



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

A C Ó R D ã O

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000427-40.2010.815.0911 – Comarca de Serra Branca/PB

RELATOR: Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho

APELANTE: Francinaldo Ferreira da Silva (Adv. Jarbas Murilo de Lima Rafael – OAB/PB 10.377)

APELADO: Ministério Público Estadual

CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONFISSÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTESTES. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO. APELO. REDUÇÃO DA PENA BASE. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL MAIS BRANDO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

As provas da materialidade e da autoria do ilícito emergem de forma límpida e categórica do conjunto probatório, ante aos depoimentos testemunhais, até porque o apelante confessou o crime, impondo-se, com isso, a manutenção do decreto condenatório.

Contudo, considerando que o crime foi praticado na forma tentada, impõe-se reduzir a pena base para o mínimo legal, mesmo ante a reincidência.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal, acima identificados,

A C O R D A a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, a unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao presente recurso, apenas para reduzir a pena aplicada e fixar o regime semiaberto, para início do cumprimento da reprimenda, mantendo-se os demais termos da sentença objurgada, em desarmonia com o parecer da Procuradoria de Justiça.

RELATÓRIO

O Ministério Público, com assento na Comarca de Serra Branca/PB, denunciou **FRANCINALDO FERREIRA DA SILVA**, vulgo "Caipira", como incurso nas penas do art. 155, §§1º e 4º, II, c/c art. 14, II, todos do Código Penal, por ter, no dia 04/07/2010, por volta das 21h00, tentado furtar objetos no interior da residência da vítima Ilza Perpétua dos Santos, maior de setenta anos, após escalar o telhado e retirar parte deste para adentrar e tentar consumir o crime.

Consta na denúncia que o acusado foi preso em flagrante, após a chegada da Polícia ao local, atendendo a solicitação feita pelo filho do Senhor Ivonaldo, vizinho da vítima. Perante a autoridade policial, o acusado confessou seu intuito, afirmando que objetivava furtar uma televisão (fl. 08).



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

Antecedentes criminais (fls. 26/29).

Denúncia recebida em 18/08/2010 (fls. 35/37). Neste momento, a douta magistrada converteu o flagrante em prisão preventiva.

Defesa pela Defensoria Pública (fls. 43).

Oitiva testemunhal (fls. 61/66) e interrogatório (fls. 67/68). No termo de audiência de fls. 69, a defesa requereu diligência complementar para realizar exame de sanidade mental do acusado, o que foi concedido prazo nos termos da decisão de fls. 72/73.

Despacho mantendo a prisão preventiva (fl. 75).

Às fls. 77/81, o denunciado peticionou requerendo o relaxamento da preventiva, alegando está preso há mais de um ano, sem sequer ter sido julgado ainda.

O Ministério Público opinou pela concessão da liberdade provisória (fls. 85/88). Pleito concedido com aplicação de medida cautelares (fls. 90/92), e alvará expedido as fls. 94/95.

Certidão informando que o réu está preso preventivamente por outros processos (fl. 106).

Alegações finais pelo Ministério Público (fls. 110/113) e pelo indiciado (fls. 128/132).

Laudo médico de sanidade mental (fls. 120/122).

Proferida a sentença de fls. 133/142, o douto magistrado julgou parcialmente procedente a denúncia e condenou o acusado Francinaldo Ferreira da Silva nas sanções do art. 155, §4º, II, c/c art. 14, II, todos do CP, a cumprir a pena definitiva de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, a ser cumprido em regime fechado, além de 60 (sessenta) dias multa. Denegou o direito de apelar em liberdade e decretou a prisão preventiva.

Inconformado, o acusado apelou à fl. 143, e apresentou suas razões as fls. 147/155, pugnando pelo afastamento da qualificadora "mediante escalada", por ausência de materialidade, para redimensionar a pena base, sem aplicar os maus antecedentes, reincidência e furto noturno, como circunstância do crime, alterando conseqüentemente o regime inicial da pena.

Nas contrarrazões, o Ministério Público pede a improcedência do apelo (fls. 157/169).

A douta Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 174/178, opinou pelo desprovimento do apelo.

É o que se tem a relatar.

V O T O

Conheço do presente apelo, por tempestivo e adequado.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

Em suas razões recursais, o apelante pugna pela reforma da sentença de fls. 133/142, visando excluir a qualificadora da "escalada", para assim reduzir a pena base aplicada e, conseqüentemente, minorar a definitiva, além de modificar o regime inicial para cumprimento desta, o qual restou fixado no fechado, mesmo tendo a pena sido abaixo de quatro anos.

Pois bem! Numa análise geral dos autos, verifica-se que a materialidade e a autoria delitiva se fazem comprovadas mediante confissão do próprio réu nas duas esferas e, consubstanciadas pelos diversos depoimentos testemunhais prestados na fase inquisitória e confirmados em Juízo.

Vejamos o que disse a vítima:

"(...) Que não sabe maiores detalhes acerca do acontecido, mas verificou que havia sido removido uma parte do telhado em um quartinho próximo da cozinha; (...) Que tomou conhecimento que o responsável pelo furto foi o denunciado; (...)" (Ilza Perpétua dos Santos – fls. 61).

As testemunhas assim se manifestaram:

"(...) Que a equipe policial apenas fez a incursão no local porque tinha certeza de que havia alguém lá dentro e este alguém não era a proprietária da casa; (...) Que o réu não resistiu a prisão; Que nesta oportunidade o réu estava sob forte influência de substância entorpecente; (...)" Trecho extraído do depoimento do Policial Militar José Roberto Tenório Rafael – fls. 63).

"(...) Que no dia dos fatos narrados na denúncia, o depoente ouviu por volta das 21h00 um barulho na referida residência; Que inicialmente identificou o barulho de telhas sendo removidas, ouviu ainda ruídos de pés batendo no chão e da descarga do banheiro; Que como ele depoente sabia que a moradora costumava dormir na casa de sua irmã, imaginou que se tratava de pessoa estranha que estava no interior da casa e pior isso acionou a polícia; (...) Que o depoente não presenciou o momento da prisão do denunciado, tendo visto apenas quando o mesmo foi levado para viatura; Que o denunciado apresentava características de quem estava embriagado; Que a moradora da residência dorme fora pelo fato de morar sozinha; (...)" (Trecho extraído do depoimento da testemunha Ivonaldo Rodrigues Gomes – fls. 64).

"(...) Que o réu não resistiu a prisão; Que nesta oportunidade o réu estava sob forte influência de substância entorpecente e álcool; Que na delegacia o denunciado informou que pretendia subtrair um aparelho de TV e outros objetos para com estes adquirir substâncias entorpecentes; (...) Que o denunciado não subtraiu qualquer objeto porque foi surpreendido pela polícia antes de sair do local" (Trecho extraído do depoimento do Policial Militar Rodney Pereira Rodrigues – fls. 66).

Com isso, conclui-se que os policiais militares, após solicitação recebida de um suposto furto, chegaram na residência da vítima e efetuaram a prisão em flagrante do acusado, tendo este confessado o crime e não resistido a prisão.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

No caso em debate, a confissão do apelante serve para minorar a pena aplicada, mas não o exime de sua punição, até porque, ele foi preso em flagrante durante a prática do furto, mesmo que na sua forma tentada, não se consumando apenas por motivos alheios a sua vontade, e não por desistência voluntária ou outra excludente.

Desse modo, comprovada está a culpabilidade do réu e seu intuito delitivo, como visto nos autos.

O juiz singular, ao proferir seu *decisum* no molde condenatório, enquadrou a conduta coerentemente no tipo delineado pelo art. 155, § 4º, II, c/c art. 14, II, todos do Código Penal, e o fez em consonância com os elementos de convicção encartados no caderno processual.

Consubstanciado nos antecedentes criminais do réu, bem como na sua conduta delitiva, a pena base foi fixada em seis anos de reclusão, sobretudo ao considerar as diversas circunstâncias desfavoráveis que culminaram em arbitrar-la bem acima do mínimo legalmente estabelecido.

Contudo, entendo que a pena base foi fixada bem acima do mínimo, ou melhor dizendo, já bem próxima do máximo legalmente cominado.

Ante ao crime aqui praticado, vislumbro mais justo a fixação desta em 4 (quatro) anos de reclusão, além de 40 (quarenta) dias multa, fazendo-se a seguinte dosimetria:

Considerando que o réu afirmou, nas duas esferas, ter praticado o crime, e que a confissão é uma das hipóteses de circunstâncias atenuantes previstas no art. 65 do Código Penal, que não pode deixar de ser aplicada, sobretudo, quando a parte confessa espontaneamente, como no casos dos autos, impõe-se reconhecê-la.

No entanto, ante a reincidência constante nos antecedentes criminais do ora apelante (fls. 26/29), a compensação entre elas deve ser mantida, nesta fase, permanecendo-se a pena em quatro anos, seguindo os diversos entendimentos jurisprudenciais de nosso país, pelo menos nessa fase.

Nesse sentido:

(...) Condenação. Apelo defensivo. Irresignação limitada à segunda fase da dosimetria da pena. Pedido de reforma. Confissão espontânea e reincidência. Compensação imperiosa. Regime de cumprimento inicial da pena. Súmula nº 269 do STJ. Réu reincidente. Manutenção. Apelo parcialmente provido. "esta corte superior pacificou entendimento, quando do julgamento do ERESP nº 1.154.752/rs pela terceira seção, de que a agravante da reincidência pode ser compensada com a atenuante da confissão espontânea, devendo o julgador atentar para as singularidades do caso concreto." (stj. AGRG no HC: 214812 SP 2011/0180044-6, relator: ministro moura Ribeiro, data de julgamento: 17/10/2013, t5. Quinta



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

turma, data de publicação: dje 24/10/2013) "Súmula nº 269 do STJ. Regime semi-aberto. Reincidentes condenados. Circunstâncias judiciais. É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais. ". (TJPB; ACr 0000232-60.2013.815.0261; Câmara Especializada Criminal; Rel. Des. João Benedito da Silva; DJPB 24/04/2014; Pág. 18).

(...) "esta corte superior pacificou entendimento, quando do julgamento do ERESP nº 1.154.752/rs pela terceira seção, de que a agravante da reincidência pode ser compensada com a atenuante da confissão espontânea, devendo o julgador atentar para as singularidades do caso concreto. " (stj. AGRG no HC: 214812 SP 2011/0180044-6, relator: ministro moura Ribeiro, data de julgamento: 17/10/2013, t5. Quinta turma, data de publicação: dje 24/10/2013). (...) (TJPB; ACr 046.2011.001454-8/001; Câmara Especializada Criminal; Rel. Des. João Benedito da Silva; DJPB 19/03/2014).

(...) DOSIMETRIA DA PENA. REPRIMENDA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PRESENÇA DE VÁRIAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EQUIVALÊNCIA ENTRE CONFISSÃO E REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. (...) Está devidamente justificada a fixação da pena-base dos crimes acima do mínimo legal diante da presença de várias circunstâncias judiciais do art. 59 desfavoráveis ao acusado, a exemplo da culpabilidade, antecedentes (duplamente reincidente), quantidade da droga e circunstâncias do crime. O Superior Tribunal de justiça, no julgamento do RESP nº 1.154.752/rs, com repercussão geral reconhecida, fixou entendimento que, no concurso entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão, deve haver equivalência entre as circunstâncias, importando em compensação do aumento com a diminuição da reprimenda. Logo, aplicando a atenuante da confissão do acusado, no delito de porte, no mesmo quantum da agravante da reincidência, resta uma diminuição de 02 meses de pena neste delito. (TJPB; ACr 200.2011.010602-4/001; Câmara Especializada Criminal; Rel. Des. Arnóbio Alves Teodósio; DJPB 02/07/2013; Pág. 13).

Assim, existindo concurso entre a atenuante da confissão e a agravante da reincidência, como no caso dos autos, correta a compensação aplicada, mantendo-se a pena no mesmo patamar fixado na pena base.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

Depois, em face da tentativa, o magistrado diminuiu a pena em 1/3 (um terço), nos termos do art. 14, II, do CP, o que deve ser preservado, reduzindo-a para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 26 (vinte e seis) dias multa.

Outra benesse adotada pelo magistrado foi a redução da pena em 1/3 (um terço), nos termos da regra disposta no parágrafo único do art. 26 do CP (inimputáveis), embora na sentença tenha referência ao art. 29 do CP de forma equivocada, porém, deve ser mantida. Desse modo, perfaz agora um total de 01 (um) ano, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além de 17 (dezesete) dias multa.

Logo, torno-a definitiva, por inexistir quaisquer outras circunstâncias capazes de alterá-la.

A meu ver, o douto magistrado "a quo", ao proferir seu decreto condenatório, enquadrou a conduta do recorrente ao tipo delineado no art. 155, §4º, II, do CP, em sua forma tentada, fazendo isso em consonância com os demais elementos de convicção encartados aos autos, de forma coerente e racional, muito embora tenha fixado a pena base muito além do necessário para tal desiderato.

Ressalta-se, por oportuno, que a pena pecuniária também deveria seguir a mesma regra disposta no sistema trifásico da dosimetria, e guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, motivo pelo qual a reduzi também.

Por fim, quanto ao regime inicial de cumprimento da pena, faz-se necessário, agora frente a nova dosimetria aplicada, fixá-la em regime semiaberto, seguindo a regra do art. 33 do Código Penal. Senão vejamos:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 1º - Omissis;

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código. (...)”

Com isso, considerando os antecedentes do réu, estabeleço inicialmente, o regime semiaberto, para cumprimento da reprimenda aplicada.

Quanto ao disposto no art. 44 do CP, inaplicável ao caso, ante a reincidência existente.

Desse modo, mantendo-se inalterados os demais termos da sentença ora atacada, acolhendo-se parcialmente o presente recurso apenas no tocante a redução da dosimetria aplicada e do regime inicial para cumprimento da pena para o semiaberto.

Por tudo isso, e em desarmonia com o parecer da douta Procuradoria de Justiça, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao presente recurso, apenas para reduzir a pena aplicada e fixar o regime semiaberto, para início do cumprimento da pena, mantendo-se os demais termos da sentença objurgada.

É o meu voto.

Presidiu a Sessão de julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador João Benedito da Silva, Presidente da Câmara Criminal, dela participando também os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Carlos Martins Beltrão Filho (Relator) e Joás de Brito Pereira Filho (Revisor).

Presente aos trabalhos o Excelentíssimo Senhor Doutor Manoel Henrique Serejo, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões “Des. Manoel Taigy de Queiroz Melo Filho” da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, aos 26 (vinte e seis) dias do mês de Fevereiro do ano de 2015.

João Pessoa, 27 de fevereiro de 2015.

Des. Carlos Martins Beltrão Filho
RELATOR