



1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
APELAÇÃO PENAL – 00178157420138140006
COMARCA: Ananindeua.

APELANTE: J. J. B. T. (Defensor Público Cássio Bitar Vasconcelos)

APELADO: Justiça Pública.

PROCURADOR(A) DE JUSTIÇA: Ana Tereza Abucater.

RELATORA: MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO.

EMENTA

APELAÇÃO CRIME. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PEDIDO DA DEFESA DE REVISÃO NA DOSIMETRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO DE PENA BASE INCABÍVEL. ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM NÃO CONFIGURADA. RECURSO IMPROVIDO. Analisadas as circunstâncias do artigo 59 do CP, apesar de duas serem desfavoráveis ao apelante, é possível afastar a mesma do mínimo permitido, razão pela qual mantenho a pena base imposta na sentença em nove anos de reclusão. Na segunda fase ausentes circunstâncias atenuantes, o Magistrado de 1º grau constatou a presença de circunstância agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea ‘h’ do CP, mas deixou de considerá-la por já estar inserida no tipo penal do artigo 217-A do CP, sob pena de configurar bis in idem. Ausentes outras causas de aumento e diminuição a pena foi tornada definitiva em oito de reclusão. Correta a aplicação do regime de cumprimento da pena iniciar no semiaberto teor do art. 33, § 2º ‘b’ do Código Penal, eis que o réu esteve preso provisoriamente há treze meses, e após detração da pena, restou sete anos e onze meses.

Vistos e etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade, em conhecer do recurso e negar provimento, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, realizada aos seis dias do mês de setembro do ano de dois mil e dezesseis.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Lúcia Carvalho da Silveira.

Desa. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO

Relatora

RELATÓRIO

Versam os presentes autos de Apelação Penal, interposta pelo advogado supra referenciado, impugnando a r. sentença prolatada às fls. 115/119, pelo MM. Juízo de Direito da 4ª Vara Penal de Ananindeua que condenou J. J. B. T. a pena de 09 (nove) anos de reclusão em regime inicial semiaberto pela prática do crime capitulado no artigo 217-A do Código Penal.

Narra à denúncia que no dia 26/12/2013, por volta das 14h em uma residência localizada na Rua Santa Marta, QD. 18, bairro de Águas Brancas, deste município, o denunciado José de Jesus Benjamin Tavares abusou sexualmente por meio de atos libidinosos, da vítima C. B. S. P. de 05 (cinco) anos de idade, sendo que no dia dos fatos o denunciado levou a vítima para o banheiro e lá despiu a criança e passou o dedo em suas partes íntimas, bem como mostrou o pênis para a infante e ainda deitou em cima dela fazendo movimentos sexuais.



Narra ainda a exordial que o denunciante foi flagrado pela mãe da vítima, quando ia saindo do banheiro e ainda estava se vestindo, tendo a mãe da menina perguntado a ela o que tinha acontecido e ela relatou todo o ocorrido, havendo de imediato a genitora acionado a polícia e o acusado foi preso em flagrante.

A denúncia foi recebida em 10/02/2014 e após tramitação regular o apelante foi condenado nas sanções punitivas do artigo 217-A do Código Penal nos termos apontados acima.

Inconformado com o decisum condenatório a defesa manejou o presente recurso (fls. 131/136) pleiteando a reforma na dosimetria da pena, com a redução da pena base aplicada e ainda com intuito de evitar o bis in idem que não seja está majorada sob os mesmos fundamentos utilizados na aplicação da causa de aumento prevista no artigo 61, inciso II, alínea 'h' do Código Penal.

Em contrarrazões o representante do Órgão Ministerial manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do apelo, no sentido de manter na íntegra a r. sentença atacada (fls. 138/142).

O Órgão Ministerial do 2º grau ofereceu parecer de fls. 148/149, da lavra da Dra. Ana Tereza Abucater, que se manifestou pelo conhecimento e improvimento do recurso de apelação, mantidas todas as disposições da sentença prolatada.

É o relatório.

Revisão cumprida pela Rosi Maria Gomes de Farias.

V O T O

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a apreciação do mérito.

A defesa pleiteia revisão na dosimetria da pena, requerendo a redução da pena base e não aplicação da causa de aumento prevista no artigo 61, inciso II, alínea 'h' do Código Penal, sob pena de bis in idem.

Conforme se verifica na sentença prolatada nos autos, a autoria e materialidade restaram claramente demonstradas, através das provas existentes no bojo da instrução processual, nada havendo que justifique a absolvição do apelante.

Ao proceder à dosimetria da pena o magistrado de 1º grau fixou a basilar em 09 (nove) anos de reclusão, quantificada bem próximo ao mínimo legal, obedecendo aos dispositivos constantes no artigo 59 do Código Penal, nos seguintes termos (textuais):

[...] Passo a dosimetria da pena, em estrita observância ao disposto nos artigos 59 e 68, do CPB: A culpabilidade, aqui entendida como a maior ou menor reprovação social que o crime e o autor do fato merecem, excede a previsibilidade da espécie, importando em maior grau de censura, vez que o acusado utilizou-se da boa relação com a vítima e sua família, para, na oportunidade em que teve de com ela ficar a sós, tocar suas partes íntimas, sem levantar suspeitas; quanto aos antecedentes, o réu, na época dos fatos, era primário, conforme certidão nos autos (fl.114). Quanto à conduta social, vale dizer, no contexto da família, no trabalho, na vizinhança, não há o que se valorar, vez que não



restou comprovado na instrução o seu papel na comunidade; No que tange a personalidade do réu, esta juíza não tem qualificação técnica para avaliar nem há nos autos qualquer elemento sobre o perfil psicológico do réu, que possibilite valorar-se. O motivo, ou seja, a razão de ser, a causa ou o fundamento do crime, é comum a espécie, a satisfação da lascívia própria. As circunstâncias, isto é, os elementos incidentais, não participantes da estrutura do tipo, são comuns ao tipo; - As consequências, são desfavoráveis, pois, além de tratar-se trata de uma violação aos direitos humanos em especial de uma pessoa em desenvolvimento físico, sexual e psicológico, viola o direito ao amadurecimento sexual saudável. A genitora e o padrasto da vítima declararam em audiência e nas entrevistas junto à Equipe Multidisciplinar que a vítima passou a apresentar comportamento incomum, arredo, com desconhecidos, principalmente homens. Relataram, ainda, que a criança apresenta episódios de insônia e inquietação à noite, a partir dos abusos sofridos. Portanto, são inegáveis as consequências prejudiciais à saúde e desenvolvimento da criança. A vítima não contribuiu para o delito, até porque é pessoa vulnerável. Considerando as circunstâncias ora analisadas fixo a pena-base acima do mínimo legal havendo três circunstâncias desfavoráveis fica autorizada a pena base acima do mínimo legal fixo a pena base em 09 (nove) anos de reclusão [...]

Nesse passo, temos que o réu não registra antecedentes criminais, sua conduta social e personalidade não podem ser analisadas por não haverem elementos suficientes para valorá-las positiva ou negativamente e os motivos e as circunstâncias do crime revelam-se comuns aos delitos contra os costumes.

No que concerne as consequências são extremamente gravosas, pois em razão das entrevistas realizadas junto à equipe Multidisciplinar foi informado que a vítima passou a apresentar comportamento incomum, arredo com desconhecidos, especialmente homens, apresentando episódios de insônia e inquietação noturna, a partir dos abusos sofridos, restando cristalinos.

No que se refere a conduta da vítima, deixo de avaliar como negativa, para considerá-la neutra conforme determina a Sumula 18 deste E. TJPA.

Assim, analisadas conjuntamente todas as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal, diante do elevado o grau de reprovabilidade da conduta do réu e da culpabilidade verificada em seu grau médio, é permitindo o aumento da pena-base, eis que o réu valeu-se da liberdade que possuía por ser vizinho da família da vítima, para abusar sexualmente de uma criança quando estivessem a sós, sem levantar suspeitas.

Com efeito, o argumento trazido pelo apelante, de que existe excesso no quantum da pena-base aplicada não prospera. Apesar de duas das circunstâncias judiciais estabelecidas no artigo 59 do CP serem desfavoráveis ao apelante, é possível afastar a mesma do mínimo permitido, razão pela qual mantenho a pena base imposta ao apelante na sentença de 09 (nove) anos de reclusão.

Na segunda fase ausentes circunstâncias atenuantes, observo que o Magistrado de 1º grau acrescentou quem embora presente a circunstância agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea 'h' deixou de considerá-la por já estar inserida no tipo penal do artigo 217-A do Código Penal, sob pena de configurar bis in idem, assim, ao contrário do que aduziu a defesa, tal circunstância sequer foi considerada. Por fim, ausentes outras causas de



aumento e diminuição a pena foi tornada definitiva em 09 (oito) de reclusão.

Em relação ao regime carcerário, considerando que o réu esteve preso provisoriamente há 13 (treze) meses, ao fazer a detração da pena, conforme disposto no artigo 387, §2º do CPP, ficando um tempo restante de 07 (sete) anos e 11 (onze) meses, portanto inferior a 08 (oito) anos e considerando as condições pessoais do réu faz jus ao regime inicial semiaberto, a teor do art. 33, § 2º 'b' do Código Penal.

No mais, o Magistrado sentenciante corretamente manteve a custódia preventiva, por subsistirem os pressupostos da prisão cautelar e deixou de aplicar a substituição da pena restritiva de direito, diante do que determina o artigo 44, inciso I do Código Penal.

Em face do exposto, em harmonia com o parecer ministerial conheço e nego provimento integral ao recurso do apelante, mantidas todas as disposições da sentença apelada.
É voto.

Desa. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO
Relatora