



ACÓRDÃO N°:
PROCESSO N°: 0000483-18.2011.8.14.0054
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PENAL
RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL
COMARCA: SÃO JOÃO DO ARAGUAIA/PA (VARA ÚNICA)
APELANTE: A. R. C.
ADVOGADO: FRANCISCO DE ASSIS SANTANA DUARTE
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: DR. SÉRGIO TIBÚRCIO DOS SANTOS SILVA,
PROMOTOR DE JUSTIÇA CONVOCADO
RELATORA: DESEMBARGADORA VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
REVISORA: DESEMBARGADORA

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 217-A DO CPB. ALEGAÇÃO DE EXACERBAÇÃO INDEVIDA DA PENA-BASE. ANÁLISE INJUSTIFICADA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. REDUÇÃO DA REPRIMENDA. IMPOSSIBILIDADE. PERSISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. Ao se analisar a dosimetria da pena, é possível verificar que, após a análise das circunstâncias judiciais, a reprimenda-base foi fixada em 12 (doze) anos e 04 (quatro) de reclusão, quantum este que, após a aplicação da atenuante da confissão espontânea, foi definitivamente fixado em 10 (dez) anos de reclusão, isto é, próximo do patamar mínimo legal cominado ao crime de estupro de vulnerável, de modo que não há qualquer redimensionamento a ser feito.

2. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO à unanimidade, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 1ª Turma de Direito Penal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, CONHECER E NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos onze dias do mês de abril de 2017.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria Edwiges de Miranda Lobato.

Belém/PA, 11 de abril de 2017.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora



RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta por A. R. C., em face de ato proferido pelo MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de São João do Araguaia, que o condenou à pena de 10 (dez) anos de reclusão em regime inicialmente fechado, pela prática do crime capitulado no art. 217-A do CPB.

Narra a denúncia, em síntese, que na madrugada do dia 11.05.2011, o acusado estava abusando sexualmente de sua filha Elaine Monteiro Costa, de apenas 14 anos, quando foi delatado à polícia e preso em flagrante. Relata a exordial que o acusado ficou viúvo há quatro anos, e possui seis filhos menores sob sua guarda. No intuito de satisfazer sua lascívia, ele forçava suas filhas a praticarem sexo, ameaçando-as e, por vezes, lesionando-as fisicamente com tapas. A primeira vítima foi Élita Monteiro Costa, quando esta ainda morava em sua casa e possuía apenas 10 anos. Posteriormente, passou a abusar sexualmente de Elaine, com quem praticava sexo diariamente, até ser preso em flagrante.

Em razões recursais, o apelante requer o redimensionamento da pena-base a ele imposta, para aproximá-la do patamar mínimo legal, levando em conta que os motivos e as circunstâncias do delito devem lhe ser favoráveis, eis que sua análise resta comprometida, pois, à época do delito, era usuário de drogas ilícitas, o que comprometia sobremaneira sua capacidade de julgamento dos fatos.

Em contrarrazões, o digno representante ministerial manifesta-se pelo improvimento da apelação, aduzindo que a r. sentença a quo obedece a todos os ditames legais.

Nesta Superior Instância, o Promotor de Justiça convocado Sérgio Tibúrcio dos Santos Silva manifesta-se pelo conhecimento e improvimento do presente apelo.

É o relatório. À douta revisão.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Em análise dos autos, observa-se que a argumentação trazida pelo apelante não merece prosperar.

O apelante requer o apelante o redimensionamento da pena-base a ele imposta, para aproximá-la do patamar mínimo legal, levando em conta que os motivos e as circunstâncias do delito devem lhe ser favoráveis, eis que sua análise resta comprometida, pois, à época do delito, era usuário de drogas ilícitas, o que comprometia sobremaneira sua capacidade de julgamento dos fatos.

A decisão vergastada assim se pronuncia, na parte que interessa (fls. 23/26):



Seguindo os passos das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, à culpabilidade, que se traduz no grau de reprovabilidade, deve ser atribuído grau elevado porque houve intensa pressão psicológica e ameaças reais do uso de violência contra a vítima caso não se submetesse a conjunção carnal.

O condenado não possui antecedentes.

A sua conduta social era boa, eis que exercia a atividade rural.

A sua personalidade não está voltada para o crime.

O motivo foi a satisfação fácil de sua lascívia, já que tinha sua prole feminina submetida aos seus cuidados.

As circunstâncias do delito contam em seu desfavor, pois o acusado utilizou-se de sua condição de genitor e da necessária coabitação com a vítima para submetê-la ao ato sexual. Por fim, a morte da mãe das menores, na mesma época, facilitou ainda mais a ocorrência do abuso.

As consequências do delito foram graves porque causaram o desfazimento familiar com a atribuição a terceiros do ônus dos cuidados sobre as menores.

A vítima não contribuiu para a consumação do delito.

De oito circunstâncias judiciais, considero que cinco foram desfavoráveis. O aumento deve ser de 5/8 da diferença entre a pena mínima e a máxima. Fixo a pena base em 12 anos e 4 meses de reclusão.

Aplico a atenuante da confissão e fixo a pena base em 10 anos de reclusão. Não há agravantes gerais a serem aplicadas.

Não há causas e diminuição ou aumento a serem consideradas.

Torno a pena definitiva em 10 anos de reclusão.

Em detração, percebe-se que o réu, antes da fuga, tinha cumprido um total de nove meses como preso provisório. Apresentou-se em 1º de março de 2012 e foi libertado em 15 de fevereiro de 2013, cumprindo mais 11 meses. O total a ser contabilizado em detração é, portanto, de 20 meses.

A pena a ser cumprida, assim, é de 8 anos e 4 meses de reclusão.

O regime inicial de cumprimento é o fechado (art. 2º, § 1º c/c art. 1º, inc. VI da Lei 8.072/90). (...)

Analisando com acuidade o decisum exarado, teço apenas algumas considerações acerca da primeira fase da dosimetria da pena.

Colhe-se que o douto julgador considerou desfavoráveis algumas das circunstâncias judiciais, apresentando, para tanto, inidônea fundamentação para elas.

Assim, verifico a necessidade de proceder novamente à análise da pena-base, de forma clara e justa, considerando o equívoco a quando da análise das referidas circunstâncias judiciais constantes no art. 59 do Código Penal, o que viola o princípio da individualização da pena, e a recente Súmula nº 17 deste TJPA, a qual dispõe que a fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficientes referências a conceitos vagos, genéricos ou inerentes ao próprio tipo penal.

Neste ponto, mister frisar que a introdução de novos argumentos não considerados pelo Juízo a quo para manter a decisão, não configura reformatio in pejus, pois a jurisprudência do STJ ensina que o efeito devolutivo da apelação autoriza o Tribunal, quando instado a se manifestar



sobre algum critério da dosimetria, a analisar as circunstâncias judiciais e rever todos os termos da individualização da pena definidos na sentença condenatória, com nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que ocorreu o delito, mesmo que em recurso unicamente da defesa, sem que se incorra necessariamente em reformatio in pejus, desde que não se verifique piora na situação final do apenado.

De certo, ainda que a graduação do dolo ou culpa constitua fator idôneo a ser sopesado no exame da culpabilidade do agente, ao juiz é dada a tarefa de indicar elementos concretamente aferíveis e distintos dos elementos do tipo penal, que deem suporte à sua valoração negativa. Inclusive, a este respeito, dispõe a súmula nº 19/TJPA: Na dosimetria basilar, a culpabilidade do agente diz respeito à maior ou menor reprovabilidade da conduta, não se confundindo com a culpabilidade como elemento do crime, que é composta pela imputabilidade, potencial conhecimento da ilicitude do fato e exigibilidade de conduta diversa.

In casu, verifica-se que a culpabilidade do réu, de fato, excedeu aquela tida como normal à espécie, pois ultrapassou a conduta já punida pelo próprio dispositivo penal, de maneira que é lícita a exasperação da reprimenda inicial, com supedâneo na justificativa elencada pelo Juiz a quo, visto que houve intensa pressão psicológica e ameaças reais do uso de violência contra a vítima caso não se submetesse a conjunção carnal.

Quanto aos antecedentes criminais, tenho-os como favoráveis, assim como o fez o magistrado sentenciante, eis que não existe sentença condenatória com trânsito em julgado. Em relação à conduta social e personalidade, não há elementos que permitam sua adequada valoração, de modo que essas, sim, ao contrário do asseverado pelo magistrado, são favoráveis aos réus.

No tocante aos motivos do crime, considero-os favoráveis, haja vista que a satisfação da lascívia não ultrapassa os motivos inerentes à espécie.

Quanto às circunstâncias, também as tenho como desfavoráveis, pelos mesmos motivos utilizados na sentença, pois o acusado utilizou-se de sua condição de genitor e da necessária coabitação com a vítima para submetê-la ao ato sexual. Por fim, a morte da mãe das menores, na mesma época, facilitou ainda mais a ocorrência do abuso.

As consequências do delito igualmente lhe são desfavoráveis, dado o abalo emocional e os sérios danos causados à formação da criança.

O comportamento da vítima é circunstância que não pode ser tida como desfavorável ao réu, devendo ser tida como neutra, em razão da novel súmula nº 18/TJPA, pela qual o comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente, ou seja, ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição.

Em que pese o equívoco/ausência de justificativa na valoração de algumas das circunstâncias judiciais acima tratadas, verifico que a mensuração inicial realizada pelo Juiz monocrático merece ser mantida, pois estabelecida em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, uma vez que fixada próxima ao patamar médio legal, isto é, em 12 (doze) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, tendo o legislador estabelecido a pena de 8 (oito) a 15 (quinze) anos de reclusão para o crime de estupro de vulnerável.



Ressalte-se ser lícito ao magistrado, no exercício de sua função jurisdicional, estabelecer de modo conciso os parâmetros determinados pelo citado artigo 59 do Código Penal, pois a análise das circunstâncias judiciais permite uma margem de discricionariedade e envolve questões de cunho subjetivo, ficando seu reconhecimento a cargo do prudente arbítrio do juiz, movimentando-se a pena-base nos limites mínimo e máximo de acordo com a consciência do julgador.

O simples fato de haver uma circunstância judicial desfavorável já autoriza o afastamento da pena-base de seu patamar mínimo legal.

É de bom alvitre ressaltar que a nenhum acusado é conferido o direito subjetivo à estipulação da pena base em seu grau mínimo, podendo o magistrado, diante das diretrizes do art. 59, caput, do CP, aumentá-la para alcançar os objetivos da sanção. A este respeito:

HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. FIXAÇÃO DA PENA. PRESENÇA DE DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA-BASE FIXADA MUITO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REDUÇÃO. PROPORCIONALIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL EM RAZÃO DO LARGO PERÍODO EM QUE COMETIDO O DELITO. 1. A existência de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis - antecedentes e culpabilidade - justifica o aumento da pena-base acima do mínimo legal, que não pode ser, entretanto, desarrazoado e despido de proporcionalidade. 2. É correto o percentual de 1/3 (um terço), fixado pela continuidade delitiva, quando lastreado no largo período em que cometido o crime. 3. Ordem concedida em parte apenas para reduzir a pena para 4 anos de reclusão, inicialmente no regime semiaberto, e 90 (noventa) dias-multa. (STJ, HC 197713/PE, Relator Ministro OG Fernandes, T6 Sexta Turma, julgado em 14/04/2011, publicado no DJe de 02/05/2011).

TJAP: Sendo as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP parâmetros da quantificação da pena, compreende-se que a sanção-base somente pode ser fixada em seu grau mínimo quando todas elas militam em favor do acusado, uma vez que são vinculantes, de sorte que, mesmo quando apenas uma delas compromete o agente, o afastamento do marco inicial se torna imperioso (RT 767/620).

Mister frisar que o quantum ainda foi diminuído em razão da confissão espontânea, restando definitivo em 10 (dez) anos de reclusão em regime inicialmente fechado.

Apenas à guisa de argumentação, necessário gizar que o réu, a meu ver, já foi deveras beneficiado, uma vez que o juiz deixou de aplicar-lhe a causa de aumento do art. 226, inciso II do CPB, assim como possível aumento decorrente da continuidade delitiva, causas estas que, apesar de também não terem sido pleiteadas pelo RMP, poderiam ser utilizadas, pois sua presença pode ser verificada desde o início da instrução criminal, através dos depoimentos das vítimas e testemunhas.

Muito menos tem-se como cabível sua argumentação de que os motivos e as circunstâncias do delito devem lhe ser favoráveis, eis que sua análise resta comprometida, pois, à época do delito, era usuário de drogas ilícitas, o que comprometia sobremaneira sua capacidade de julgamento dos fatos.

Por conseguinte, nenhum reparo há de ser feito no quantum obtido na dosimetria penal, eis que prolatada em obediência aos ditames legais que regem a matéria ora em debate.

Ante o exposto, CONHEÇO do presente recurso e LHE NEGÓ PROVIMENTO, mantendo o decreto condenatório inalterado em todos os seus termos.

É o voto.



Belém/PA, 11 de abril de 2017.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora