



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

Acórdão n. 159975

APELAÇÃO PENAL Nº 2014. 3. 027792-6

RELATOR : DESEMBARGADOR RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

APELANTE : ESMACK COSTA DA SILVA

APELADA : A JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADORA DE JUSTIÇA: SÉRGIO TIBÚRCIO DOS SANTOS SILVA

EMENTA

APELAÇÃO PENAL – CRIME DOS ART. 157, § 2º, I E II, DO CPB – DA FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL– IMPROCEDÊNCIA – CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DA CULPABILIDADE DESFAVORÁVEL AO ACUSADO – PENA-BASE APLICADA EXACERBADA - REDUZIDA PARA SE ADEQUAR AS CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59, CP - DA EXCLUSÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E DA APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO – CABIMENTO – RÉU CONFESSO QUE NÃO É REINCENTE - DA FIXAÇÃO DO *QUANTUM* DA CAUSA DE AUMENTO NO PAMATAR MÍNIMO – POSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO – SÚMULA 443 STJ - DA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL SEMIABERTO – CABIMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 33, §2º, “b”, CPB - DO AFASTAMENTO DA INDENIZAÇÃO À VÍTIMA – PROCEDÊNCIA – JULGAMENTO *EXTRA PETITA* - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. **DA FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL.** O tipo penal de roubo prevê abstratamente pena de quatro a dez anos de reclusão. No entanto, na hipótese dos autos, verifico que a o réu recebeu reprimenda, na primeira fase da dosimetria, de 8 anos de reclusão e 175 dias-multa, a qual se mostra desproporcional ao caso, uma vez que o juízo *a quo* analisou desfavoravelmente apenas duas circunstâncias judiciais (culpabilidade e comportamento da vítima) e o comportamento da vítima não pode ser valorado em prejuízo do acusado. Assim, mister proceder a uma nova dosimetria, visto que a pena, tal qual fixada, não me parece a solução mais justa ao caso. *In casu*, entendo que a culpabilidade do apelante é exacerbada, uma vez que, conforme declarado pelo próprio réu, o delito foi premeditado, tendo o agente estudado previamente o posto que realizou o assalto; não registra antecedentes criminais, pois processo em curso não tem o condão de agravar a pena-base do réu, a teor da Súmula 444 do Colendo STJ; a conduta e a personalidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

presumem-se boas, tendo em vista que não há nenhum elemento de prova que permite um juízo negativo sobre elas; os motivos, as circunstâncias e consequências do crime integram a própria definição jurídica, nada havendo a valorar também; por último, o fato da vítima não contribuir para a prática do delito não pode ser valorado contra o recorrente, sendo circunstância neutra. Assim, pelos motivos citados, havendo apenas uma única circunstância judicial desfavorável ao apelante, o que basta para aplicação da reprimenda acima do mínimo legal, fixo a pena-base em 06 anos de reclusão e 30 dias-multa.

2. **DA EXCLUSÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E DA REDUÇÃO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA CONFISSÃO.** Na fase intermediária, observo que o magistrado *a quo* reconheceu a atenuante da confissão, bem como a agravante da reincidência, motivo pelo qual compensou ambas, permanecendo inalterada a pena fixada na primeira fase. No entanto, da análise atenta dos autos, juntamente com a consulta feita ao Sistema de Acompanhamentos de Processos deste Egrégio Tribunal (LIBRA), observo que o processo nº 0010687-31.2012.8.14.0008 ainda não transitou em julgado. Assim, afasto a agravante da reincidência, prevista no art. 61, I, “a”, do CP e, como consequência, considerando a atenuante de confissão do réu, reduzo a sua pena, fixando-a em 5 anos de reclusão e 25 dias-multa.
3. **DA FIXAÇÃO DO QUANTUM DAS CAUSAS DE AUMENTO NO PATAMAR MÍNIMO DE 1/3.** Na fase derradeira, verifico que o juiz sentenciante aplicou o *quantum* de aumento na fração de 2/5 (acima do mínimo legal), limitando-se a afirmar que exasperou a pena nesse patamar, em virtude da presença de duas causas de aumento. No entanto, no roubo circunstanciado, a exasperação da pena acima da fração mínima de 1/3, exige motivação baseada em dados concretos, não servindo de justificativa a mera quantidade de majorantes, conforme estabelece a Súmula 443 do STJ. Dessa forma, reduzo a exasperação da pena de 2/5 para 1/3, fixando a pena privativa de liberdade final em 6 anos e 8 meses de reclusão e 33 dias-multa, à base de 1/30 (um trinta) avos do salário mínimo vigente à época do fato delituoso.
4. **DA FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO.** Por força do que dispõe o artigo 33, §2º, “b”, do CPB, fixo o regime semiaberto com o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.
5. **DO AFASTAMENTO DA INDENIZAÇÃO À VÍTIMA.** No tocante a fixação de indenização à vítima, tem-se entendido que a condenação ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

ressarcimento pelos danos materiais e morais não seria um efeito automático do édito condenatório, podendo resultar em verdadeiro julgamento *extra petita*, caso seja fixado de ofício pelo juiz na sentença. Ora, ao fixar ao seu bel prazer a verba remuneratória, agiu o juiz em afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, já que não oportunizou às partes o direito de produzir eventuais provas que pudessem influenciar a sua convicção e o *quantum* a ser fixado a título de reparação. Portanto, entendo que merece ser reformada a sentença guerreada, a fim de ser excluída a indigitada indenização

6. Recurso conhecido e julgado parcialmente procedente para redimensionar a pena definitiva do apelante em 6 anos e 8 meses de reclusão e 33 dias-multa, fixando o regime inicial semiaberto e excluindo a indenização aplicada na sentença condenatória. Decisão Unânime.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 2ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade, em conhecer e dar parcial provimento ao recurso, para redimensionar a pena fixada ao apelante, fixar o regime inicial semiaberto e afastar a indenização à vítima, nos termos do voto do relator. Julgamento presidido pela Desembargadora **Vânia Bitar**.

Belém, 24 de maio de 2016.

Desembargador RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

RELATÓRIO

Esmack Costa da Silva, inconformado com a r. sentença que o condenou à pena de 11 anos, 2 meses e 12 dias de reclusão e 245 dias-multa, a ser cumprida em regime fechado, bem como ao pagamento de R\$800,00 reais à título de reparação do dano, pela prática do crime previsto no art.157, §2º, I e II, do CPB, interpôs o presente **RECURSO DE APELAÇÃO**, objetivando a sua reforma.

Pleiteia o apelante, inicialmente, a fixação da pena-base no mínimo legal, vez que não há circunstâncias judiciais desfavoráveis ao mesmo.

Na segunda fase da dosimetria, requer que seja retirada a agravante da reincidência, pois não há nos autos prova de eventual trânsito em julgado de sentença condenatória contra o recorrente. Ademais, como consequência, pede a redução da sua pena-base, em virtude da aplicação da atenuante de confissão.

Na fase derradeira, afirma que o magistrado *a quo* não fundamentou adequadamente o *quantum* de aumento da pena na fração de 2/5, devendo, assim, ser aplicado no patamar mínimo de 1/3, a teor do que estabelece a Súmula 443 do STJ.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

Por último, pede a fixação do regime inicial semiaberto, bem como o afastamento da indenização fixada pelo magistrado sentenciante, em favor da vítima, por não haver pedido expresso da ofendida nesse sentido.

Em contrarrazões, às fls. 317-319, o Ministério Público posicionou-se pela manutenção integral da sentença combatida.

Nesta Superior Instância, o *custos legis*, às fls. 323-329, opinou pelo conhecimento da apelação e, no mérito, pelo seu parcial provimento, “*para que a sentença seja reformada no que tange à fixação da pena-base em seu mínimo legal ou mais próximo deste, à exclusão da agravante de reincidência e aplicação da atenuante de confissão espontânea, redimensionando-se a pena definitiva, verificando-se a hipótese de mudança do regime inicial para cumprimento da reprimenda legal, afastando-se a indenização por dano fixado.*”

É o relatório. À d. revisão.

V O T O

Estando preenchidos os seus pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

DOS FATOS

Consta da peça acusatória, que no dia 05/11/2013, por volta das 22:00 horas, funcionários do Auto Posto Caripi, localizado na Vila dos Cabanos, foram surpreendidos pelos denunciados Alailson Fernandes da Costa, Irlan William Gomes de Oliveira e Esmack Costa da Silva, ora apelante, que lá chegaram em uma motocicleta, estando dois deles armados de revólveres e mediante grave ameaça anunciaram o assalto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

Em seguida, encaminharam-se até o caixa e subtraíram o valor de R\$ 550, 00, empreendendo fuga logo após.

Por último, destaco que na sentença condenatória, às fls.270-275, o magistrado *a quo* entendeu comprovada a prática delituosa apenas no que se refere ao apelante Esmack Costa da Silva, o qual, inclusive, confessou a sua participação na empreitada criminosa, absolvendo os demais denunciados por falta de provas.

Eis a suma dos fatos.

DA DOSIMETRIA

Conforme já relatado ao norte, o apelante pleiteia, em síntese, a fixação da sua pena-base no mínimo legal, a exclusão da agravante da reincidência, a redução da pena, em virtude da sua confissão, a fixação do regime inicial semiaberto e, por último, a retirada da indenização fixada pelo juízo sentenciante.

No intuito de melhor analisar o pleito defensivo exposto alhures, transcrevo parte da sentença condenatória, no que diz respeito à fundamentação do *decisum* combatido, *in verbis* (fls. 270-275):

“(...) A culpabilidade do réu deve ser valorada acima do mínimo legal, uma vez que o crime foi praticado de forma premeditada, tendo o acusado dito em seu interrogatório que posto já estava sendo estudado pelos autores do crime, sendo altamente reprovável tal conduta criminosa; O acusado possui antecedentes criminais, uma vez que foi condenado por tentativa de homicídio, entretanto, tal circunstância também configura reincidência, razão pela qual será valorada em momento oportuno. Quanto a conduta social do réu, não há elementos para serem valorados. Não há elementos para valorar a personalidade. Os motivos são inerentes ao delito. As circunstâncias do crime, são normais. As consequência extrapenais são inerentes ao crime. As vítimas em nada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

colaboraram para facilitar a prática do crime. Sendo assim, existindo circunstâncias judiciais negativamente fixo pena no patamar de **reclusão de 08 (oito) anos e multa de 175 dias-multa.** Presente a **circunstância atenuante** do art. 65, III, “d”, uma vez que o réu **confessou** espontaneamente a prática do crime. Presentes também **circunstâncias agravantes, a reincidência** prevista no art. 61, I, do CP, razão pela qual **compenso ambas** as circunstâncias e mantenho a pena base. Não concorrem causas de diminuição de pena. Presente a **causa de aumento prevista no art. 157, §2º, I e II, do CP,** uma vez que o crime foi **praticado com emprego de arma de fogo e modalidade de concurso de pessoas** razão pela qual aumento a pena **em 2/5,** passando a ser de **11 (onze) anos, 02 meses e 12 dias de reclusão e multa de 245 dias-multa.** Atribuo a cada dia-multa o valor de um trinta avos do salário mínimo à época do fato. A pena privativa de liberdade será cumprida inicialmente no **regime fechado,** mesmo aplicando o disposto no art. 387 §2º do CPP. **Fixo em R\$800,00 (oitocentos reais) o valor mínimo à título de reparação do dano, consistente na quantia roubada e não recuperada. (...)**” (grifo nosso).

Sem delongas, analisando os autos, observo que assiste parcial razão ao apelante. Com efeito, o tipo penal de roubo prevê abstratamente pena de quatro a dez anos de reclusão. No entanto, na hipótese dos autos, verifico que a o réu recebeu reprimenda, na primeira fase da dosimetria, de 8 anos de reclusão e 175 dias-multa, a qual se mostra desproporcional ao caso, uma vez que o juízo *a quo* analisou desfavoravelmente apenas duas circunstâncias judiciais (culpabilidade e comportamento da vítima) e o comportamento da vítima não pode ser valorado em prejuízo do acusado. Assim, mister proceder a uma nova dosimetria, visto que a pena, tal qual fixada, não me parece a solução mais justa ao caso.

In casu, entendo que a culpabilidade do apelante é exacerbada, uma vez que, conforme declarado pelo próprio réu, o delito foi premeditado, tendo o agente estudado previamente o posto que realizou o assalto; não registra



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

antecedentes criminais, pois processo em curso não tem o condão de agravar a pena-base, a teor da Súmula 444 do Colendo STJ; a conduta e a personalidade presumem-se boas, tendo em vista que não há nenhum elemento de prova que permite um juízo negativo sobre elas; os motivos, as circunstâncias e conseqüências do crime integram a própria definição jurídica, nada havendo a valorar também; por último, o fato da vítima não contribuir para a prática do delito não pode ser valorado contra o recorrente, sendo circunstância neutra. Assim, pelos motivos citados, havendo apenas uma única circunstância judicial desfavorável ao apelante, o que basta para aplicação da reprimenda acima do mínimo legal, fixo a pena-base em 06 anos de reclusão e 30 dias-multa.

Nesse sentido, a jurisprudência pátria manifesta-se:

“HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO. CONDENAÇÃO. **DOSIMETRIA DA PENA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. CIRCUNSTÂNCIA NEUTRA NA HIPÓTESE. PROPORCIONALIDADE. DIMINUIÇÃO DA REPRIMENDA. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. **O fato de a vítima não ter contribuído para o delito é circunstância judicial neutra e não deve levar ao aumento da sanção.** 3. Se persistem apenas duas circunstâncias judiciais desfavoráveis, a pena-base deve ser readequada, observando-se os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. 4. Writ não conhecido. Ordem concedida de ofício para diminuir a pena imposta ao paciente para 9 (nove) anos de reclusão.” (STJ - HC: 217819 BA 2011/0212540-5, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 21/11/2013, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/12/2013) (grifo nosso).**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. ERRO OU INJUSTIÇA NA APLICAÇÃO DA PENA. AUMENTO NA SEGUNDA FASE. DESPROPORCIONALIDADE. ADEQUAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL. **1. Havendo demonstração nos autos de que o acusado premeditou a ação criminosa, a conduta revela-se especialmente reprovável, de modo a implicar na valoração negativa da culpabilidade.** 2. Havendo evidente desproporcionalidade entre o aumento da pena, na primeira fase da dosimetria, em razão de circunstâncias desfavoráveis, e a diminuição, na segunda fase, em razão de atenuante, impõe-se a devida adequação. 3. A redução pela tentativa tem como parâmetro o iter criminis percorrido. Se o crime esteve próximo da consumação, adequada a redução em 1/3 (um terço). 4. Recurso conhecido e parcialmente provido.” (TJ-DF - APR: 20100112099039 DF 0066624-13.2010.8.07.0001, Relator: JESUINO RISSATO, Data de Julgamento: 02/10/2014, 3ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE: 07/10/2014 . Pág.: 359) (grifo nosso).

“HABEAS CORPUS. PENAL. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. PROCESSOS EM CURSO. NÃO CONFIGURAÇÃO. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES (0,08G DE CRACK). CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA NOVA LEI DE TÓXICOS. RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. APLICABILIDADE. PRECEDENTES. **1. Nos termos de pacífica jurisprudência, processos criminais em curso não podem ser utilizados para valorar negativamente os antecedentes (Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça). (...)**” (STJ - HC: 157763 MG 2009/0247366-3, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 04/11/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/11/2010) (grifo nosso).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

Na fase intermediária, observo que o magistrado *a quo* reconheceu a atenuante da confissão, bem como a agravante da reincidência, motivo pelo qual compensou ambas, permanecendo inalterada a pena fixada na primeira fase.

No entanto, da análise atenta dos autos, juntamente com a consulta feita ao Sistema de Acompanhamentos de Processos deste Egrégio Tribunal (LIBRA), ressalto que o processo nº 0010687-31.2012.8.14.0008 ainda não transitou em julgado, uma vez que este Egrégio Tribunal deu provimento ao recurso interposto pelo *Parquet* para anular o primeiro julgamento, submetendo o acusado a novo júri popular. Assim, afasto a agravante da reincidência, prevista no art. 61, I, “a”, do CP e, como consequência, considerando a atenuante de confissão do réu, reduzo a sua pena, fixando-a em 5 anos de reclusão e 25 dias-multa.

Na fase derradeira, verifico que o magistrado *a quo* aplicou o *quantum* de aumento na fração de 2/5 (acima do mínimo legal), limitando-se a afirmar que exasperou a pena em 2/5, em virtude da presença de duas causas de aumento.

No entanto, no roubo circunstanciado, a exasperação da pena acima da fração mínima de 1/3, exige motivação baseada em dados concretos, não servindo de justificativa a mera quantidade de majorantes, conforme estabelece a Súmula 443 do STJ¹.

Destarte, reduzo a exasperação da pena de 2/5 para 1/3, fixando a pena privativa de liberdade final em 6 anos 8 meses de reclusão e 33 dias-multa, à base de 1/30 (um trinta) avos do salário mínimo vigente à época do fato delituoso. Dessa forma, diante do que dispõe o artigo 33, §2º, ‘b’, do Código Penal, determino que o apenado inicie o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semiaberto.

¹ Súmula 443 STJ: O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

Por derradeiro, no tocante a fixação de indenização à vítima, tem-se entendido que a condenação ao ressarcimento pelos danos materiais e morais não seria um efeito automático do édito condenatório, podendo resultar em verdadeiro julgamento *extra petita*, caso seja fixado de ofício pelo juiz na sentença.

A propósito, **vejamos o magistério da doutrina:**

“[...] A Lei n.º 11.719/08 contempla a fixação do valor mínimo da indenização a ser estabelecido na sentença condenatória, considerando-se os danos sofridos pelo ofendido (art. 387, inc. IV, CPP), de sorte que o quanto indenizatório já estaria certificado, bastando que o legitimado execute o título, que neste ponto é líquido, na esfera cível (art. 63, parágrafo único, CPP). O que se percebe, neste mister, é uma tentativa de adoção do sistema da confusão, onde a pretensão condenatória e indenizatória estariam veiculadas na mesma demanda. **Até porque, não acreditamos que o magistrado possa reconhecer o pleito indenizatório sem que tenha havido requerimento nesse sentido. Não funcionaria como um efeito automático da sentença condenatória, que até então apenas tornava certa a obrigação de indenizar. O magistrado não pode julgar *extra petita*, de sorte que só estabelecerá o valor da indenização se tal requerimento lhe foi apresentado, em regra, com a apresentação da inicial acusatória. [...]**”²

Ora, ao fixar ao seu bel prazer a verba remuneratória, agiu o juiz em afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, **já que não oportunizou às partes o direito de produzir eventuais provas que pudessem influenciar a sua convicção e o *quantum* a ser fixado a título de reparação.**

“[...] PENAL E PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - HOMICÍDIO QUALIFICADO - TRIBUNAL DO JÚRI - CONDENAÇÃO - FIXAÇÃO DA PENA-BASE

² TÁVORA, Nestor & ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de direito processual penal*. 3. ed. Salvador: JusPODIVM, 2009. p. 182.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

NO MÍNIMO LEGAL - INADMISSIBILIDADE - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS À FAMÍLIA DA VÍTIMA - AFASTAMENTO - POSSIBILIDADE. 1- Inexiste exacerbação da pena se o juízo a quo maneja adequadamente o sistema trifásico sopesando as circunstâncias judiciais, atento às diretrizes do art. 59, do Código Penal. 2- **O Juiz criminal, para aplicar a regra do inciso IV do art. 387, do Código de Processo Penal, precisa fazer valer as garantias primordiais elencadas na Carta Magna, respeitando o devido processo legal, bem como os direitos fundamentais da pessoa humana.** 3- Apelo provido parcialmente. (TJ/AC- Apelação Criminal 1707 AC 2009.001707-1. Relator Des. Feliciano Vasconcelos. Julgamento: 28/01/2010.) [...]"

“[...] APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ART. 217-A DO CP. OFENDIDA MENOR DE 10 (DEZ) ANOS. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA INDENIZAÇÃO À VÍTIMA. ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. PLEITO DE DIMINUIÇÃO DA PENA- BASE SOB O ARGUMENTO DE QUE A FUNDAMENTAÇÃO UTILIZADA É INERENTE AO TIPO PENAL. DESCABIMENTO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ARGUIÇÃO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE INOMINADA DO ART. 66 DO CP. IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSÃO OU DIMINUIÇÃO DO QUANTUM APLICADO PELA CONTINUIDADE DELITIVA. CABIMENTO SOMENTE PARA REDUÇÃO DO PERCENTUAL. DÚVIDA QUANTO AO NÚMERO DE INFRAÇÕES. PLEITO MINISTERIAL DE APLICAÇÃO DE MEDIDA PROTETIVA DA LEI MARIA DA PENHA. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. **A ausência de pedido no tocante a reparação do dano à vítima (CPP, art. 378, IV). Dúvida sobre a legitimidade do Ministério Público pra tal desiderato. Ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal (CF, Art. 5º, LIII E LIV), contraditório e ampla defesa (CF, Art. 5º, LV), são motivos suficientes para se afastar a fixação de valor a título de indenização à vítima.** (TJ-PR - ACR: 6853114 PR 0685311-4, Relator: Rogério Etzel, Data



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
Gabinete do Desembargador Rômulo Nunes

de Julgamento: 21/10/2010, 5ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 512) [...]"

“[...] APELAÇÃO CRIMINAL. [...] REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. ART. 387, IV CPP. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. [...] **A fixação do valor mínimo para a reparação dos danos causados pela infração também deve observar os princípios do contraditório e ampla defesa, revelando-se imperiosa sua exclusão quando não foi oportunizado ao recorrente o direito de produzir eventuais provas que pudessem interferir na convicção do julgador no momento da fixação** [...] (TJ/MG – Ap. Crim. 1.0720.05.021238-3/001 Rel. Des. Renato Martins Jacob – Publicação em 03/08/2009) [...]"

Desta forma, entendo que merece ser reformada a **sentença guerreada, a fim de ser excluída a indigitada indenização.**

Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, reduzindo a pena definitiva para 6 anos e 8 meses de reclusão e 33 dias-multa, fixando o regime inicial semiaberto e excluindo a indenização aplicada na sentença condenatória, mantendo nos demais termos a decisão vergastada.

É como voto.

Belém, 24 de maio de 2016.

DES. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

Relator