



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete do Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO

A C Ó R D ã O

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002766-58.2013.815.0331 – 5ª Vara da Comarca de Santa Rita

RELATOR : O Exmo. Des. Arnóbio Alves Teodósio
APELANTE : Leonildo Jonas de Melo Sousa
ADVOGADO : Geraldo Vale Cavalcante Filho
APELADA : A Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. Art. 14 da Lei 10.826/2003. Diminuição da pena privativa de liberdade. Redução da pena-base ante o afastamento dos maus antecedentes e da personalidade. Impossibilidade. Pretendida aplicação da continuidade delitiva e reunião dos processos. Inadmissibilidade. Pluralidade de condutas praticadas. Ausência de sucessividade entre os crimes. **Desprovimento do apelo.**

- O magistrado *a quo* analisou corretamente as circunstâncias judiciais, procedendo à dosimetria da pena consoante os parâmetros legais ditados pelos arts. 59 e 68 do Código Penal, portanto não

se justifica a redução da pena-base.

- Não há falar em continuidade delitiva e muito menos em reunir os processos se os crimes cometidos pelo apelante foram cometidos em épocas distintas e sem relação de sucessividade.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

Acorda a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, **CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO APENAS PARA REDUZIR A PENA**, em harmonia com o parecer ministerial.

RELATÓRIO

Perante a 5ª Vara da Comarca de Santa Rita, **Leonildo Jonas de Melo Sousa** e Edson Luis Rocha dos Santos foram denunciados como incurso nas sanções do art. 14 da Lei 10.826/2003 c/c o art. 29 do CP, pelos seguintes fatos narrados na inicial acusatória (fls. 02/03):

*"... Consta do inquérito policial anexo que, em 16 de novembro de 2013, por volta de 1h, no "Bar do Bode", localizado na Av. Conde, Bairro de Tibiri, nesta cidade, os denunciados foram presos em flagrante pela autoridade policial portando, cada um deles, um **revólver calibre.38, marca TAURUS, devidamente municados**, sem autorização do órgão competente e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.*

Na oportunidade, policiais militares faziam ronda rotineira e foram avisados por telefone que os denunciados estavam no bar armados, deslocaram-se ao local e constataram a veracidade da notícia, apreendendo as armas de fogo e efetuado as prisões em flagrante de ambos.

Os denunciados confessaram a prática do crime, sendo que Leonildo informou ser a terceira vez que foi preso por porte ilegal de arma de fogo. (...)"

Denúncia recebida no dia 28 de novembro de 2013 (fl. 33).

Ultimada a instrução criminal, a magistrada de primeiro piso proferiu sentença (fls. 90/90V), condenando os réus Leonildo Jonas de Melo Sousa e Edson Lins Rocha, respectivamente, às penas de 02 (dois) anos de reclusão e 30 (trinta) dias-multa, ambos à razão de um trinta avos do salário mínimo vigente ao tempo do crime.

Ao final, preenchidos os requisitos do art. 44 do CP, as reprimendas dos supracitados acusados foram convertidas em duas restritivas de direitos nas modalidades de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas.

Inconformada, apenas apelou a defesa de Leonildo Jonas de Melo Sousa (fl. 114). Em suas razões, expostas às fls. 115/123, pugna: a) o afastamento dos maus antecedentes com a consequente redução da pena-base para o mínimo legal; b) a aplicação da detração penal no tempo em que o réu esteve preso provisoriamente; e c) o reconhecimento da continuidade delitiva ante a existência de outras ações penais em desfavor do apelante com a consequente reunião dos processos e unificação das penas.

Em contrarrazões, o *Parquet* pugna pelo provimento, em parte, do recurso, apenas para "*afastar os maus antecedentes como fator impeditivo da fixação da pena-base no mínimo legal*" (fls. 125/128).

Nesta instância a douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do insigne Dr. Paulo Barbosa de Almeida – Procurador de Justiça –, manifestou-se provimento parcial do apelo no sentido de reduzir a pena-base, considerando como favorável a circunstância judicial dos antecedentes criminais (fls. 137/144).

É o relatório.

**VOTO: O Exmo. Sr. Des. ARNÓBIO ALVES
TEODÓSIO (Relator)**

Conheço do recurso, porque presentes os pressupostos para a sua admissão.

Inicialmente, sustenta a defesa que o réu é detentor de bons antecedentes razão pela qual não há motivos que justifiquem a exasperação da pena-base acima do mínimo legal.

Razão não lhe assiste.

Para tanto, é de bom alvitre, registrar excerto da sentença prolatada pela magistrada de primeiro grau (fls. 90/90v):

*"...Pelo que consta dos autos, o acusado é tecnicamente reincidente. Sua culpabilidade demonstra que o mesmo praticou o fato com baixo índice de reprovabilidade. Restaram demonstrados antecedentes desfavoráveis. Quanto à conduta social, não há provas de que o acusado possui mau comportamento no meio onde vive. Consta que o acusado possui uma personalidade fora dos padrões sociais, posto que é afeito ao crime. Os motivos do crime não foram considerados. Quanto às circunstâncias, o crime não extrapolou do esperado. Não houve consequências danosas. Por tudo isso, fixo a pena base em **03 (três) anos de reclusão, além de 50 (cinquenta) dias-multa, na razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato.** Considerando a ocorrência da causa atenuante, prevista no art. 65, III, "d" , do Código Penal (confissão) diminuo a pena em 06 (seis) meses de reclusão, além de 10 (dez) dias-multa, perfazendo um total de **02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além de 40 (quarenta) dias-multa, na razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato,** que a torno definitiva, por inexistir circunstância agravante, bem como causa de diminuição ou de aumento de pena, devendo a mesma ser cumprida em **regime aberto,** tudo em conformidade com o art. 33, § 2º, "c" do Código Penal. (...)" Negritos originais.*

Vê-se que a magistrada sentenciante, fixou a pena-base acima do mínimo legal fundamentadamente, sopesando as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, o que se mostra suficiente para a reprovação e prevenção do crime praticado.

Infere-se do *decisum* que houve a devida individualização e motivação da pena-base, que, apesar de acima do

mínimo legal, teve a dosimetria dentro dos ditames dos arts. 59 e 68, do Código Penal.

Nesse sentido, é do escólio de Nucci:

"Apenas se todas forem favoráveis, tem cabimento a aplicação da pena no mínimo. Não sendo, deve ela situar-se acima da previsão mínima feita pelo legislador" (Código Penal Comentado. pág 261).

Nesse diapasão, a penalidade básica restou fixada em patamar justo e proporcional à conduta delituosa praticada, em estrita obediência ao critério trifásico, apresentando-se ajustada à reprovação e prevenção delituosas.

Em segundo lugar, esclareço, que, não obstante o apelante tenha permanecido em prisão provisória, no transcorrer do processo, um período de 111 (cento e onze) dias, deixarei de fazer a detração da pena nesta instância revisora, consoante dispõe o artigo 387, §2º, do CPP, porquanto já lhe foi concedido, na sentença, o regime aberto, com a substituição da pena corporal por restritivas de direitos.

Já estando o réu em regime mais benéfico, inclusive com a sanção privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos, a análise da detração fica postergada ao juízo da execução, o qual, conforme a redação do art. 66, inciso III, da Lei 7210/84, possui competência para tal.

Nesse sentido:

"...PLEITO PELO RECONHECIMENTO DA DETRAÇÃO. NOVA DIRETRIZ ESTABELECIDADA PELA LEI N. 12.736/2012 CABÍVEL, TÃO SOMENTE, QUANDO POSSÍVEL A ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. HIPÓTESE QUE NÃO SE ENQUADRA NO CASO EM QUESTÃO. REGIME JÁ FIXADO NO ABERTO. (...) A nova diretriz prevista pelo advento da Lei n. 12.736/2012, que deu nova redação ao art. 387 do Código de Processo Penal, somente deve ser considerada para definição do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, de modo que "[...] se este não for alterado, não pode haver cálculos para diminuir a reprimenda. Nesse caso, o juiz disporá que deixa de aplicar a detração prevista no §

2º, do art. 387 do Código de Processo Penal, vez que o regime não será modificado, não obstante o período de prisão preventiva do sentenciado (...)" (TJSC, ementa parcial, Apelação Criminal n. 2011.099901-7, de Chapecó, rel. Des. Paulo Roberto Sartorato, j. 10-12-2013).

Portanto, postergo, desta forma, a análise e detração da pena do apelante para que o juízo da execução o faça em momento oportuno.

Em terceiro lugar, a defesa pugna pelo reconhecimento da majorante da continuidade delitiva sob o argumento de que as outras ações penais em andamento em desfavor do apelante - processos de nºs 0000066-80.2011.815.0331 e do inquérito policial de nº 0001909-80.2011.815.0331 - foram praticadas com o mesmo tipo de delito (porte ilegal de arma de fogo).

Acerca do dispositivo mencionado, leciona Fernando Capez em sua recente obra:

*"... **Crime continuado (art. 71)** [...] Para a configuração da continuidade delitiva não basta somente que o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratique dois ou mais crimes da mesma espécie. São necessários outros requisitos: **(a) Conexão temporal:** entre as ações deve haver uma certa continuidade no tempo. [...] **(b) Conexão espacial:** a prática do mesmo delito seguidamente em locais diversos não exclui a continuidade; **(c) Conexão modal:** o modus operandi empregado pelo agente na prática dos delitos deve ser semelhante; [...] **(d) outras condições semelhantes:** o Código Penal faz referência às "condições semelhantes", permitindo, portando, o emprego da interpretação analógica. (...)" (Código Penal comentado. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014. pp. 167/171) Negritos originais.*

No caso em testilha, verifico que não restou demonstrada a presença de tais requisitos acima mencionados capazes de identificar e autorizar a majorante da continuidade delitiva até porque não há provas nos autos de que os crimes cometidos pelo acusado nos outros processos foram um sucessivo ao outro com a mesma maneira de execução, ou que, ao menos, tenham sido realizados em pequeno

intervalo de tempo.

Até porque, basta apenas observar o ano da autuação dos outros processos o qual a defesa do réu faz referência (n°s 0000066-80.**2011**.815.0331 e 0001909-80.**2011**.815.0331) com três anos de espaço de tempo em relação a este feito ora em análise.

Muito embora os delitos imputados ao recorrente sejam da mesma espécie, todavia, não há relação de continuidade.

Logo, não há qualquer conexão temporal, espacial ou modal razoável entre as condutas delitivas, inclusive a última tratada nestes autos.

Ainda, é de se ressaltar que, de acordo com a doutrina e a jurisprudência, não se pode aplicar a continuidade delitiva se houver a configuração de habitualidade criminal.

Sobre o tema, leciona Guilherme de Souza Nucci:

"Delinqüência habitual ou profissional: não se aplica o crime continuado ao criminoso habitual ou profissional, pois não merece o benefício - afinal, busca valer-se de instituto fundamentalmente voltado ao criminoso eventual. Note-se que, se fosse aplicável, mais conveniente seria ao delinqüente cometer vários crimes, em seqüência, tornando-se sua "profissão", do que fazê-lo vez ou outra. Não se pode pensar em diminuir o excesso punitivo de quem faz do delito um autêntico meio de ganhar a vida." (Código Penal Comentado - Ed. RT: 2009 - p. 456).

Assim, tratando-se de habitualidade criminosa e não de continuidade delitiva, inaplicável o instituto do artigo 71 do Código Penal.

Ponto outro, no tocante à necessidade de reunião de processos em virtude da conexão como pretende a defesa, é imperioso destacar não há mais interesse em reuni-los até porque um desses feitos (0000066-80.2011.815.0331) o réu/apelante já foi condenado pelo crime de porte ilegal de arma de fogo por haver sido preso em flagrante, no dia 14 de dezembro de 2010, transportando revólver, nas adjacências do Conjunto Tibiri II, Município de Santa Rita.

Nestes autos, o recorrente responde pelo mesmo crime do art. 14 da Lei 10.826/2003, em fato ocorrido no dia 16 de novembro de 2013.

Como se vê, trata-se de fatos ocorridos em épocas diferentes, com flagrantes distintos, e, ainda que capitulados no mesmo dispositivo legal, não há que se falar em litispendência muito menos em reunião de processos.

Portanto, a relação entre os delitos não tem a estreiteza necessária hábil para impor a união das imputações numa única ação penal, de forma que sejam julgadas conjuntamente.

Ante o exposto, em parcial harmonia com o parecer ministerial, **CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO AO APELO.**

É como voto.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador Arnóbio Alves Teodósio, Presidente, em exercício, da Câmara Criminal e relator, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Des. João Benedito da Silva), e Luiz Sílvio Ramalho Júnior.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Francisco Sagres Macedo Vieira, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal "Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho", do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 18 de dezembro de 2014.

**Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO
RELATOR**