



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001390-31.2015.815.0181 - 2ª Vara da Comarca de Guarabira.

RELATOR: Carlos Antônio Sarmento, juiz convocado para substituir o Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos.

APELANTE: Romário Isaquiel dos Santos

ADVOGADO: Evanes Bezerra de Queiróz, José Vanilson Batista de Moura Júnior, Joaquim Campos Lorenzoni

APELADO: Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO (ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I, II E V, DO CP) E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO (ART. 311, DO CP). SENTENÇA CONDENATÓRIA. IRRESIGNAÇÃO. 1. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO PARA AMBOS OS DELITOS POR AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONFISSÃO DOS RÉUS E DECLARAÇÕES DAS VÍTIMAS ALIADAS AOS DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. 2. PEDIDO DE REDUÇÃO DA REPRIMENDA. ANÁLISE SIMULTÂNEA DA REINCIDÊNCIA COMO CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE (2ª FASE) E COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL (1ª FASE). CARACTERIZAÇÃO DE *BIS IN IDEM*. APLICAÇÃO DA SÚMULA 241 DO STJ. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO ENTRE CONFISSÃO E REINCIDÊNCIA EM RELAÇÃO AO CRIME DE ROUBO. IMPOSSIBILIDADE. PREPONDERÂNCIA DA REINCIDÊNCIA SOBRE A CONFISSÃO. PRECEDENTES DO STF. 3. PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA DO LOCAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE EM SEDE RECURSAL POR CARACTERIZAR SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO DESSE PEDIDO. PRECEDENTES DO STJ. CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO E PROVIMENTO PARCIAL DA PARTE CONHECIDA.

Não há que se falar em insuficiência probatória, pois a autoria e a materialidade tanto no delito de roubo, quanto no crime de adulteração de sinal identificador de veículo automotor são incontestes à vista da prova colhida no processo.

“A reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial.” (SÚMULA 241 DO STJ)

Consoante jurisprudência pacífica de ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, é inviável a compensação entre a circunstância agravante da reincidência e a circunstância atenuante da confissão, ante a preponderância daquela sobre esta, nos termos do Art. 67, do Código Penal.

O pedido de transferência do local de cumprimento da pena deve ser dirigido ao Juízo das Execuções competente, sob pena de inquestionável supressão de instância, pelo que não deve ser conhecido o recurso nesse particular.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em conhecer o apelo parcialmente e, na parte conhecida, dar provimento parcial para reduzir a pena para 15 (quinze) anos de reclusão, mais multa, mantendo o regime inicial fechado, nos termos do voto do relator. Fez sustentação oral o Adv. Joaquim Campos Lorenzoni.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta às fls. 263/264 por Romário Isaquiel dos Santos, em face da sentença de fls. 234/254, que o condenou nas sanções previstas nos arts. 157, § 2º, incisos I, II e V, bem como art. 311 c/c art. 69, todos do Código Penal, aplicando-lhe a pena total de 17 (dezesete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 180 (cento e oitenta) dias-multa no valor unitário de 1/30 do salário mínimo.

Em síntese, em suas razões às fls. 265/275, o apelante afirma inexistir provas robustas que comprovem a materialidade e autoria do delito. Ademais, alega ainda inexistir consumação do roubo, tendo-se em vista que o bem subtraído foi restituído à vítima, devendo, portanto, ser reconhecida a modalidade tentada. Por conseguinte, afirma também que os depoimentos dos policiais militares, que efetuaram a sua prisão, não poderão ser considerados, vez que estes possuem interesse direto em sua condenação.

Subsidiariamente, postula pela reforma da decisão quanto à dosimetria da pena aplicada, requerendo, portanto, o reconhecimento da confissão como reflexo da personalidade do agente, prevalecendo esta sobre a reincidência. Por fim, pede a sua transferência para cumprir a pena na Comarca da Capital, por considerar a possibilidade de ficar perto de sua família.

Em contrarrazões às fls. 284/288, o *parquet* Estadual pugnou para que seja negado provimento à presente apelação, mantendo-se, *in totum*, a decisão vergastada.

Nesta instância, a Procuradoria Geral de Justiça, em parecer de fls. 311/315, opinou pelo desprovimento do recurso ora interposto e, por conseguinte, pela imediata execução da pena ora imposta.

É o relatório.

VOTO:

Conheço o recurso apelatório, eis que presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos para a admissibilidade.

Conforme depara-se dos autos, no dia 07 de abril do ano de 2015, Romário Isaquiel dos Santos (ora apelante) e Luciano da Silva Mendonça, utilizando uma motocicleta, cuja placa estava adulterada com fita isolante, foram até a “Joalheria Hora Jóias”, onde anunciaram um assalto e colocaram várias mercadorias em uma sacola. Entretanto, antes que os acusados se evadissem do local, a polícia fez um cerco e solicitaram que os acusados se entregassem, momento em que estes fizeram de reféns o dono do estabelecimento e sua funcionária, restringindo a liberdade destes mediante grave ameaça perpetrada com uso de armas de fogo.

Inicialmente, o apelante alega que não há provas suficientes nos autos que demonstrem a autoria e materialidade do crime roubo, mediante o emprego de arma, nem tampouco o crime de adulteração de sinal identificador de veículo automotor que justifique sua condenação, ao tempo em que requer a desclassificação do primeiro crime para a modalidade tentada.

1. Para o delito de roubo majorado (Art.. 157, §2º, incisos I, II e V do CP):

De acordo com o que consta no referido processo, constato que a **materialidade e a autoria** delitiva estão devidamente comprovadas através do auto de prisão em flagrante constante às fls. 06/11, bem como através do auto de apresentação e apreensão à fl. 23; do auto de entrega à fl. 24 e do laudo de eficiência de tiros em arma de fogo e munições às fls. 124/128.

Destaque-se, ainda, que a testemunha Allysson Santos da Silva (policial militar), em seu depoimento à fl. 06, afirma o seguinte:

“(...) se encontrava de serviço no centro desta cidade quando foi acionado por um comerciante através da LINHA SOLIDÁRIA, (83) 8841-9873, o qual informava que em um estabelecimento que comercializava joias na rua XV de Novembro, nº 15, estava se desenvolvendo um assalto; na companhia do SD DIEGO e SD EDILSON, todos do pelotão ciclopatrolha, **foram até o local e ao visualizarem a presença dos conduzidos no interior da loja de arma em punho**, verbalizaram informando que se tratava da polícia e para que os mesmo abajassem suas armas e saíssem com as mãos na cabeça; **de imediato o elemento que trajava camisa azul posteriormente identificado como LUCIANO fez uma das funcionarias refém colocando a arma na cabeça da mesma; o segundo elemento identificado como ROMÁRIO apontava a sua arma em direção a guarnição**; percebendo que não tinham como empreender fuga um dos elementos desmuniu sua arma e jogou no interior da loja e o segundo também desmuniu sua arma e entregou ao proprietário da loja para que o mesmo saísse; **as armas utilizadas pelos assaltantes foram dois revólveres calibre .38, ambos devidamente muniados em duas bolsas pretas já se encontravam várias peças (correntes de prata e uma pulseira foleada de dourado); (...)**” - grifo nosso.

Com relação aos depoimentos das testemunhas policiais, é válido salientar que a oitiva destes é de grande importância para toda a instrução criminal, gozando, assim, de presunção *iuris tantum* de veracidade, prevalecendo esta, portanto, até prova em contrário.

Nesse sentido, o STJ possui a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. (...) ABSOLVIÇÃO EM SEDE DE APELAÇÃO. ART. 386, VII, DO CPP. PLEITO DE CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. VEDAÇÃO DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. O depoimento dos agentes policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado é meio idôneo a amparar sua condenação, mormente quando corroborado em juízo por outros elementos de prova, consoante reiterada jurisprudência desta Corte de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 681.902/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015)

Por sua vez, a vítima Harlen Rodrigues da Silva, quando de seu depoimento na fase inquisitiva à fl. 08, informou o seguinte:

“(...) é proprietário da Joalheira Hora Joias com sede na rua XV de Novembro, centro desta cidade; **hoje por volta das 10H00MIN chegaram em sua loja dois elementos que portando arma de fogo anunciaram assalto; os assaltantes entregaram duas bolsas de cor escura para as funcionárias da loja e mandaram botar toda as joias que estavam nas vitrines; toda ação foi praticada mediante grave ameaça uma vez que a todo momento os bandidos diziam que caso não fossem atendidos matariam a todos;** com a presença de policiais militares da ciclopatrolha nas mediações da loja, e percebendo que tinham sido flagrados os elementos **utilizaram o declarante e as funcionárias como escudo humano mantendo todos como reféns, durante aproximadamente dez minutos de negociação com os policiais;** a guarnição exigia a rendição dos assaltantes, os quais antes de se entregarem mantiveram contato com seus familiares; antes da polícia chegar um dos assaltantes recebeu uma ligação, e respondeu para o interlocutor que ainda estava dentro da loja; o assaltante de porte menor argumentou com o terceiro que era melhor se entregar e este a princípio argumentou no sentido de que daria para sair com os reféns; quando resolveram se entregar os assaltantes desmuniaram as duas armas e as entregaram para o declarante que foi obrigado a sair na frente com as armas (...)” - grifo nosso.

No mesmo sentido, a segunda testemunha, Jacqueline dos Anjos da Rocha, em seu depoimento de fl. 09, assim afirmou:

“(...) é vendedora da Joalheira Honda Joias com sede na rua XV de Novembro, centro desta cidade; **hoje por volta das 10H00MIN chegaram na loja dois elementos quer portando arma de fogo anunciaram assalto; os assaltantes entregaram duas bolsas de cor escura para a declarante e as demais funcionarias da loja e mandaram botar toda as joias que estavam nas vitrines; toda ação foi praticada mediante grave ameaça ao proprietário, uma vez que a todo momento os bandidos diziam que caso não fossem atendidos matariam a todos;** com a presença de policiais militares da ciclopatrolha nas imediações da loja, e percebendo que tinham sido flagrados os elementos **utilizaram a declarante como escudo humano mantendo todos como reféns, durante aproximadamente dez minutos de negociação com os policiais;** a guarnição exigia a rendição dos assaltantes, os quais antes de se entregarem mantiveram contato com seus familiares; antes da polícia chegar um dos assaltantes recebeu uma ligação, e respondeu para o interlocutor que ainda estava dentro da loja; o assaltante de porte menor argumentou com o parceiro que era melhor se entregar e este a princípio argumentou no sentido de que daria para sair com os reféns; quando resolveram se entregar os assaltantes desmuniaram as duas armas e as entregaram para o proprietário que foi obrigado a sair na frente com as armas; (...) o assaltante chegou a segurar a declarante pela cintura e com a outra mão colocar a arma em sua cabeça (...)” - grifo nosso.

No mais, quando ouvidas em juízo, tanto as vítimas como as respectivas testemunhas confirmaram todo o depoimento efetuado na via policial, conforme consta em

depoimento judicial às fls. 170/173.

Em seguida, observo que o próprio réu, quando de seu depoimento judicial à fl. 174/177, confessou, em parte, os fatos que lhe foram impostos, informando que uma das armas utilizadas no momento do assalto lhe pertencia, a tendo comprado após o seu irmão ter sido assassinado, entretanto, afirmou ainda que não tem a quem atribuir a adulteração da placa da moto. Ademais, alega que não fez o dono da loja de refém, bem como não apontou a arma para ninguém, no entanto, afirmou em juízo que, quando percebeu a presença da polícia, colocou o proprietário da loja na frente por imaginar que os policiais iriam atirar no mesmo.

Observe-se que as vítimas, quando ouvidas em juízo, além de confirmarem toda a oitiva efetuada na fase inquisitiva, informaram detalhes acerca do dia dos fatos, afirmando, inclusive que, no momento da chegada dos policiais, os acusados já estavam com as bolsas contendo no interior das mesmas as joias, conforme afirmado por Harlen Rodrigues da Silva à fl. 171 .

Com efeito, destaque-se que o crime de roubo se consuma quando o agente, mediante emprego de violência com ou sem arma, subtrai o objeto pertencente à vítima, havendo a inversão da posse. É o caso dos autos, pois a vítima teve o seu bem retirado de sua proteção, ocasionando o resultado natural do crime em comento.

Destarte, a pretensão de desclassificação do crime de roubo consumado para a sua forma tentada não merece acolhimento, já que, mediante violência, por parte do réu, houve a retirada da *res furtiva* da posse da vítima, ou seja, a coisa saiu da esfera de disponibilidade da ofendida, passando para o poder do apelante.

Sabe-se que o crime de roubo, em sua execução, ofende dois bens juridicamente tutelados, quais sejam, o patrimônio e a própria intangibilidade física de seu titular, assim, em que pese a prática não ter violado materialmente o patrimônio da vítima, ocasionou lesão ou risco de lesão à incolumidade física do ofendido, uma vez que a vítima teve a referida coisa retirada de sua disponibilidade.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça firmou tese sobre o momento da consumação de crime de roubo:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ROUBO. MOMENTO CONSUMATIVO. POSSE MANSO E PACÍFICA DA *RES FURTIVA*. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso Especial processado sob o regime previsto no art. 543-C, § 2º, do CPC, c/c o art. 3º do CPP, e na Resolução n. 8/2008 do STJ. **TESE: Consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem, mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida a perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada.**

2. A jurisprudência pacífica desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal é de que o crime de roubo se consuma no momento em que o agente se torna possuidor da coisa subtraída, mediante violência ou grave ameaça, ainda que haja imediata perseguição e prisão, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima. **Jurisprudência do STF (evolução).**

3. Recurso especial representativo de controvérsia provido para, reconhecendo que a consumação do crime de roubo independe da posse mansa e pacífica da *res furtiva*,

restabelecer a pena e o regime prisional fixados na sentença.
(STJ - REsp 1499050/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO,
julgado em 14/10/2015, DJe 09/11/2015) grifo nosso.

Dessa forma, tenho que a consumação do roubo ocorre desde o momento em que o agente tenha obtido o respectivo patrimônio da vítima, independentemente de ter sido preso logo em seguida, ainda que não tenha havido a posse mansa e pacífica da coisa

Portanto, o fato de o bem ter sido devolvido à vítima não implica, necessariamente, na desclassificação do crime de roubo para a modalidade tentada, haja vista que isto se deu apenas em decorrência da abordagem do ofendido, sendo, portanto, inviável tal argumento. Logo, não merece ser acolhido o requerimento de reconhecimento do delito na modalidade tentada.

Ademais, ressalto também que, conforme consta das indicações das provas carreadas aos autos, há indicações concretas de que o apelante atuou conjuntamente na prática delitiva com o corréu Luciano da Silva Mendonça, o que justifica a incidência do §2º, I e II.

Finalmente, tenho que, devidamente comprovado nos autos a restrição da liberdade das vítimas pelo réu, há correto enquadramento do delito em comento também no art. 157, §2º, V, do Código Penal.

2. Para o delito de adulteração de sinal identificador de veículo (Art. 311 do CP):

A **materialidade** está comprovada através do exame técnico-pericial em local de identificação veicular às fls. 137/146. Já a **autoria** restou comprovada através dos depoimentos testemunhais, em especial, pela confissão do réu Luciano da Silva Mendonça, conforme passaremos a demonstrar:

A testemunha Allysson Santos da Silva (policial militar), em seu depoimento à fl. 06, afirma o seguinte:

“(...) nas proximidades fora apreendida a motocicleta utilizada pela dupla a qual verificou-se que a placa havia sido adulterada com fita isolante; a placa original da moto é OGG 1465 e com a adulteração estava OOG 7485 (...)” - grifo nosso.

No interrogatório de fls. 177/179, o réu Luciano da Silva Mendonça confessou:

“(...) que foi o interrogando quem adulterou a placa do veículo utilizando fita isolante; que fez tal adulteração para que a moto não pudesse ser reconhecida; que no momento em que se dirigia até o local do assalto, compraram a fita e procederam a adulteração; que a ideia de adulterar a placa da moto foi dos dois; (...)” - grifo nosso.

Assim, está configurada a autoria do recorrente na prática de adulteração da placa da motocicleta utilizada no assalto.

No mais, ressalto que o delito tipificado no art. 311 do Código Penal configura-se com a própria adulteração do sinal identificador do veículo em questão, no caso, a troca da placa do mesmo.

Com efeito, o tipo penal em questão tutela a fé pública, no que tange à identificação do veículo automotor, e visa, ainda, a preservar o exercício do poder de polícia pelo Estado, nitidamente prejudicado pela adulteração do sinal identificador do veículo de forma clandestina, que não seja através do Detran.

Dessa forma, o bem jurídico protegido, portanto, restou violado pela fraude praticada pelo apelante, subsumindo-se sua conduta, perfeitamente, ao tipo penal do art. 311, *caput*, do Código Penal, sendo a condenação medida de rigor, nos termos da jurisprudência a seguir:

“AGRAVO REGIMENTAL. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR (MOTO). TROCA DE PLACAS. TIPICIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a substituição das placas originais do veículo constitui nítida adulteração de sinal identificador de veículo automotor, tipificando o ilícito do art. 311 do Código Penal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ – AgRg no AREsp 126.860/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 12/09/2012). (grifei)

“CRIMINAL. RESP. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. TIPO PENAL QUE NÃO EXIGE FIM ESPECÍFICO. SUBSTITUIÇÃO DE PLACAS. CONDUTA TÍPICA. PLACAS. SINAL IDENTIFICADOR EXTERNO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA OU POSTERIOR OCORRÊNCIA DE CRIME PATRIMONIAL. RECURSO PROVIDO.

I. O art. 311 do Código Penal revela crime que se consuma com a própria adulteração ou remarcação do chassi ou de qualquer sinal identificador do veículo, componente ou equipamento, não exigindo finalidade específica do autor para a sua caracterização.

II. Dispositivo inserido no Título X do Código Penal, que trata dos "Crimes contra a fé pública", e cujo objetivo é a proteção da autenticidade dos sinais identificadores de veículo automotor, pouco importando a motivação do agente.

III. A conduta de substituir placas de veículo enquadra-se nos núcleos do tipo penal em exame, pois pode configurar mudança, alteração por meio de qualquer modificação, remarcação com alteração ou colocação de nova marca.

IV. A norma penal em questão revela crime que se consuma com a própria adulteração ou remarcação do chassi ou de qualquer sinal identificador do veículo, componente ou equipamento, não exigindo finalidade específica do autor para a sua caracterização.

IV. Não se exige, para a caracterização do delito, a prévia ou posterior ocorrência de crime patrimonial, bem como não se pode enquadrar como delituosa apenas a alteração ou remarcação de chassi, sob pena de se esvaziar o tipo do art. 311 do CP, cuja objetividade jurídica é a fé pública, especialmente "a proteção da propriedade e da segurança no registro de automóveis".

V. Recurso provido, nos termos do voto do Relator.” (STJ – REsp 1186340/AC, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 14/03/2012) (grifei)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 311 DO CÓDIGO PENAL. CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. USO DE FITA ADESIVA PARA ALTERAR A PLACA DO AUTOMÓVEL COM O FIM DE BURLAR O RODÍZIO MUNICIPAL DE VEÍCULOS. CONDUTA TÍPICA. DESNECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO DE FRAUDAR A FÉ PÚBLICA. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a norma contida no art. 311 do Código Penal busca resguardar a autenticidade dos sinais identificadores dos veículos automotores, sendo, pois, típica, a simples conduta de alterar, com fita adesiva, a placa do automóvel, ainda que não caracterizada a finalidade específica de fraudar a fé pública. 2. Agravo

regimental a que se nega provimento.”

(STJ - AgRg no REsp: 1327888 SP 2012/0117231-6, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 03/03/2015, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/03/2015). (grifei e destaquei)

Por tais razões, entendo estar comprovado o cometimento do referido delito por parte do recorrente.

DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE REDUÇÃO DA PENA:

Em seguida, o recorrente ainda pleiteia a redução da pena imposta. Ocorre que, analisando-se os autos, verifico que razão lhe assiste em parte.

Analisando a sentença de fls. 234/254, verifico que a dosimetria da pena foi procedida nos seguintes moldes do art. 59 e 68 do Código Penal, pelo magistrado *a quo*, conforme se segue:

“1º Crime art. 157, § 2º, incisos I, II e V, do CP:

Inicialmente, analiso as circunstâncias judiciais para a fixação da pena-base.

Culpabilidade - o acusado cometeu conduta reprovável, que fere os preceitos normativos da ordem Jurídica, e ficou demonstrado o cristalino propósito de praticar o roubo;

Antecedentes - Não são bons, apresentando condenação pela prática do crime de roubo qualificado;

Conduta social - não registra anormalidade.

Personalidade do agente - voltada à prática de crimes;

Motivos do crime - praticou o ilícito por motivos egoísticos, impulsionado pelo lucro fácil;

Circunstâncias - não são favoráveis, posto que cometeu o crime em uma joalheria durante as primeiras horas de funcionamento;

Consequências do crime - não foi danosa, pois os objetivos subtraídos foram recuperados;

Comportamento da vítima - em nada contribuiu para a conduta ilícita do agente

Assim, considerando os motivos sobreditos, que sopesados são desfavoráveis ao réu, fixo a pena base em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão pelo delito praticado.

Em segunda fase, a agravo a pena em 01 (um) ano, por vislumbrar a agravante da reincidência, constante no art. 61, inciso I, do CP. Na mesma fase, constatada a atenuante da confissão, previstas no art. 65, inciso III, alínea “d” do CP, atenuo a pena em 06 (seis) meses, perfazendo o total de 08 (oito) anos de reclusão.

Aumento a pena pela metade, ou seja em 04 (quatro) anos de reclusão, em razão da tripla incidência das qualificadoras previstas pelo §2º, incisos I, II e V, do CP, perfazendo, um total de 12 (doze) anos de reclusão, transformando-a em definitiva.

Na hipótese, a lei comina a reprimenda privativa de liberdade cumulada com a pena pecuniária. Estabeleço a pena pecuniária de 60 (sessenta) dias multa. Agravo a pena em 30 (trinta) dias multa, em face da agravante da reincidência, constante no art. 61, inciso I, do CP. Atenuo a pena em 10 (dez) dias multa por estar presente a atenuante da confissão, prevista no art. 65, inciso III, alínea “d”, do CP. Aumento a pena pela metade, ou seja, em 40 (quarenta) dias multa, em razão da tripla incidência das qualificadoras previstas pelo art. 157, §2º, incisos I, II e V, do CP, perfazendo, um total de 120 (cento e vinte) dias multa, tornando-a definitiva, no valor unitário

de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos (art. 49, §1º, CP). Tudo atendendo às condições econômicas do réu (art. 60, CP), relatadas nos autos.

2º Crime - art. 311, do CP:

Ab initio, analiso as circunstâncias judiciais para fixação da pena-base.

Culpabilidade - o acusado cometeu conduta reprovável, que fere os preceitos normativos da ordem Jurídica, e ficou demonstrado o cristalino propósito de praticar a adulteração da placa da motocicleta;

Antecedentes - Não são bons, apresentando condenação pela prática do crime de roubo qualificado;

Conduta social - não registra anormalidade.

Personalidade do agente - voltada à prática de crimes;

Motivos do crime - praticou o ilícito para facilitar a fuga após a prática do crime de roubo;

Circunstâncias - não são favoráveis, posto que cometeu, utilizando-se de fita isolante e uma rua com pouco movimento;

Consequências do crime - não foi danosa, pois não alcançaram o objetivo de fugir;

Comportamento da vítima - em nada contribuiu para a conduta ilícita do agente.

Assim, considerando os motivos sobreditos, que sopesados são desfavoráveis ao réu, fixo a pena base em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão pelo delito praticado.

Em segunda fase, a agravo a pena em 06 (seis) meses, por vislumbrar a agravante da reincidência, constante no art. 61, inciso I, do CP, perfazendo o total de 05 (cinco) anos de reclusão.

Em face da ausência de circunstâncias atenuantes, causas de aumento e de diminuição, torno a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão.

Na hipótese, a lei comina a reprimenda privativa de liberdade cumulada com a pena pecuniária. Estabeleço a pena pecuniária de 50 (cinquenta) dias multa. Agravo a pena em 10 (dez) dias multa, em face da agravante da reincidência, constante no art. 61, inciso I, do CP. Em face da ausência de circunstâncias atenuantes, causas de aumento e de diminuição de pena, perfazendo, um total de 60 (sessenta) dias multa, tornando-a definitiva, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos (art. 49, §1º, CP). Tudo atendendo às condições econômicas do réu (art. 60), relatadas nos autos.

Pela regra do concurso material cominada no art. 69 do CP, as penas aplicadas relativas aos crimes devem ser somadas, visto que o autor praticou duas condutas distintas, mediante mais de uma ação. Sendo assim, somando as penas detentivas resulta um total 17 (dezessete) anos de reclusão e 180 (cento e oitenta) dias multa à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo.”

Conforme se vislumbra, os critérios de fixação da pena privativa de liberdade dispostos no art. 59 e 68, ambos do CP foram rigorosamente deduzidos e fundamentados, tendo o juiz justificado de modo satisfatório a configuração de cada circunstância à luz do fato concreto.

Ocorre que, no que tange ao pedido de redução da reprimenda, entendo que a pretensão do recorrente deve ser atendida, senão vejamos:

1. QUANTO AO CRIME DE ROUBO:

Em primeira fase, o juiz *a quo* aplicou ao acusado uma pena-base de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão pelo delito praticado e 60 (sessenta) dias-multa, considerando em seu desfavor as circunstâncias judiciais relativas à culpabilidade, antecedentes, personalidade do agente, motivos do crime e circunstâncias do crime.

Na segunda fase, agravou a pena em 01 (um) ano por força da reincidência, no entanto, em mesma fase, atenuou tal reprimenda em 06 (seis) meses em face da confissão.

Por fim, na terceira e última fase, em virtude da tripla incidência de qualificadoras previstas no art. 157, §2º, incisos I, II e V do CP, aumentou a pena pela metade, **tornando-se a pena definitiva em 12 (doze) anos de reclusão e 120 (cento e vinte) dias multa.**

Observe que o critério dos antecedentes foi desfavorável ao recorrente por considerar que este apresentava, em seus antecedentes criminais, condenação pela prática do crime de roubo qualificado. Em seguida, o magistrado reconheceu a reincidência e agravou a pena, caracterizando, assim, um *bis in idem*, cuja proibição está inserida no enunciado da Súmula 241 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “A reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial.”

De acordo com a doutrina de Cleber Masson (Direito Penal Esquemático - Parte Geral - São Paulo: Método, 2013, p. 655 e 662), enquanto que as circunstâncias judiciais inseridas na primeira fase da dosimetria da pena tem caráter residual ou subsidiário, as “**agravantes e atenuantes genéricas são de aplicação compulsória pelo magistrado, que não pode deixar de levá-las em conta, quando presentes, na dosimetria da pena.**”

Sendo assim, em primeira fase, reanalisou a dosimetria da pena-base, reduzindo-a para 07 (sete) anos de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa.

Passando à segunda fase, entendo que não assiste razão ao apelante para fins de haver a compensação da confissão espontânea com a agravante da reincidência. Isso porque ME FILIO À CORRENTE ADOTADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ATRAVÉS DA QUAL ENTENDE SER INVIÁVEL A COMPENSAÇÃO ENTRE A CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E A CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DE CONFISSÃO, ANTE A PREPONDERÂNCIA DAQUELA SOBRE ESTA, NOS TERMOS DO ART. 67, DO CÓDIGO PENAL, SENÃO VEJAMOS:

“Habeas Corpus substitutivo de recurso ordinário. Roubo circunstanciado. **Compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea. Impossibilidade** 1. O acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que, **a teor do art. 67 do Código Penal, “a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual é inviável a compensação pleiteada” (RHC 110.727, Rel. Min. Dias Toffoli)**. 2. Habeas Corpus extinto sem resolução de mérito por inadequação da via processual.” (STF - HC 105543, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 26-05-2014 PUBLIC 27-05-2014) - grifo nosso.

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. DELITO DE VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA CONTROVERTIDA. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. CONCURSO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE DE

COMPENSAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO. I – No caso concreto, para se chegar à conclusão pela existência da confissão espontânea, faz-se necessário o incurso no acervo fático- probatório, o que é incabível na estreita via eleita. II – Nos termos do art. 67 do Código Penal, no concurso de atenuantes e agravantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes. **No caso sob exame, a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual é inviável a compensação pleiteada.** Precedentes. III – Recurso ordinário ao qual se nega provimento.” (STF - RHC 120677, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 01-04-2014 PUBLIC 02-04-2014) - grifo nosso.

Sendo assim, entendo que agiu com acerto a magistrada Isabelle de Freitas Batista Araújo, em segunda fase, ao agravar a pena em 01 (um) ano, por vislumbrar a agravante de reincidência e atenuar a pena em 06 (seis) meses diante da confissão espontânea do réu, agravando, ainda, em 30 (trinta) dias-multa pela agravante da reincidência e atenuou em 10 (dez) dias-multa pela atenuante da confissão. Diante disso, a pena intermediária se perfaz em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 70 (setenta) dias-multa.

Por fim, **no que tange a terceira fase** de aplicação da pena, também mantenho os termos do *decisum* impugnado, reconhecendo o aumento de pena pela metade, ou seja, 03 anos e 09 meses de reclusão e 35 dias-multa, em virtude da tripla incidência de qualificadora, prevista no art. 157, § 2º, I, II e V, do CP.

Assim, torno definitiva a reprimenda em 11 (onze) anos e 03 (três) meses de reclusão e 105 (cento e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato, considerando as condições financeiras do réu, conforme sentença de primeiro grau.

2. QUANTO AO CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO:

Em primeira fase, o juiz *a quo* aplicou ao acusado uma pena-base de 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão pelo delito praticado e 50 (cinquenta) dias-multa, considerando em seu desfavor as circunstâncias judiciais relativas à culpabilidade, antecedentes, personalidade do agente, motivos do crime e circunstâncias do crime.

Na segunda fase, agravou a pena em 06 (seis) meses e 10 (dez) dias-multa por força da reincidência.

Por fim, na terceira e última fase, não havendo causas de aumento ou de diminuição de pena a serem consideradas no último estágio da dosimetria penal, **tornou definitiva a reprimenda em 05 (cinco) anos de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa.**

Observe que o critério dos antecedentes foi desfavorável ao recorrente por considerar que este apresentava, em seus antecedentes criminais, condenação pela prática do crime de roubo qualificado. Em seguida, o magistrado reconheceu a reincidência e agravou a pena, caracterizando, assim, um *bis in idem*, cuja proibição está inserida no enunciado da Súmula 241 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “A reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial.”

De acordo com a doutrina de Cleber Masson (Direito Penal Esquemático - Parte Geral - São Paulo: Método, 2013, p. 655 e 662), enquanto que as circunstâncias judiciais inseridas na primeira fase da dosimetria da pena tem caráter residual ou subsidiário, as **“agravantes e atenuantes genéricas são de aplicação compulsória pelo magistrado, que não pode deixar de levá-las em conta, quando presentes, na dosimetria da pena.”**

Sendo assim, em primeira fase, reanaliso a dosimetria da pena-base, reduzindo-a para 04 (quatro) anos de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa.

Na **segunda fase**, mantenho a agravante da pena em 06 (seis) meses e 10 (dez) dias-multa em razão da reincidência.

Por fim, **no que tange a terceira fase**, não havendo causas de aumento ou de diminuição de pena a serem consideradas, **torno definitiva a reprimenda em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato, considerando as condições financeiras do réu, conforme sentença de primeiro grau.**

Dessa forma, tendo-se em vista a consecução de dois crimes, bem como pela regra do concurso material cominada no art. 69 do CP, tais penas aplicadas relativas aos crimes devem ser somadas, visto que o autor praticou duas condutas criminosas distintas, mediante mais de uma ação. Sendo assim, somando-as, verifico um total de 15 anos e 09 meses de reclusão e 155 dias-multa à razão de 1/30 do salário mínimo.

Ressalte-se que a pena deverá ser cumprida em regime inicial fechado, pois, além da pena final ser superior à 04 (quatro) anos, o réu é reincidente, pois, conforme comprovado pelos antecedentes de fls. 228/229, o recorrente foi condenado anteriormente por outro delito, o qual foi transitado em julgado em 09/03/2015. Aplica-se, portanto, a regra do artigo 33, § 2º, alíneas “a” e “b”, do CP.

Nesse sentido, tem-se a jurisprudência do STJ:

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REINCIDÊNCIA. FRAÇÃO DE AUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PACIENTE REINCIDENTE ESPECÍFICO. REGIME INICIAL FECHADO DE CUMPRIMENTO DE PENA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA. 1. O Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena a serem aplicados em razão das agravantes e das atenuantes genéricas, respectivamente. Nesse sentido, a doutrina e a jurisprudência têm se orientado no sentido de que cabe ao magistrado, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, escolher a fração de aumento de pena pela incidência da agravante, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 2. Não há constrangimento ilegal quando verificado que as instâncias ordinárias procederam ao razoável aumento de dois anos da pena, na segunda fase da dosimetria, pela agravante da reincidência, visto que o paciente era, ao tempo do crime, reincidente específico. 3. **É devida a imposição do regime inicial fechado ao reincidente específico condenado à reprimenda de 7 anos de reclusão, nos termos do art. 33, § 2º e alíneas, do Código Penal.** 4. Ordem não conhecida.”

(STJ - HC: 275145 RS 2013/0258167-3, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 26/05/2015, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/06/2015) - grifo nosso.

Portanto, mantenho a imposição do regime inicial fechado de cumprimento de pena.

DO PEDIDO DE CUMPRIMENTO DE PENA NA COMARCA DA CAPITAL:

Por fim, requer ainda o apelante que seja realizada a sua transferência para o presídio da Capital, em virtude da necessidade do convívio social de sua família.

De acordo com a Lei nº 7.210/84, em seu art. 86, há, de fato a admissibilidade de, sempre que possível, o sentenciado cumprir as penas privativas de liberdade em outra unidade, próximo aos seus familiares, sendo analisada pelo **juízo competente** em respeito às determinações impostas pela sentença condenatória.

“Art. 86. As penas privativas de liberdade aplicadas pela Justiça de uma Unidade Federativa podem ser executadas em outra unidade, em estabelecimento local ou da União.

(...)

§ 3º Caberá ao juiz competente, a requerimento da autoridade administrativa definir o estabelecimento prisional adequado para abrigar o preso provisório ou condenado, em atenção ao regime e aos requisitos estabelecidos.”

Por determinação do art. 66, inciso V, alínea “g”, da referida Lei de Execuções Penais, caberá ao juízo da Vara de Execução Penal determinar o cumprimento da pena do réu em comarca diversa. Vejamos:

“Art. 66. Compete ao Juiz da execução:

(...)

V - determinar:

(...)

g) o cumprimento de pena ou medida de segurança em outra comarca;”

Sendo assim, cabe ao juízo da Vara de Execuções Penais analisar o pedido ora efetuado motivando tal entender em seu pronunciamento jurisdicional, conforme preceitua o art. 93, IX da Constituição Federal, sob pena de configurar-se a supressão de instância.

Nesse sentido, segue jurisprudência do STJ:

“HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA DO PRESO SEM PRÉVIA OITIVA DA DEFESA (ART. 86, § 3º. DA LEP. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE INEXISTENTE, DIANTE DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A transferência de preso, nos termos do art. 86, § 3º. da Lei de Execução Penal, cabe ao Juízo da Execução e prescinde de prévia manifestação da defesa, mormente quando as circunstâncias do caso concreto exigem a remoção urgente do custodiado. Precedente do STF: HC 93.391/RJ, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe 08.05.2008.

2. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.”

(STJ - HC 103.316/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA

TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 04/05/2009) (grifei)

“HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. (1) TRANSFERÊNCIA DO PACIENTE A ESTABELECIMENTO PRISIONAL DIVERSO DO ATUAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAS (ART. 66, V, "H", DA LEP). CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. (2) PEDIDO DE RETORNO AO REGIME SEMIABERTO.

MATÉRIA QUE NÃO FOI ALEGADA PERANTE A CORTE A QUO. NÃO CONHECIMENTO DO PEDIDO. (3) ORDEM EM PARTE CONHECIDA E, NESSA PARTE, DENEGADA.

1. **O Tribunal de origem não conheceu do pedido e afirmou que compete primeiramente ao Juízo das Execuções avaliar a conveniência do pedido de transferência do Paciente a presídio diverso do atual.** Constrangimento ilegal não evidenciado. Precedentes.

2. O pedido de retorno do Paciente ao regime prisional semiaberto não foi formulado perante a Corte a quo, o que impossibilita o seu conhecimento neste Sodalício, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Habeas corpus conhecido em parte e, nessa parte, denegado.”

(STJ - HC 242.390/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 01/10/2012)

Dessa forma, **não conheço do pedido nesse particular.**

Ante o exposto, **CONHEÇO PARTE DO PEDIDO E NA PARTE CONHECIDA, DOU PROVIMENTO PARCIAL para reformar a sentença condenatória no tocante à dosimetria da pena, a qual reduzo para 15 anos e 09 meses de reclusão e 155 dias-multa, mantendo, porém o regime fechado por aplicação da regra do art. 33, § 2º, alíneas “a” e “b”, do CP.**

Considerando o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser possível a execução provisória da pena após a confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça (STF, HC 126.292), **determino seja oficiado ao Juízo das Execuções Penais da Comarca de João Pessoa, comunicando-o da confirmação da sentença condenatória, bem como que seja expedida a guia de execução provisória, observando o teor das decisões prolatadas no presente feito.**

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Joás de Brito Pereira Filho**, decano no exercício da Presidência, dele participando ainda os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Carlos Antônio Sarmiento** (*Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos*), relator, Marcos William de Oliveira (*Juiz de Direito convocado, com jurisdição limitada, para substituir o Exmo. Des. Joás de Brito Pereira Filho*), e Luiz Sílvio Ramalho Júnior..

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor José Marcos Navarro Serrano, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 13 de dezembro de 2016.

Carlos Antônio Sarmiento
Juiz Convocado