**APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**  
**ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL**  
**RELATOR: DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO**  
**PROCURADOR (A): DRA. ELEONORA DE SOUZA LUNA**

**VOTO**

**José Andrade Ferreira** foi denunciado, como incurso nas penas do art. 155, §§ 1º e 4º, inciso II, do CPB<sup>2</sup>.

Narra a denúncia que, na madrugada do dia 03 de janeiro de 2002, o acusado subtraiu para si a quantia de R\$ 6.491,00 (seis mil, quatrocentos e noventa e um reais), e um aparelho celular da marca Nokia, do depósito de gás Jardim Atlântico Gás, durante o repouso noturno, através de escalada

Afirma a inicial acusatória que o acusado foi funcionário do local, e conhecendo a rotina e as dependências do depósito, escalou o muro e arrombou um dos caminhos onde estavam todos os valores arrecadados naquele dia.

Noticia, por fim, a peça ministerial, que os cheques furtados foram depositados na conta do cunhado do acusado, tendo sido desta forma possível

---

<sup>2</sup> Furto

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Furto qualificado

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza;



83

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça de Pernambuco**  
**Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Terceira Câmara Criminal**

chegar à autoria delitiva, ocasião em que o Apelante/Apelado confessou a conduta criminosa perante a autoridade policial e disse que contou com a participação das pessoas de "Roberlan" e "Buiu". Indivíduos até o momento não identificados.

A defesa requer, inicialmente, a absolvição do apelante, mas tal pleito não merece acolhimento.

A materialidade encontra-se evidenciada através da "Queixa" nº 004/2002 (fl. 09), das cópias de extratos bancários de fls. 15/16 e das cópias dos cheques de fls. 17/20.

Os depoimentos na fase inquisitorial foram corroborados pelos prestados em juízo e apontam a autoria do acusado, vejamos:

O funcionário **Rogério Faustino Dias** afirma tanto perante a autoridade policial (fl. 14) quanto em juízo (fls. 68/69) que o acusado foi apontado como autor do furto. Confirmou que José Andrade trabalhou durante dois ou três meses no estabelecimento comercial e que cerca de um mês após a saída dele os fatos narrados na denúncia ocorreram. Noticiou que ao chegar ao local avistou cerca de dez reais em moedas no chão, tendo concluído, imediatamente, que algo de errado acontecera. Esclareceu que normalmente o dinheiro do depósito era guardado em um cofre, mas como na época de chuva o local inundava, passaram a guardar o montante no interior de um dos caminhões pertencentes à empresa. Acrescentou que fora ele depoente quem guardou na noite anterior cerca de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) apurados durante o dia, detalhando que o valor compreendia cheques, cédulas e moedas, que foram depositados no "salão" do caminhão juntamente com um aparelho de telefonia celular. Disse que quando percebeu algo estranho no depósito se dirigiu até o citado caminhão e ali constatou que o vidro traseiro do veículo fora retirado e foram subtraídos os valores e o celular. Declarou

ssc



384

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça de Pernambuco**  
**Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Terceira Câmara Criminal**

que, após investigações, constataram que dois cheques foram depositados na conta bancária do cunhado de José Andrade Ferreira e que este confessou ter praticado a subtração em companhia de outros dois comparsas que não foram identificados.

Esclarecedor é o depoimento de **Marcelo Ferreira Rodrigues** (fls. 11 e 59). Disse que, à época dos fatos, o acusado era casado com a irmã do depoente e este o procurou pedindo-lhe um favor, dizendo que tinha um dinheiro a receber, a título de rescisão trabalhista, e que precisava de uma conta bancária para ser feito o depósito. Questionado porque ele próprio não abria uma conta bancária, o acusado disse que estava sujo na praça e sendo assim não poderia abrir uma conta. Então, os depósitos foram feitos em dinheiro e em cheques e passados alguns dias o depoente foi intimado a comparecer à delegacia onde tomou conhecimento que tanto o dinheiro quanto os cheques haviam sido subtraídos da empresa indicada na denúncia, acrescentando que a importância depositada em sua conta, mesmo àquela relativa aos cheques, foram retiradas pelo acusado o qual acompanhou o depoente até a agência bancária, em pelo menos 03 (três) oportunidades distintas.

Como se vê, o conjunto probatório é harmônico e desfavorável ao apelante, posto que confirma a prática delitiva pela qual fora denunciado e condenado, inexistindo dúvida acerca da autoria do delito atribuída ao réu.

Ademais, a negação do acusado em juízo não tem o condão de invalidar a sentença, pois é pacífico na jurisprudência que a retratação isolada do réu judicialmente, sem o amparo em qualquer outro elemento de prova, não tem força para refutar a condenação.

Dito isso, passo a analisar o pleito para redução da sanção requerido pelo *Parquet* e pela defesa.



185

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça de Pernambuco**  
**Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Terceira Câmara Criminal**

Lendo a sentença hostilizada, percebe-se que a Juíza sentenciante não discorreu sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, desobedecendo ao sistema trifásico de aplicação da pena. Além disso, não obstante o reconhecimento da existência de certa discricionariedade na dosimetria da pena, no presente caso, a fixação da pena-base em 03 (três) anos foi flagrantemente desproporcional aos motivos apresentados, pois não se mostraram suficientes para justificar tamanha exasperação, ferindo, assim, o princípio da individualização da pena.

Note-se que a única circunstância considerada desfavorável ao réu merece se reavaliada, pois é cediço que o fato de o acusado responder a outros processos não pode ser considerado como antecedente criminal maculado, sob pena de afronta à presunção de inocência.

Nesse sentido, a súmula do E. Superior Tribunal de Justiça:

***Súmula 444 - É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base***

Assim sendo, há de se reconhecer que a sanção fixada é desarrazoada e desproporcional à conduta praticada, porquanto todas as circunstâncias judiciais militam em seu favor.

Ademais, também laborou em equívoco a nobre Magistrada ao considerar o artigo 155, § 4º, inciso II do Código Penal, como causa de aumento.

É certo que o tipo penal de furto qualificado é tipo autônomo, estabelecendo, inclusive, as penas específicas de reclusão de 02 (dois) a 08 (oito) anos e multa, não podendo, dessa forma, tal circunstância ser considerada como causa de aumento.

Em sendo assim, deve ser excluído o aumento de 1/3 (um terço) estabelecido em razão da suposta existência de causa de aumento.





186

**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça de Pernambuco**  
**Gab. Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Terceira Câmara Criminal**

Justificada a diminuição da reprimenda pela prática do delito previsto no artigo 155, § 4º, inciso II, do Código Penal, deve ser fixada a pena-base no mínimo legal, ou seja, **em 02 (dois) anos de reclusão, a qual se torna definitiva**, à míngua de circunstâncias agravantes, atenuantes, ou causas de aumento ou diminuição.

Também a pena de multa deve ser proporcionalmente reduzida para **20 (vinte) dias-multa**, à base de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato.

Correspondendo a pena ao mínimo legal, não vejo razões para fixar outro regime que não o aberto e, pelo mesmo motivo, entendo cabível, conforme o art. 44, § 2º<sup>3</sup>, do Código Penal, a substituição da reprimenda corporal por 02 (duas) restritivas de direitos, a serem determinadas pelo juízo das execuções penais.

Ante o exposto, **voto pelo provimento do recurso ministerial e pelo parcial provimento do apelo defensivo, para reduzir as penas aplicadas nos termos acima descritos, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo das Execuções.**

Recife, 23 / 09 / 2012

  
**Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio**  
**Relator**

<sup>3</sup> Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

...  
§ 2º - Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.



0015  
187

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
*Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho*  
Terceira Câmara Criminal

---

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº** 0002496-26.2002.8.17.0990 (0276199-1)  
**COMARCA:** Olinda - 3ª Vara Criminal  
**APELANTE:** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
**APELANTE:** JOSÉ ANDRADE FERREIRA  
**DEFENSORA PÚBLICA:** Dra. Maria das Dores Bezerra Lima  
**APELADO:** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
**APELADO:** JOSÉ ANDRADE FERREIRA  
**PROCURADORA:** Dra. Eleonora de Souza Luna  
**RELATOR:** Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio  
**REVISOR:** Des. Nivaldo Mulatinho Filho

---

**VOTO DO REVISOR**

---

Trata-se de Apelação Criminal (fls. 113 e 116/121) interposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO** (fls.108/110) e por **JOSÉ ANDRADE FERREIRA** (fls.117/122) contra Sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Olinda/PE, que, julgando parcialmente procedente a Denúncia, **CONDENOU JOSÉ ANDRADE FERREIRA** como incurso nas penas do Art. 155, §4º, inciso II, do Código Penal, aplicando-lhe uma pena definitiva de 04 (quatro) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, bem como ao pagamento de 40 (quarenta) dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente na época do fato (fls. 86/89), tudo nos autos do processo nº 0002496-26.2002.8.17.0990.

Narra a Denúncia (fls.02/03) que na madrugada do dia 03.01.2002, **JOSÉ ANDRADE FERREIRA**, vulgo "FIO", adentrou no depósito de gás Jardim Atlântico Gás, dali subtraindo a importância de R\$ 6.491,00 e um aparelho celular Nokia, tendo pleno conhecimento da rotina do estabelecimento pelo fato de ter sido funcionário da referida empresa, sabendo exatamente a rotina dos funcionários, vigilantes, tendo, mediante escalada e arrombamento, adentrado no pátio da Empresa, arrombando um caminhão onde estavam guardados os bens subtraídos.

Consta que após a subtração, o Denunciado depositou dos cheques subtraídos na conta de um cunhado, possibilitando chegar à autoria do crime, oportunidade em que o Acusado confessou o crime, narrando a conduta em detalhe e afirmando



388

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
*Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho*  
Terceira Câmara Criminal

a participação de outros dois elementos conhecidos como Roberlan e Buiú.

**A Denúncia deu o Acusado como incurso nas penas do Art. 155, §1º e 4º, inciso II, do Código Penal.**

Denúncia foi recebida em todos os seus termos em 21.06.2006 (fl.44).

Inconformada com a Sentença, a Representante do Ministério Público interpôs Recurso de Apelação (fls.108/110), na qual requer, em síntese, o afastamento da causa de aumento de pena fixada pela Juíza Sentenciante sobre a pena-base do furto qualificado, por ser não cabível, por já estar prevista tal circunstância na pena em abstrato.

Por sua vez, a defesa também apelou da sentença alegando que a sentença condenatória fundamentou-se em provas indiciárias e na confissão extrajudicial do Acusado, devendo ser aplicado no presente caso o Princípio do *in dubio pro reo*. Requer também a correta dosimetria da pena.

Em contrarrazões (fls. 128/131), a Representante do Ministério Público pugnou pela manutenção da sentença, com a devida retificação da dosimetria da pena, como sustentando nas razões do Apelo.

A defesa contrarrazoou (fls.143/146) ratificando os termos da apelação, insistindo na absolvição do Acusado, bem como requerendo a correção da pena a ele imposta.

Nesta Instância, a douta Procuradoria de Justiça, na pessoa da Dra. Eleonora de Souza Luna, ofertou parecer pugnando pelo **provimento do apelo do Ministério Público, retirando a causa de aumento de pena, fixando a pena-base como definitiva e referente ao recurso da Defesa que seja negado provimento** (fls. 156/158).

A Materialidade delitiva encontra-se provada através de "Queixa" de fl.14, das cópias dos extratos bancários de fls.15/16 e das cópias dos cheques de fls. 17/19v.



189

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
*Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho*  
Terceira Câmara Criminal

---

Com relação a autoria verifico que o Acusado, na fase inquisitiva (fls.12/13), confessou os fatos narrados na Denúncia, declarando que como tinha trabalhado no local - depósito de gás Jardim Atlântico - e sabia onde o dinheiro era guardado. Disse ainda que contou com a colaboração de dois comparsas - ROBERDAN e BUIU. Por fim, reconheceu que depositou os cheques e o dinheiro na conta bancária do cunhado chamado MARCELO, destacando que este desconhecia a origem do dinheiro. Em juízo (fl.50), negou os fatos narrados na denúncia, atribuindo a responsabilidade pelos fatos a ROBERLAN. Inicialmente declarou desconhecer Marcelo, mas depois o reconheceu como seu cunhado.

Por sua vez, a testemunha ROGÉRIO FAUSTINO DIAS confirmou, nas oportunidades em que foi ouvido (fls.14 e 68/69), que trabalhou juntamente com o Acusado no depósito de gás, que presenciou quando o Acusado confessou ter praticado o furto na companhia de dois comparsas não identificados. Disse ainda a arrecadação do depósito de gás era guardada em um cofre na empresa, mas em razão de chuva intensa, alagando o local onde se situava o cofre, a arrecadação passou a ser guardada em um dos caminhões. No dia do fato, ao chegar na empresa para dar início a suas atividades, observou que havia diversas moedas espalhadas pelo chão e ao se dirigir até o caminhão, constatou a retirada por inteiro, do vidro traseiro do veículo, local por onde foram retirados dinheiro, cheques e celular. Por fim, declarou que os cheques furtados haviam sido depositados na conta bancária do cunhado do Acusado.

MARCELO FERREIRA RODRIGUES (fl.59), cunhado do Acusado, declarou que o réu lhe pediu para depositar um dinheiro na sua conta que receberia a título de rescisão trabalhista, não tendo o mesmo desconfiado de nada. Após uns dias, na Delegacia, ficou sabendo que o dinheiro havia sido furtado da empresa indicada na Denúncia.

Diante disto, observo que as provas produzidas durante a Instrução Criminal encontram coesas e coerentes, não havendo qualquer dúvida quanto à materialidade ou autoria delitiva, emergindo nos autos prova suficiente de que o Acusado realmente é o autor do crime narrado na Denúncia.



190

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
*Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho*  
Terceira Câmara Criminal

Com relação a dosimetria da pena, observa-se que o Juíza Sentenciante ao fixa a reprimenda fez a seguinte ponderação:

"Deflui-se da documentação acostada aos autos que o acusado é portador de conduta social absolutamente reprovável, sendo versado na prática de crimes, respondendo solto ao presente processo, entretanto, encontra-se preso, em decorrência de novo fato, ora em apuração e tramitação perante a 2ª. Vara Criminal desta Comarca, não fazendo bom uso de sua liberdade, pelo que fixo-lhe a pena-base em 03 (três) anos de reclusão e 30 (trinta) dias-multa.

Inexistem circunstâncias agravantes ou atenuantes a serem apreciadas. Configura-se a causa de aumento prevista no próprio tipo penal previsto pelo Parágrafo 4º., do Artigo 155 do CPB, pelo que elevo em 1/3 a pena fixada, totalizando em 04 (quatro) anos de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, a qual torno em definitiva, a ser cumprida em regime semi-aberto, indicando, como local para cumprimento a Penitenciária Agro-Industrial de São João (antiga PAI) ou outro estabelecimento prisional, a critério do Juízo das Execuções Penais." (grifei)

Embora na sentença (fl. 87) conste que o Recorrente responde a outro processo nº 226.2008.006948-9, perante a 2ª Vara Criminal de Olinda, tal circunstância não pode ser considerada como antecedente a teor o que preceitua a Súmula 444 do STJ.

Verifica-se também que e o Juízo a quo equivocou-se quando considerou o inciso II do §4º, do Art. 155, como causa de aumento de pena. Note-se que o referido preceito legal trás tipo penal autônomo, estabelecendo penas específicas de 02 (dois) a 08 (oito) anos de reclusão e multa. Pelo que deve ser excluído o aumento de 1/3 (um terço) fixado na sentença.



191

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
*Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho*  
Terceira Câmara Criminal

---

Assim, deve ser fixada a pena-base no mínimo legal - **02 (dois) anos de reclusão, a qual se trona definitiva**, ante a inexistência d circunstâncias agravantes, atenuantes ou causas de aumento ou diminuição de pena.

A pena de multa deve ser proporcionalmente reduzida para 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente na época do fato.

Em relação ao regime inicial de cumprimento de pena, que possui parâmetros estabelecidos pelo Art. 33, §2º, "a", e §3º do CP, percebe-se que, considerando a pena aplicada e o fato de as circunstâncias judiciais serem favoráveis ao Apelante é proporcional a fixação do regime aberto.

No caso concreto presente, verifico que o crime imputado ao Recorrente não foi cometido com violência ou grave ameaça à pessoa e as circunstâncias previstas no Art. 44 do CP são capazes de indicar que a substituição é suficiente ao mesmo.

Desta feita, em conformidade com o disposto nos Arts. 43 e 44 do CP, aplico ao Recorrente duas penas restritivas de direitos, deixo, contudo, sua individualização a critério do Juízo das Execuções Penais.

Por todo o exposto, voto pelo provimento parcial do Apelo para, redimensionar a pena definitiva aplicada ao Recorrente para **02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto e 20 (vinte) dias-multa, bem como para substituí-la por duas restritivas de direitos, as quais serão individualizadas pelo Juízo das Execuções Penais**, mantendo-se a Sentença nos seus demais termos.

É como voto.

Recife,

23

de

setembro

de 2014.

**Des. Nivaldo Mulatinho Filho - Revisor**