

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO Nº 127301/2017 - CLASSE CNJ - 417 COMARCA DE RIBEIRÃO
CASCALHEIRA
RELATOR: DES. PAULO DA CUNHA

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO
APELADO: TONIMAR MARTINS PEREIRA

Número do Protocolo: 127301/2017
Data de Julgamento: 17-04-2018

E M E N T A

APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO QUALIFICADO - IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL - ALTERAÇÃO PARA REGIME MAIS GRAVOSO - CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL - MAUS ANTECEDENTES - MULTIRREINCIDENTE - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 269/STJ - REGIME PRISIONAL FECHADO CABÍVEL — RECURSO PROVIDO.

Embora a reprimenda imposta seja inferior a 4 anos de reclusão, tratando-se de réu multirreincidente, cuja pena-base foi imposta acima do mínimo legal, não há falar em fixação do regime prisional aberto ou semiaberto, por não restarem preenchidos os requisitos do art. 33, § 2º, 'b' e 'c', e § 3º, do Código Penal, nos termos da Súmula 269 do STJ.

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO Nº 127301/2017 - CLASSE CNJ - 417 COMARCA DE RIBEIRÃO
CASCALHEIRA
RELATOR: DES. PAULO DA CUNHA

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO
APELADO: TONIMAR MARTINS PEREIRA

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. PAULO DA CUNHA

Egrégia Câmara:

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público contra decisão proferida pelo Juízo da Comarca de Ribeirão Cascalheira-MT, que às fls. 132-134-v-TJMT, dos autos da ação penal n. 115-79.2013.811.0079, julgou procedente a denúncia para condenar o recorrente como incurso na sanções prevista no artigo 155, § 4º, I, do Código Penal, à pena total de 03 (três) anos e 20 (vinte) dias-multa, no regime semiaberto.

Nas razões recursais acostadas às fls. 142-150-TJMT, o Ministério Pública postula a alteração do regime semiaberto para o fechado, alegando não ser aplicável o preceito sumular n. 269 do STJ, em razão de o réu apresentar circunstância judicial desfavorável, qual seja, os maus antecedentes.

Em contrarrazões a Defensoria Pública pugna pelo desprovimento do recurso, e pela manutenção da sentença (162-166).

A Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo provimento do apelo, a fim de alterar o regime carcerário do apelante, consoante fls. 175-177-v.

É o relatório.

À douta revisão.

P A R E C E R (ORAL)

SR. DR. JOÃO BATISTADE ALMEIDA

Ratifico o parecer escrito.

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO Nº 127301/2017 - CLASSE CNJ - 417 COMARCA DE RIBEIRÃO
CASCALHEIRA
RELATOR: DES. PAULO DA CUNHA

V O T O

EXMO. SR. DES. PAULO DA CUNHA (RELATOR)

Egrégia Câmara:

O apelante almeja a reforma da sentença visando a alteração do regime prisional semiaberto para o fechado, em razão da existência de uma circunstância judicial negativa.

Razão assiste ao apelante.

Como dito, o sentenciante fixou a pena em 03 (três) anos de reclusão e pagamento do valor correspondente a 20 (dez) dias-multa, calculada a unidade em um trigésimo do salário-mínimo vigente à época dos fatos, por infração ao artigo 155, § 4º, inciso I, do Código Penal, nos seguintes termos:

“(…) Passo a dosar a pena a ser imposta.

O Código Penal atribui para o crime de furto qualificado a pena de reclusão de 02 (dois) a 08 (oito) anos, e multa.

*Deste modo, passo a análise das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, no que se refere à culpabilidade é moderada não ultrapassa a prevista no tipo penal. **O acusado possui maus antecedentes, uma vez que já tem mais de uma condenação transitada em julgado, fls. 106, e para evitar bis in idem, nesta fase considera-se os processos nº 137957 e 157527 da Comarca de Canarana.** Não constam nos autos elementos e provas para analisar a conduta social e a personalidade do acusado. As circunstâncias e conseqüências são próprias do delito de furto. Os motivos do crime é auferir lucro fácil. O crime não tem qualquer motivo relevante que possa sustentar um agravamento de pena neste momento da fixação da pena. No que se refere ao comportamento da Vítima, devo salientar que elas não contribuíram para a prática da infração. (Destaquei)*

Após análise das circunstâncias judiciais, diante da presença dos maus antecedentes fixo a pena-base em 3 (três) anos de reclusão e 20 dias-multa.

*Passando à **segunda fase** da aplicação da pena, há a presença da **agravante da reincidência, já que o acusado fora definitivamente condenado no processo 98645 (Vara Única de Ribeirão Cascalheira) com trânsito em julgado em 15/10/2012, fls.107, deste modo, elevo a pena de 1/6 (um sexto), para que atinja 3***

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO Nº 127301/2017 - CLASSE CNJ - 417 COMARCA DE RIBEIRÃO
CASCALHEIRA
RELATOR: DES. PAULO DA CUNHA

anos e 6 meses reclusão e 23 dias-multa. (Destaquei)

Contudo, vislumbro ainda a atenuante da confissão espontânea do acusado, diante disso, abrando a pena em 1/6 (um sexto), fixando a pena em 03 (três) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa.

Já na terceira e última fase da aplicação da pena, não há no presente caderno processual hipóteses de aumento ou diminuição da pena. Assim, diante da inexistência de outras circunstâncias ou causas capazes de influir no cômputo da pena, torno-a definitiva em 03 (três) anos de reclusão e 20 (dez) dias-multa, fixados estes no mínimo legais.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a presente ação penal que a Justiça Pública move contra TONIMAR MARTINS PEREIRA, devidamente qualificado nos autos, para CONDENÁ-LO a uma pena de 03 (três) anos de reclusão e pagamento do valor correspondente a 20 (dez) dias-multa, calculada a unidade em um trigésimo do salário-mínimo vigente à época dos fatos, por infração ao artigo 155, § 4º, inciso I, do Código Penal.

Tendo em vista que o réu é reincidente em crime doloso, como já consignado anteriormente, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos.

*Também em virtude das circunstâncias do caso em concreto e da reincidência do acusado, fixo o **REGIME SEMI-ABERTO** para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade aplicada, pela interpretação a contrario sensu das alíneas “b” e “c” do § 2o do artigo 33 do Código Penal. (...)*
(sic).

A autoria e a materialidade ressam incontestável. Em relação a alteração de regime, anoto que o magistrado *a quo* na primeira fase do método trifásico de aplicação da pena, considerou em desfavor do réu os seus antecedentes, ante a existência de mais de uma condenação transitada em julgado (fl.106), tendo utilizando dois dos processos-crimes - ns. 137957 e 157527 - para valorar negativamente uma circunstância judicial, e um terceiro processo de n. 98645 utilizado na segunda fase como agravante da reincidência. (fls. 133-v e 134).

O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que para a fixação de regime mais gravoso, necessário se faz a apresentação

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO Nº 127301/2017 - CLASSE CNJ - 417 COMARCA DE RIBEIRÃO
CASCALHEIRA
RELATOR: DES. PAULO DA CUNHA

de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal ou na reincidência.

Nesta mesma senda, admitiu *a adoção de regime semiaberto aos reincidentes condenados à pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais* (Súmula 269). (destaquei).

No caso concreto, embora a pena tenha sido estabelecida menor de 04 anos de reclusão, mesmo sendo agravada pela reincidência, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em decorrência de circunstância judicial negativa (maus antecedentes), afastando a aplicação da Súmula n. 269 do STJ.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. REGIME MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REINCIDÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 269/STJ.1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é necessária, para a fixação de regime mais gravoso, a apresentação de motivação concreta, fundada nas circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal ou na reincidência. Foram elaborados, então, os enunciados n. 440 da Súmula deste Tribunal, bem como os n. 718 e 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 2. **Na mesma esteira, a jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados à pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais, o que culminou na edição do enunciado n. 269 da Súmula do STJ.** (...) 5. Agravo regimental não provido.(AgInt no REsp 1635359/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017)

Portanto, a alteração do regime semiaberto para o fechado ao acusado é medida que se impõe, apesar de a pena privativa de liberdade ora aplicada

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO Nº 127301/2017 - CLASSE CNJ - 417 COMARCA DE RIBEIRÃO
CASCALHEIRA
RELATOR: DES. PAULO DA CUNHA

permitir, em tese, a fiação do regime intermediário, repiso que o réu é multirreincidente, e com valoração negativa dos antecedentes, sendo cediço que nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, deve a reprimenda ser cumprida, desde logo, em regime fechado.

Diante do exposto, em consonância com o parecer da ilustrada Procuradoria Geral de Justiça, conheço do recurso interposto e DOU PROVIMENTO ao apelo para alterar o regime prisional de TONIMAR MARTINS PEREIRA, para o fechado, ante a presença de circunstância judicial desfavorável, mantendo os demais termos da sentença.

É como voto.

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO Nº 127301/2017 - CLASSE CNJ - 417 COMARCA DE RIBEIRÃO
CASCALHEIRA
RELATOR: DES. PAULO DA CUNHA

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. PAULO DA CUNHA, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. PAULO DA CUNHA (Relator), DES. MARCOS MACHADO (Revisor) e DES. GILBERTO GIRALDELLI (Vogal convocado), proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, PROVEU O RECURSO.**

Cuiabá, 17 de abril de 2018.

DESEMBARGADOR PAULO DA CUNHA - RELATOR