



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO BENEDITO DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL nº 0000438-97.2016.815.0381

RELATOR: Des. João Benedito da Silva

ORIGEM: 2ª Vara da Comarca de Itabaiana - PB

APELANTE 01: Rosiel Miguel da Silva

ADVOGADOS: Anna Catharina Marinho de Andrade e Cláudio Luiz de Araújo

APELANTE 02: José Carlos da Silva Filho

ADVOGADOS: Rômulo Bezerra de Queiroz e Rita de Cássia S. Arroxelas
Macedo

APELADA: Justiça Pública Estadual

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS E USO DE ARMA DE FOGO. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. PLEITO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PALAVRA DA VÍTIMA. CONFISSÃO DOS ACUSADOS. REFORMA DA PENA BASE. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA CONTINUIDADE DELITIVA. PROVIMENTO PARCIAL.

A concessão da assistência judiciária gratuita é devida a todos aqueles que afirmam não estar em condições de arcar com os custos do processo e os honorários advocatícios sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Se a confissão dos réus, tanto extrajudicial quanto em juízo, está em consonância com as demais provas dos autos, não há que falar em absolvição ou insuficiência de provas para manter a condenação pelo crime.

Obedecidas as regras de aplicação da pena prevista nos arts. 59 e 68 do Código Penal, correta se mostra a manutenção do *quantum* fixado na sentença condenatória, mormente, quando a reprimenda imposta ao acusado se apresenta proporcional e suficiente à reprovação do fato, não merecendo reparos.

Verificando-se que as duas condutas praticadas pelo processado ocorreram em circunstâncias similares de tempo, local e modo de execução, gerando pluralidade de crimes da mesma espécie, impositivo o afastamento do concurso material diante da ocorrência do crime continuado.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima identificados:

A C O R D A a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em **DAR PROVIMENTO PARCIAL AOS APELOS PARA REDUZIR A PENA DE ROSIEL PARA 07 (SETE) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, E A DE JOSÉ CARLOS PARA 07 (SETE) ANOS, 03 (TRÊS) MESES E 15 (QUINZE) DIAS, MANTIDO O REGIME FECHADO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL.**

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelações Criminais** interpostas, tempestivamente, por **Rosiel Miguel da Silva** (fl. 334) e **José Carlos da Silva Filho** (fl. 355) contra sentença (fls. 224/230) proferida pelo **Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Itabaiana – PB**, que os condenou às sanções penais constantes no **art. 157, §2º, incisos I e II (duas vezes) c/c art. 69, ambos do CP**, as penas de **13 (treze) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, além do pagamento de 160 (cento e sessenta) dias-multa, e a 11 (onze) anos e 08 (oito) meses, ainda ao pagamento de 106 (cento e seis) dias-multa, respectivamente, ambos em regime inicial fechado**, ao reconhecer que os denunciados subtraíram coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido a possibilidade de resistência das vítimas.

Em sede de **razões recursais** (fls. 334/350), **Rosiel Miguel da Silva** pugna por absolvição com relação ao crime de roubo, uma vez que apenas teria confessado por sentir-se ameaçado pelos demais denunciados. Ainda, a absolvição com relação ao crime de organização criminosa, sob a alegação de atipicidade da conduta, ausência de provas da existência de vínculo entre os denunciados, divisão de tarefas e hierarquia. Subsidiariamente, com relação a reprimenda aplicada, requer a aplicação da pena base em seu mínimo legal, o afastamento da majorante de emprego de arma de fogo e, por fim, o reconhecimento da atenuante da menoridade relativa. Por fim, pleiteou a concessão do benefício da justiça gratuita.

Por sua vez, o réu **José Carlos da Silva Filho**, em suas **razões recursais** (fls. 425/429), pleiteia o afastamento do instituto da continuidade delitiva e a reforma da pena aplicada, ante o reconhecimento da confissão e das circunstâncias judiciais favoráveis, implicando, conseqüentemente, na alteração do regime de cumprimento de pena do fechado para o aberto. Por fim, pleiteou a concessão do benefício da justiça gratuita.

Ao oferecer as **contrarrazões** (fls. 398/404 e 434/443), o Ministério Público *a quo*, opinou pelo desprovemento dos apelos, mantendo-se, *in totum*, a respeitável sentença ora vergastada.

A Procuradoria de Justiça, por intermédio de seu Procurador, **Dr. Francisco Sagres Macedo Vieira**, exarou **parecer** (fls. 448/477) opinando pelo provimento parcial dos recursos, a fim de que se mantenham as condenações, mas reforme-se as penas.

É o relatório.

VOTO

Narra a exordial acusatória (fls. 02/05) que, no dia 20 de maio de 2016, por volta de 01h40min, policiais militares do Destacamento de Salgado de São Félix receberam solicitação de apoio da guarnição da PM de Mogeiro, para diligenciar numa ocorrência de assalto, o que foi de pronto atendido.

Durante o deslocamento, já no Sítio Areial, Zona Rural de Mogeiro-PB, os policiais visualizaram Rosiel, José Carlos e Marcos Firmino em uma moto Honda Titan de cor vermelha, ocasião em que os abordaram.

Na oportunidade, o denunciado Marcos Firmino se encontrava portando uma espingarda de fabricação artesanal e não apresentou autorização para o porte da arma. Já os demais denunciados portavam vários aparelhos celulares e um canivete.

Consultado no banco de dados do DETRAN, constatou-se que a referida motocicleta era produto de roubo, pois havia sido tomada por assalto momentos antes da vítima **Daniel Belarmino de Queiroz**, no Sítio Camorim, Zona Rural de Mogeiro, razão pela qual foi dada voz de prisão aos acusados.

Na ocasião, os denunciados Rosiel Miguel e José Carlos, confessaram o assalto da moto de placa KIZ 1850, que também havia sido roubada há pouco tempo da vítima **Antoniél Erivaldo de Lima**, realizado nas mesmas circunstâncias do primeiro assalto.

Em seguida, apontaram o local onde o dito veículo havia sido escondido, ou seja, na Fazenda Campos, Zona Rural de Salgado, tendo a guarnição da PM se dirigido até referido local, onde, de fato, encontraram o automotor subtraído.

Relatam as investigações policiais que, na realidade, durante o assalto à vítima Daniel, onde roubaram-lhe o celular e a motocicleta, também

foi subtraído de sua prima, **Silvânia Queiroz da Silva**, que estava no Sítio Camurim, um aparelho celular da marca LG, além da chave de sua motoneta, embora não a tenham levado na fuga. Disse a vítima Silvânia que Daniel teve as mãos amarradas pelos meliantes.

Extraí-se da inicial que da vítima Antoniel fora subtraída a motocicleta e de seu cunhado **Djavam**, o aparelho celular, marca Samsung.

Registra-se que os referidos celulares se encontravam em poder dos acusados quando de sua prisão, inclusive constando na memória de ambos as fotografias e os arquivos pessoais das vítimas.

Todas as vítimas confirmaram que foram ameaçadas sob a mira da espingarda e de um canivete, instrumentos estes que foram apreendidos em poder do bando.

Por tais razões, foram denunciados como incurso no art. 157, §2º, inciso II do Código Penal (duas vezes), c/c art. 288, parágrafo único e 69 do CP, os acusados **Rosiel Miguel da Silva** e **José Carlos da Silva Filho**.

Concluída a instrução criminal, foi proferida sentença para condenar **Rosiel Miguel da Silva** e **José Carlos da Silva Filho** as penas de **13 (treze) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, além do pagamento de 160 (cento e sessenta) dias-multa, e a 11 (onze) anos e 08 (oito) meses, ainda ao pagamento de 106 (cento e seis) dias-multa, respectivamente, ambos em regime inicial fechado, sendo incurso nas sanções penais impostas nos art. 157, §2º, incisos I e II (duas vezes) c/c art. 69, ambos do CP.**

A par do exposto, passemos a analisar o contexto probatório:

Gratuidade Judiciária:

É de entendimento pacífico na doutrina e jurisprudência que a concessão da assistência judiciária gratuita não está ligada a comprovação de miserabilidade dos postulantes, mas sim a impossibilidade de arcarem com os custos e verba honorária, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas e de suas famílias. Ademais, cumpre ressaltar que caberá à parte contrária o ônus de comprovar a suficiência de recursos para arcar com as despesas processuais.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO RESCISÓRIA DE CONTRATO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HOMOLOGADO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. **A concessão da assistência judiciária gratuita é devida a todos aqueles que afirmam não estar em condições de arcar com os custos do processo e os honorários advocatícios sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.** RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. (TJAL – 0007808-13.2009.8.02.0001. 2ª Câmara Cível, Publicação: 05/05/2017. Relator: Des. Klever Rêgo Loureiro) (grifei)

Portanto, não havendo elementos que façam presumir não se tratarem de pessoas pobres, em seu conceito legal, estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Com razão os apelantes, concedo a gratuidade pleiteada.

DO MÉRITO

Quanto à apelação criminal de Rosiel Miguel da Silva:

I – Da absolvição no delito de associação criminosa:

Com relação ao pleito de **absolvição** quanto ao **crime de associação criminosa**, cumpre salientar que, embora o acusado tenha sido denunciado nas sanções penais previstas no parágrafo único do art. 288 do Código Penal, concluída a instrução criminal e proferida a sentença, sua condenação ateu-se ao art. 157, §2º, incisos I e II (duas vezes) c/c art. 69, ambos do CP, sendo absolvido do crime de associação criminosa.

Abaixo transcrevo trecho da sentença (fls. 224/230):

“[...] Por fim, quanto ao crime de associação para a prática de crimes, não restou comprovado, uma vez que não há provas da habitualidade na prática de crimes pelos denunciados, razão pela qual, por esse tipo penal, **devem os réus serem absolvidos** [...]”.
(grifei).

Portanto, encontra-se prejudicada a análise do pleito.

II – Da absolvição no delito de roubo majorado:

A **materialidade** delitiva resta suficientemente demonstrada através do auto de apresentação e apreensão (fl. 25), dos termos do auto de entrega (fls. 26/29) e do boletim de ocorrência (fls. 39/40v).

Da mesma forma, a **autoria** com relação ao dois roubos praticados encontra-se devidamente demonstrada no conjunto probatório, em especial, através dos depoimentos testemunhais em esfera policial, que, posteriormente, de maneira coerente e harmônica, foram confirmados em juízo. Vejamos:

Os policiais militares **Jackson de Alencar** e **José Flávio Augusto da Silva**, em esfera policial (fl. 07/08 e 09, respectivamente), afirmaram:

“[...] que o depoente se dirigiu até a Cidade de Mogeiro, acompanhado da guarnição composta pelo Sargento André e o Cabo Eduardo, ocasião em que, no deslocamento, já no Sítio Areial, Zona Rural, Mogeiro-PB, visualizou três pessoas em atitude suspeita numa motocicleta Honda Titan, cor vermelha, placa PET 3153; que então o depoente resolveu abordar os indivíduos; que os indivíduos que se encontravam na motocicleta foram identificados como sendo as pessoas de JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO, ROSIEL MIGUEL DA SILVA e MARCOS FIRMINO SOARES; que o indivíduo identificado por MARCOS FIRMINO SOARES se encontrava portando uma espingarda de fabricação artesanal e não apresentou autorização para o porte da arma; que os indivíduos se encontravam ainda portando vários aparelhos celulares e um canivete; que consultada a motocicleta que se encontrava com os indivíduos, foi tomado conhecimento de que esta havia sido tomada por assalto momentos antes da vítima DANIEL BELARMINO DE QUEIROZ, no Sítio Camorim, Zona Rural, Mogeiro-PB; que foi dada voz de prisão para os abordados; que era de conhecimento do depoente que outra motocicleta, de placa KIZ 1850, havia também sido subtraída em assalto momentos antes do Município de Mogeiro da vítima ANTONIEL ERVALDO DE LIMA, nas mesmas circunstâncias do outro assalto; que questionados os abordados onde se encontrava a outra motocicleta, estes confessaram que estava escondida na Fazenda Campos, Zona Rural, Salgado de São Félix-PB; [...]” (grifei).

Diante do magistrado *primevo* (mídia digital de fl. 206), **Jackson de Alencar**, resumiu-se a confirmar o depoimento prestado anteriormente, nada acrescentando de novo.

Por sua vez, em sua oitiva judicial (mídia digital de fl. 206), **José Flávio Augusto da Silva** apresentou a mesma versão dos fatos declarada

anteriormente. Todavia, relatou que, no momento da prisão, Marcos Firmino era a pessoa que portava a espingarda de fabricação artesanal.

Ato contínuo, em esfera policial (fls. 05), **Silvânia Queiroz da Silva**, vítima, narrou:

“[...] que ao chegar no Sítio Camurim, Zona Rural, Mogeiro-PB, mais precisamente numa porteira, foi abordada por dois indivíduos, os quais anunciaram um assalto; que os indivíduos estavam com o rosto coberto por capuz, não sabendo precisar as características físicas deles, uma vez que estava no período noturno e, portanto, com pouca visibilidade; que um dos indivíduos estava armado com uma espingarda e o outro portava um canivete de cor preta; que os indivíduos subtraíram de DANIEL a motocicleta, bem como um aparelho celular; que da declarante os meliantes subtraíram um aparelho celular da marca LG, bem como a chave da motoneta da declarante; que os meliantes não subtraíram a motoneta da declarante; que os assaltantes amarram as mãos do DANIEL e fugiram em seguida; que, momento após, a declarante foi informada pela Polícia Militar que a motocicleta de Daniel foi recuperada em poder das pessoas de ROSIEL MIGUEL DA SILVA, JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO e MARCOS FIRMINO SOARES; que as pessoas de ROSIEL MIGUEL DA SILVA e JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO são seus vizinhos [...]”. (grifei).

Perante o magistrado *a quo* (mídia digital de fl. 206) ratificou o depoimento prestado anteriormente e acrescentou que conhece Rosiel e Junior há certo tempo, razão pela qual nunca pensou que poderia ter sido eles os autores do delito. Ainda, relatou que são boas pessoas e de família de trabalhadores.

Ao responder a pergunta do advogado de defesa, **afirmou que não chegou a ver uma terceira pessoa no momento do assalto**, mas tão somente os dois indivíduos encapuzados que praticaram a abordagem.

Por sua vez, **Djavan Bezerra da Silva**, vítima, disse perante a autoridade policial (fl. 11):

“que na data de hoje, 20-5-2016, por volta da 1h, o declarante estava se deslocando da Cidade de Mogeiro para o Sítio Camurim, Zona Rural, Mogeiro-PB, no banco do passageiro da motocicleta conduzida pela pessoa de ANTONIEL, uma Honda CG 125, titan ks [...], placa KIZ 1850; **que, na Zona Rural de Mogeiro, o declarante visualizou uma motocicleta vindo em sentido contrário do declarante, cortando luz para o declarante; que ao se aproximar, a outra motocicleta trancou o declarante, impedindo-o de continuar a viagem; que na outra motocicleta, se encontravam dois indivíduos, ambos com capuzes cobrindo a cabeça; que os indivíduos anunciaram um assalto, dizendo ‘PERDEU, PERDEU’; que um dos indivíduos portava uma espingarda de fabricação artesanal e outro indivíduo portava um canivete de cor preta; que os indivíduos, então, subtraíram a motocicleta do cunhado ANTONIEL e o aparelho celular do declarante, um Samsung [...], fugindo em seguida; que o declarante não pode informar as características dos assaltantes, uma vez que estavam encapuzados e era noite; que os assaltantes se encontravam numa Honda Fan de cor vermelha; que momentos após o assalto, a Polícia Militar conseguiu recuperar a motocicleta do cunhado ANTONIEL em poder das pessoas de ROSIEL MIGUEL DA SILVA, JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO e MARCOS FIRMINO SOARES; que as pessoas de ROSIEL MIGUEL DA SILVA e JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO são vizinhos do declarante [...].” (grifei).**

Em juízo (mídia digital de fl. 206), confirmou o depoimento prestado perante a autoridade policial, acrescentando que conhece os acusados desde pequeno, sendo seus vizinhos, razão pela qual nunca esperou essa atitude deles, pois eram boas pessoas.

Por fim, informou que, por ocasião do roubo, fora abordado por dois indivíduos, **não tendo vislumbrado terceira pessoa.**

Em seguida, a vítima **Antoniél Erivaldo de Luna**, conhecido por

Toni, em suas declarações primeiras (fl. 12), apresentou a mesma versão narrada por **Djavan Bezerra da Silva** (fl. 11).

Judicialmente (mídia digital de fl. 206), confirmou o depoimento prestado na delegacia, além de afirmar que Rosiel Miguel e Júnior sempre foram boas pessoas, de família trabalhadora.

Ao final, relatou que todos da redondeza sabiam os horários em que ele ia trabalhar e retornava para casa.

Perante a autoridade policial, **Daniel Belarmino de Queiroz**, vítima, relatou (fl. 13):

“que na data de hoje, 20-5-16, por volta da 0h, o depoente estava conduzindo a motocicleta Honda CG 125 Fan KS, cor vermelha [...], placa PET 3153, acompanhado da prima SILVANIA QUEIROZ DA SILVA, residente no Sítio Camurim, Zona Rural, Mogeiro-PB, estando esta conduzindo outra motocicleta; **que ao chegar na residência do depoente, juntamente com a prima Silvania, [...], mais precisamente na porteira do imóvel, foi abordado por dois indivíduos, os quais anunciaram um assalto; que os indivíduos estavam com o rosto coberto por capuz, não sabendo precisar as características físicas deles, uma vez que estava no período noturno e, portanto, com pouca visibilidade; que um dos indivíduos estava armado com uma espingarda e o outro portava um canivete de cor preta; que os indivíduos subtraíram do depoente a motocicleta, bem como um aparelho celular Marca Samsung [...] e um capacete de cor vermelha, fabricante SAN MARINO; que da prima SILVANIA QUEIROZ DA SILVA, os meliantes subtraíram um aparelho celular da marca LG, bem como a chave da motocicleta dela; que os meliantes não subtraíram a motocicleta da prima SILVANIA QUEIROZ DA SILVA; que os assaltantes amarram as mãos do declarante para trás e fugiram em seguida; que momentos após o declarante foi informado pela Polícia Militar que a motocicleta do declarante foi recuperada**

em poder das pessoas de ROSIEL MIGUEL DA SILVA, JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO e MARCOS FIRMINO SOARES; que as pessoas de ROSIEL MIGUEL DA SILVA e JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO são vizinhos do declarante [...]”. (grifei).

Quando ouvido em juízo (mídia digital de fl. 206), confirmou o depoimento prestado na delegacia, acrescentando que, embora não pudesse identificar quem estava portando a arma de fogo, tendo em vista que estavam encapuzados, pode afirmar que indivíduo mais baixo fazia uso de uma faca, sendo este quem o amarrou com as mãos para trás, e o mais alto utilizava-se de uma arma, nunca baixando-a, ainda que não os ameaçassem.

Disse, ainda, que conhece Rosiel e Junior há tempos e que sempre foram boas pessoas e trabalhadores, razão pela qual ficou surpreso com o envolvimento deles no crime perpetrado.

Por fim, relatou que no momento do fato não conseguiu identificar ninguém pela voz, uma vez que estava muito nervoso. No entanto, soube através dos policiais que Rosiel estava precisando de dinheiro, pois iria ao estado do Rio de Janeiro.

Mister ressaltar que as palavras dos ofendidos, em crimes patrimoniais, assumem especial relevo dadas as circunstâncias em que são geralmente praticados. Haja vista que, os agentes aproveitam-se de locais ermos e momentos em que a vítima se encontre longe do alcance de testemunhas.

Nesse sentido a jurisprudência é pacífica ao afirmar, que:

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE ROUBO
MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS -
ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE -
MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE
DEMONSTRADAS - RECONHECIMENTO DO

AGRESSOR - ESPECIAL RELEVÂNCIA DA PALAVRA DO OFENDIDO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Em sede de crimes patrimoniais, não se pode olvidar, a palavra da vítima reveste-se de manifesta relevância, especialmente quando esta descreve com firmeza a cena do crime e reconhece, com igual firmeza, os meliantes. (TJMG APR 10558100018313001 MG, Relator: Márcia Milanez, Data do Julgamento: 20/05/2014, 6ª Câmara Criminal, Data da Publicação: 26/05/2014) (Grifei).

O acusado, **Rosiel Miguel da Silva**, em seu interrogatório policial (fl. 16), confessou a prática do ato delitivo, afirmando:

“que são verdadeiras as imputações que lhe foram feitas; que interrogado, juntamente com JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO, subtraíram as motocicletas Honda Titan, cor vermelha, e Honda Fan, cor vermelha, no Sítio Camorim, Zona Rural, Mogeiro-PB, na madrugada de hoje, 20-5-2016, bem como aparelhos celulares; que para praticar os roubos, o interrogado estava portando um pedaço de pau simulando uma arma, enquanto que JOSÉ CARLOS estava portando uma faca; que tanto o interrogado quanto JOSÉ CARLOS estavam encapuzados; que, na noite do dia anterior, 19-5-2016, o interrogado havia combinado com a pessoa de LEANDRO se, acaso roubasse duas motocicletas, as compraria pela quantia de R\$ 1.000,00 (hum mil reais); [...]; que, então, o interrogado e JOSÉ CARLOS subtraíram as duas motocicletas supracitadas no início da madrugada de hoje, no Sítio Camurim; que após subtrair as motocicletas, o interrogado e JOSÉ CARLOS se dirigiram de imediato para a casa de LEANDRO; que LEANDRO disse que só pagaria pelas motocicletas se acaso fosse deixar as motos na localidade conhecida por Sítio Campos, Zona Rural, Salgado de São Félix-PB; que LEANDRO então mandou que outra pessoa, conhecida por MARCOS, vizinho daquele, deixar as motocicletas no Sítio Campos com o interrogado e José Carlos; que o interrogado, MARCOS e JOSÉ CARLOS foram para o Sítio Campos; que MARCOS foi para o Sítio Campos portando uma espingarda de fabricação artesanal; que chegando no Sítio Campos, foi deixada a motocicleta Honda Titan cor vermelha subtraída; que o interrogado, JOSÉ CARLOS e

MARCOS retornaram na Honda Fan de Cor Vermelha; que enquanto estavam retornando, a Polícia Militar abordou o interrogado e os demais, prendendo-os". (grifei).

Outrossim, judicialmente (mídia digital de fl. 206), em um depoimento confuso, **modificou a versão apresentada quando de seu interrogatório na esfera policial, ao dizer que sua participação nos roubos fora mediante ameaça, uma vez que Leandro teria posto uma arma em sua cabeça e o ameaçado, dizendo-lhe que caso ele não praticasse o crime seria morto, ocasião em que também forneceu os capuzes.**

Prosseguiu informando que, no momento em que os atos delitivos estavam sendo praticados, embora estivesse no local e de capuz no rosto, encontrava-se distante e que José Carlos e Marcos Firmino é que atuavam em toda a empreitada criminosa.

Entretanto, mister ressaltar que sua versão não é crível, posto que, em determinados momentos de sua oitiva, sua versão apresenta-se contraditória e sem embasamento firme para sustentar as alegações.

É que em certas ocasiões seu depoimento induz que toda a ação delitiva estava sendo desenrolada em companhia de Leandro e José Carlos, em outros momentos, por sua vez, relata que Leandro ficara em sua residência e Marcos Firmino é quem teria participado da empreitada criminosa, inclusive fornecendo os capuzes que foram utilizados.

Por fim, afirmou que a arma estava com Marcos Firmino e o punhal com José Carlos, ainda afirmou que ouviu os demais acusados dizerem que as vítimas eram pessoas certas, mas que não mencionaram os nomes.

O acusado **José Carlos da Silva Filho, conhecido como**

“**Júnior**”, em esfera policial (fl. 17), **confessou a prática do delito** que lhe é imputado, narrando todo o fato da mesma forma que **Rosiel Miguel da Silva** (fl. 16).

Sob o crivo do contraditório e da ampla defesa (mídia digital de fl. 206), **manteve a confissão da autoria do delito que lhe é imputado**, retificando, apenas, que não havia acordo anterior com Leandro, posto que apenas foram até ele após terem realizado o roubo das motocicletas, ocasião em que acordaram o valor que receberiam (R\$ 1.000,00).

Por fim, disse que o canivete era de sua propriedade.

Cumprе ressaltar que, o acusado **Marcos Firmino Soares**, ao relatar os fatos na delegacia (fls. 14/15), afirmou que não participou dos roubos em questão e não tinha ciência da origem ilícita das motocicletas. Por fim, **disse apenas ter acompanhado Rosiel Miguel e José Carlos, a pedido de Leandro, até o Sítio Campos, Zona Rural, Salgado de São Félix-PB, onde deixaram uma motocicleta Honda Titan** e, posteriormente retornaram a Mogeiro-PB em uma motocicleta Honda Fan, cor vermelha, ocasião em que foram abordados pela polícia militar.

Em juízo (mídia digital de fl. 206), **confirmou o depoimento prestado perante a autoridade policial** e acrescentou que a espingarda apreendida era de sua propriedade. Ademais, disse que receberia R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) para mostrar o caminho até o local onde deixariam as motocicletas.

Por derradeiro, informou que durante o percurso Rosiel disse-lhe que as motocicletas seriam vendidas a Leandro por R\$ 1000,00 (hum mil reais).

O acusado **José da Silva Normando, vulgo Leandro**, em sede extrajudicial (fl. 48), **relatou não serem verdadeiras as acusações que lhe são feitas**. Ademais, disse que não saber declinar os nomes dos dois indivíduos que foram a sua casa em companhia de Marcos Firmino Soares, seu cunhado. Entretanto, afirmou que estes deviam-lhe dinheiro e, naquela noite, afirmaram que lhe pagariam.

Por fim, acrescentou que na noite em que foram em sua residência estavam em posse de duas motocicletas, mas que elas não foram ofertadas para compra.

Em juízo (mídia digital de fl. 206), nada acrescentou, apenas negou as imputações.

Em defesa dos ora apelantes foram ouvidas as testemunhas **Severino Miguel, Ana Vicente, Fabiana Figueiredo e Otacílio Alves**, estas apenas declararam que Rosiel Miguel e José Carlos, vulgo Júnior, possuem boas condições sociais e são benquistos pela sociedade.

As testemunhas **Lucas José da Silva e Josinaldo Fidelis** foram ouvidas em defesa dos acusados Marcos Firmino e José Normando, portanto, em nada acrescentam para análise dos presentes recursos apelatórios.

Diante do exposto, em que pese as alegações defensivas, onde se sustenta a inocência do réu, sob a alegação de que apenas estava no local dos crimes em razão de ter sofrido ameaças e que apenas presenciou todo o intento criminoso, em nada participando, não há que se falar em absolvição, vez que sua versão é isolada nos autos. É que as testemunhas foram coerente e harmônicas ao narrarem os fatos em esfera policial e judicial, principalmente as vítimas ao afirmarem que não havia uma terceira pessoa afastada, mas tão somente dois indivíduos no momento da prática criminosa.

Ademais, os acusados Marcos Firmino e José Carlos narraram os fatos na polícia e em juízo de maneira coerente e harmônica com o alegado por Rosiel quando fora interrogado perante a autoridade policial, versões estas que quando confrontadas com os depoimentos das vítimas encaixam-se perfeitamente.

Assim, com a autoria e a materialidade delitiva incontestavelmente demonstradas pelas provas colacionadas aos autos, não há que se falar em absolvição, restando todas as provas harmônicas entre si, entendendo pela manutenção do édito condenatório.

III – Do afastamento da majorante de emprego de arma de fogo:

Dos depoimentos prestados pelas vítimas é possível extrair que os crimes de roubos foram praticados por duas pessoas, onde uma portava uma espingarda de fabricação caseira e a outra empunhava um canivete.

Por sua vez, os acusados, em seus interrogatórios, afirmaram que, no momento do ato delitivo, faziam uso de um pedaço de madeira para simular arma de fogo e de arma branca (canivete).

Do conjunto probatório é possível concluir que, apesar da versão apresentada pela defesa, os roubos narrados na denúncia ocorreram com emprego de uma espingarda de fabricação caseira e canivete, conforme demonstrado nos depoimentos testemunhais e no auto de apresentação e apreensão de fl. 25.

Dessa forma, não há que se falar em afastar a majorante do emprego de arma.

Por fim, cumpre salientar que embora o apelante tenha sido condenado nas sanções penais insculpidas no art. 157, §2º, incisos I e II, do CP (redação anterior a Lei 13.654/18), **a majorante do emprego de arma não fora levada em consideração para fins de cálculo de pena na sentença (fl. 227).**

IV – Da dosimetria:

Requeru, subsidiariamente, a aplicação da pena em seu patamar mínimo e o reconhecimento da menoridade relativa.

Transcrevo abaixo trecho da sentença que fora aplicado para os crimes de **roubos praticados contra as duas vítimas** (fls. 226/227):

“Para **ROSIEL MIGUEL DA SILVA:**

Culpabilidade – concreta, agiu com dolo direto e sua conduta merece séria reprovação; antecedentes – não possui antecedentes criminais; conduta social – não há registros; personalidade – não há registros; motivos do crime – injustificáveis; circunstâncias – desfavoráveis, sem chance de defesa para a vítima, que foi atacada em local ermo, sem movimentação de pessoas e durante a noite; consequências – relativas, não houve real desfalque patrimonial, mas gerou situação de pânico para a vítima; comportamento da vítima – em nada contribuiu para o intento criminoso do agente.

Assim, sopesadas as circunstâncias judiciais, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa. Não há circunstâncias atenuantes nem agravantes. Considerando a causa de aumento do concurso de pessoas, elevo a reprimenda em 1/3 (um terço) para ficar em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa.

[...]

Considerando que os roubos aconteceram em **concurso material** (art. 69, do CP), somando-se as

reprimendas, em definitivo, para o réu **ROSIEL MIGUEL DA SILVA** uma pena de **13 (treze) anos e 04 (quatro) meses, mais 160 dias-multa [...]**”

Atente-se, em primeiro instante que **os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente e o comportamento da vítima** foram avaliados de modo favorável ao réu.

No entanto, **a culpabilidade, o motivo, as consequências e as circunstâncias do crime** mostram-se desfavoráveis, sendo as três primeiras analisadas de forma equivocada pelo magistrado *primevo*, restando como circunstância judicial negativa as **circunstâncias do crime**, justificando, assim, a pena-base em patamar acima do mínimo, não cabendo reforma nesse tocante.

Por outro lado, com relação ao reconhecimento da menoridade relativa, entendo que assiste razão ao apelante, pois, conforme documento de identificação de fl. 26, nasceu 16.06.1997 e os fatos se deram em 20.05.2016, estando, portanto, com 18 anos de idade na data do fato.

Antes, porém, de realizar a nova dosimetria, ressalva-se que o magistrado *primevo* quando da fixação da reprimenda reconheceu o instituto do **concurso material**, razão pela qual realizou a soma das reprimendas. Todavia, é notório que, em verdade, se trata de **crime continuado**, uma vez que os delitos foram praticados nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução.

Vejamos o que diz o art. 71 do Código Penal:

Art. 71 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do

primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.

Verificando-se o efeito devolutivo da apelação criminal e a ocorrência das condutas praticadas de acordo com os elementos previstos no art. 71 do Código Penal, imperioso se faz o afastamento do concurso material e, de ofício, aplicação do crime continuado.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTOS QUALIFICADOS. CONCURSO MATERIAL. ATENUANTES DA CONFISSÃO E DO DESCONHECIMENTO DA LEI. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARREPENDIMENTO POSTERIOR. **CONTINUIDADE DELITIVA RECONHECIDA DE OFÍCIO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.** ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITO. [...] 4- **Verificando-se que as duas condutas praticadas pelo processado ocorreram em circunstâncias similares de tempo, local e modo de execução, gerando pluralidade de crimes da mesma espécie, impositivo o afastamento do concurso material diante da ocorrência do crime continuado.** 5- Reduzida a sanção corpórea para patamar inferior a 04 anos, não se tratando de reincidente, deve ser alterado o regime prisional para o aberto e, conseqüentemente, substituída por restritivas de direitos, já que preenchidos os demais requisitos do artigo 44 do Código Penal. 6- Apelo conhecido e parcialmente provido. **De ofício, aplicada a continuidade delitiva.** (TJGO – APR 40807020128090095, 1ª Câmara Criminal, Data da Publicação: Dj 2245 de 06/04/2017, Relator: Des. J. Paganucci Jr.) (Grifei)

Passo, então, a nova dosimetria.

1ª fase: considerando que apenas 01 das 08 circunstâncias fora fundamentada de modo desfavorável ao réu (circunstâncias do crime) e que a pena mínima abstrata é de 04 (quatro) anos, mantenho a pena-base em **05**

(cinco) anos de reclusão para cada um dos crimes de roubo praticado, além do pagamento de **20 (vinte) dias-multa**.

2ª fase: não existindo circunstância agravante e diante da atenuante da menoridade relativa, nos termos do art. 65, I, do CP, reduzo a pena em **06 (seis) meses**, chegando ao patamar de **04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão**.

3ª fase: em razão da causa de aumento do inciso II, §2º do art. 157 do CP (concurso de pessoas), mantenho e aplico a majoração da pena em 1/3 (um terço), totalizando uma pena de **06 (seis) anos de reclusão, além do pagamento de de 30 (trinta) dias-multa**, a qual torno definitiva, **para cada crime de roubo praticado**, ante a inexistência de outras causas de aumento ou diminuição.

Diante do instituto da continuidade delitiva, nos termos do art. 71 do Código Penal, aplico a pena de um só crime **(06 anos)**, já que idênticos, e aumento de **1/4 (um quarto)**, considerando, para tanto, que os roubos foram praticados contra quatro vítimas.

É nesse sentido a jurisprudência, vejamos:

APELAÇÃO CRIME – FURTO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE CHAVE FALSA, POR TRÊS VEZES, E ESTELIONATO (ART. 155, §4º, INC. III, E ART. 171, AMBOS DO CÓDIGO PENAL) – SENTENÇA CONDENATÓRIA – INSURGÊNCIA QUANTO À DOSIMETRIA DA PENA – PEDIDO DE FIXAÇÃO DA FRAÇÃO MÍNIMA DE AUMENTO REFERENTE À CONTINUIDADE DELITIVA – 1/6 (UM SEXTO) – IMPOSSIBILIDADE – TRÊS DELITOS DE FURTO QUALIFICADO – PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO SENTIDO DE QUE, RECONHECIDA A PRÁTICA DE TRÊS DELITOS EM CONTINUIDADE DELITIVA, DEVERÁ SER ADOTADA A FRAÇÃO DE 1/5 (UM QUINTO) – SENTENÇA ESCORREITA – RECURSO CONHECIDO E

DESPROVIDO. O Superior Tribunal de Justiça assentou que: **‘É pacífica a jurisprudência deste Sodalício, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplicando-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4, para 4 infrações; 1/3, para 5 infrações; 1/2, para 6 infrações; e 2/3, para 7 ou mais infrações.** Na espécie, observando o universo de 2 (duas) infrações cometidas pelo réu, por lógica da operação dosimétrica, deve-se Apelação Crime nº 1.578.254-2 fls. 2/10 considerar o aumento de 1/6 (um sexto)’. (STJ – HC: 265385 SP 2013/0052034-2, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 08/04/2014, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/04/2014) (TJPR – 3ª C. CRIMINAL – AC – 1578254-2 – Marechal Cândido Rondon – Rel.: Ângela Regina Ramina de Lucca – Unânime – J. 30.03.2017).

Assim, fixo em **definitivo** a pena no *quantum* de **07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa.**

Considerando que o crime fora praticado em local ermo, durante o período noturno, utilizando-se de arma de fogo e contra vítimas conhecidas dos acusados, o que demonstra a periculosidade dos agentes, aplico o regime **fechado** para cumprimento inicial da pena, nos termos do art. 33, §2º, alínea “a” do Código Penal,

Quanto à apelação criminal de José Carlos da Silva Filho:

I – Do afastamento do instituto da continuidade relativa:

Ainda que o ora recorrente tenha requerido o afastamento da continuidade delitiva, o magistrado *a quo*, ao prolatar a sentença, considerou o **concurso material de crimes** (art. 69, do CP), motivo pelo qual resta prejudicada a análise de tal pleito.

II – Da dosimetria:

Subsidiariamente, pugnou pelo reforma da pena, reconhecendo, para tanto, a confissão espontânea e as circunstâncias judiciais favoráveis, alterando, ao final, o regime de cumprimento da pena.

Em análise da sentença ora *vergastada*, verifica-se que fora reconhecida a confissão espontânea do acusado, razão pela qual o juízo de primeiro grau reduziu a pena fixada em 06 (seis) meses, vejamos o trecho combatido utilizado para os roubos:

“Para **JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO**:

Culpabilidade – concreta, agiu com dolo direto e sua conduta merece séria reprovação; antecedentes – não possui antecedentes criminais; conduta social – não há registros; personalidade – não há registros; motivos do crime – injustificáveis; circunstâncias – desfavoráveis, sem chance de defesa para a vítima, que foi atacada em local ermo, sem movimentação de pessoas e durante a noite; consequências – relativas, não houve real desfalque patrimonial, mas gerou situação de pânico para a vítima; comportamento da vítima – em nada contribuiu para o intento criminoso do agente.

Assim, sopesadas as circunstâncias judiciais, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa. **O réu confessou a prática delitativa, razão pela qual, diminuo a reprimenda em 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias-multa**, fixando a pena em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses e 60 dias-multa. Considerando a causa de aumento do concurso de pessoas, elevo a reprimenda em 1/3 (um terço) para ficar em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa.

Considerando que os roubos aconteceram em **concurso material** (art. 69, do CP), somando-se as reprimendas, em definitivo, [...] para o réu **JOSÉ CARLOS DA SILVA FILHO** uma pena de **11 (onze) anos e 08 (oito) meses, mais 106 dias-multa**.

Assim como analisado para o réu Rosiel, aqui também, de ofício,

reconheço o instituto da **continuidade delitiva**, em detrimento do **concurso material** utilizado na sentença, posto que mais benéfico ao réu.

Ato contínuo, antes de adentrar na nova dosimetria, cumpre ressaltar que a sentença *primeva* possui **erro material**, vez que ao realizar o aumento da pena em decorrência do concurso de pessoas, fixou-a em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão**, quando o correto seria tê-la fixado em **06 (seis) anos**. Todavia, em respeito ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*, não há alterações a serem realizadas, razão pela qual será utilizada a pena aplicada na sentença para fins de cálculo ante o reconhecimento da continuidade delitiva.

Assim, diante do instituto da continuidade delitiva, nos termos do art. 71 do Código Penal, aplico a pena de um só crime **(05 anos e 10 meses)**, já que idênticos, e aumento de **1/4 (um quarto)**, fixando em **definitivo** no *quantum* de **07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além do pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa**.

Aplico o regime **fechado** para cumprimento inicial da pena, nos termos do art. 33, §2º, alínea “a” do Código Penal, levando em consideração as circunstâncias em que o crime fora praticado.

Forte em tais razões, concedo **PROVIMENTO PARCIAL** ao apelo de **Rosiel Miguel da Silva**, apenas para, reconhecendo a menoridade relativa e de **ofício** a continuidade delitiva, reformar a reprimenda aplicada, fixando-a em **07 (sete) anos, 06 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa**, e ao apelo de **José Carlos da Silva Filho**, para, de **ofício**, reconhecer a continuidade delitiva e fixar a pena em **07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além do pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa, ambos em regime inicial fechado**. Oficie-se.

É como voto.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador João Benedito da Silva, Decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal e relator, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Carlos Martins Beltrão Filho e Márcio Murilo da Cunha Ramos. Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça.

Sala de sessões da Câmara Criminal “Des Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, aos 02 (dois) dias do mês de agosto de 2018.

Des. João Benedito da Silva

RELATOR

