



ACÓRDÃO N° _____.
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
APELAÇÃO CRIMINAL
PROCESSO N°: 0008558-49.2006.8.14.0401.
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA.
APELANTE: ALESSANDRO KLEBER PENA LEAL.
DEFENSORIA PÚBLICA: DANIEL SABBAG.
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO.
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: RICARDO ALBUQUERQUE DA SILVA.
RELATOR: PAULO GOMES JUSSARA JUNIOR.

EMENTA

APELAÇÃO. ARTIGO 171 DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AMPLO CONJUNTO PROBATÓRIO HÁBIL À MANUTENÇÃO DO ÉDITO CONDENATÓRIO. AGENTE QUE COLOCA EM CIRCULAÇÃO TÍTULO DE CRÉDITO FURTADO OU ROUBADO PARA OBTER PARA SI VANTAGEM ILÍCITA, EM PREJUÍZO ALHEIO, MANTENDO A VÍTIMA EM ERRO, MEDIANTE ARTIFÍCIO, ARDIO, OU QUALQUER OUTRO MEIO FRAUDULENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS MEDIANTE PROVA DOCUMENTAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA BASE NO PATAMAR MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ARTIGO 59 DO CP VALORADAS NEGATIVAMENTE COM MOTIVAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA. INOBSERVÂNCIA DO DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO DOS PRONUNCIAMENTOS JUDICIAIS (ARTIGO 93, INCISO IX, DA CF/1988). VIOLAÇÃO DA SÚMULA 17 DESSA EGRÉGIA CORTE DE JUSTIÇA ("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"). APELANTE QUE FAZ JUS AO REDIMENSIONAMENTO DA PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL. PEDIDO DE REDUÇÃO DA MULTA. ACOLHIMENTO. A PENA DE MULTA DEVE SER PROPORCIONAL À PENA CORPORAL IMPOSTA, ALÉM DE TER QUE RESPEITAR A ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS E OS VETORES DOS ARTIGOS 49 E 60 AMBOS DO CÓDIGO PENAL, CONSIDERANDO A SITUAÇÃO ECONÔMICA DO ORA APELANTE. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. ACOLHIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, §2, ALÍNEA C E §3º, DO CÓDIGO PENAL. PENA REDIMENSIONADA PARA 1 ANO DE RECLUSÃO EM REGIME ABERTO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 10 DIAS-MULTA A 1/30 DO SALÁRIO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS, PELO CRIME TIPIFICADO NO ART. 171 DO CP, SUBSTITUÍDA POR 01 PENA RESTRITIVA DE DIREITOS NOS MOLDES DO ARTIGO 44 DO CP, A SER FIXADA A CRITÉRIO DO JUÍZO DE EXECUÇÕES CRIMINAIS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos etc...

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade, em conhecer do recurso e, no mérito, dar parcial provimento à pretensão recursal, nos termos do voto do relator.



Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e nove dias do mês de abril de dois mil e dezesseis.

Julgamento presidido pelo (a) Excelentíssimo (a) Senhor (a) Desembargador (a) Vânia Silveira.

Belém/PA, 29 de abril de 2016.

Juiz Convocado Paulo Gomes Jussara Junior
Relator
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
APELAÇÃO CRIMINAL
PROCESSO Nº: 0008558-49.2006.8.14.0401.
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA.
APELANTE: ALESSANDRO KLEBER PENA LEAL.
DEFENSORIA PÚBLICA: DANIEL SABBAG.
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA.
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: RICARDO ALBUQUERQUE DA SILVA.
RELATOR: PAULO GOMES JUSSARA JUNIOR (JUIZ CONVOCADO).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação interposta por ALESSANDRO KLEBER PENAL LEAL, por intermédio da Defensoria Pública do Estado, objetivando reformar a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Belém/PA (fls. 229-231), que o condenou à pena de 3 anos de reclusão em regime semiaberto, além do pagamento de 90 dias-multa a 1/30 do salário vigente à época dos fatos, pelo crime tipificado no artigo 171 do Código Penal Brasileiro.

Na denúncia (fls. 02-03), o Ministério Público do Estado narrou, em síntese, que o ora apelante, enquanto titular da empresa A.K. PENA LEAL LTDA, cuja atividade era organizar e realizar eventos comerciais diversos, contratou com estudantes concluintes do Curso de Educação Física a organização da festa de formatura, recebendo da comissão a importância de R\$ 3.456,00. Relatou que o ora apelante alegou a falência da supracitada empresa e, na iminente impossibilidade de honrar o compromisso assumido, solicitou a Abimael que trocasse o cheque nº 000039 no valor de R\$ 5.000,00 sacado contra o Banco Bradesco, Agência Ananindeua/PA, emitido por Adalgisa Helene Cornélio de Almeida.

Explicitou que Abimael trocou o referido cheque com Joselito Ponciano da Silva que, ao apresentá-lo para desconto pelo sistema de compensação, fora devolvido por contraordem do emitente por ter sido objeto de furto. Asseverou que Abimael trabalhava para o ora apelante sendo mediador da troca do cheque, não havendo informações de que tinha conhecimento da procedência ilícita do título, ao passo que o ora apelante era sabedor da ilicitude e, ainda assim, manteve a vítima em erro, a quem impôs prejuízo e obteve vantagem indevida porquanto recebeu os R\$ 5.000,00. Diante dos fatos, o representante do Parquet denunciou o ora apelante como incurso nas sanções punitivas do artigo 171 do Código Penal.

Nas razões de Apelação (fls. 245-258), a defesa objetiva a absolvição do ora apelante sob a



tese de insuficiência de provas para ensejar o édito condenatório. Subsidiariamente, requereu o redimensionamento da pena base ao patamar mínimo legal, a redução do valor da pena de multa, bem como a alteração inicial do regime de cumprimento de pena.

Em sede de contrarrazões (fls. 259-267), o representante do Ministério Público Estadual manifestou-se pelo conhecimento do presente recurso e, no mérito, pelo seu improvimento.

Nesta instância superior (fls. 272-282), a Procuradoria de Justiça do Ministério Público, por intermédio do Dr. Ricardo Albuquerque da Silva, manifestou-se pelo conhecimento do presente recurso e, no mérito, pelo seu improvimento.

É o relatório.

Revisão realizada pelo (a) Douro (a) Desembargador (a) Vânia Silveira.

Passo ao voto.

VOTO

Verifica-se que o presente recurso fora interposto em consonância com os pressupostos e condições para sua admissibilidade, especialmente no que tange ao seu cabimento e tempestividade, devendo, portanto, ser conhecido.

Trata-se de recurso de Apelação interposta por ALESSANDRO KLEBER PENAL LEAL, objetivando reformar a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Belém/PA (fls. 229-231), que o condenou à pena de 3 anos de reclusão em regime semiaberto, além do pagamento de 90 dias-multa a 1/30 do salário vigente à época dos fatos, pelo crime tipificado no artigo 171 do Código Penal Brasileiro.

Na ausência de questionamentos preliminares, passo à análise de mérito.

1.DA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS.

Visa o ora apelante, neste particular, o provimento da pretensão recursal absolutória sob o argumento de insuficiência de provas para a condenação.

Adianto, desde logo, que a presente tese recursal não merece prosperar, conforme razões delineadas a seguir.

O artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal prevê, in verbis:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

[...];

VII - não existir prova suficiente para a condenação.

Por sua vez, o crime de estelionato está previsto no artigo 171 do Código Penal, in verbis:

Art. 171. Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.



§ 1º - (...)

Segundo o magistério de Rogério Greco (Curso de Direito Penal. Parte Especial. Volume III. 9ª ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2012. p. 237), integram a figura típica do estelionato os seguintes elementos, in verbis: [...]. a) conduta do agente dirigida finalisticamente à obtenção de vantagem ilícita em prejuízo alheio; b) a vantagem ilícita pode ser para o próprio agente ou para terceiro; c) a vítima é induzida ou mantida em erro; d) o agente se vale de um artifício, artil ou qualquer outro meio fraudulento para a consecução do seu fim.

Segundo o doutrinador Guilherme de Souza Nucci, é necessário que seja clara a intenção do agente em fraudar as suas vítimas a fim de obter vantagem ilícita, para si ou para outrem, ou seja, o dolo deverá ser específico para este motivo, conforme ensina, in verbis:

[...] Obter vantagem indevida induzindo ou mantendo alguém em erro. Significa conseguir um benefício ou um lucro ilícito em razão do engano provocado na vítima. Esta colabora com o agente sem perceber que está se despojando de seus pertencentes. Induzir quer dizer incutir ou persuadir e manter significa fazer permanecer ou conversar. Portanto, a obtenção da vantagem indevida deve-se ao fato de o agente conduzir o ofendido ao engano ou quando deixa que a vítima permaneça na situação de erro na qual se envolveu sozinha. É possível, pois, que o autor do estelionato provoque a situação de engano ou apenas dela se aproveite. De qualquer modo, comete a conduta proibida [...]. (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado, 15ª Edição, Editora Forense: 2015. p. 962).

A fraude é o elemento central do crime de estelionato, sendo balizado pelo binômio vantagem ilícita/prejuízo alheio: o comportamento fraudulento do agente deve estar voltado para a obtenção de vantagem econômica ilícita – para si ou para terceiro – em prejuízo de outrem. Desse modo, o crime de estelionato estará consumado quando agente, depois de empregar a fraude, auferir a vantagem econômica ilícita em prejuízo alheio. Nesse sentido, orienta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

RECURSO ESPECIAL. CRIME DE ESTELIONATO. CONTRATO DE COMPRA E VENDA. [...]. [...]. 3. Em se tratando de imputação do crime de estelionato, é necessário que a denúncia descreva: a) qual a fraude, artil ou artifício empregado pelo agente; b) a vantagem indevida obtida pelo autor; c) a forma pela qual a vítima foi induzida ou mantida em erro; e d) qual o erro a que foi induzido ou mantido o ofendido. [...]. (STJ – REsp n.º 1098792/RS 2008/0237934-6, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, 5ª Turma, Data de Publicação: 09/09/2013).

Neste sentido, encarto jurisprudência dos tribunais pátrios, in verbis:

APELAÇÃO. PENAL. ESTELIONATO TENTADO E ESTELIONATO CONSUMADO (ART. 171, CAPUT, C/C ART. 14, II, E ART. 171, CAPUT, AMBOS DO CÓDIGO PENAL). CONDENAÇÃO MANTIDA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. [...]. a) Mantém-se a condenação pelos crimes de estelionato porque devidamente demonstradas à autoria e a materialidade. b) Não há falar em crime impossível já que comprovada a obtenção da vantagem ilícita pelo réu e a existência de prejuízo para o ofendido. (TJ/PR – APL n.º 13220734/PR, Relator: Rogério Kanayama, 3ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 13/05/2015).



APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATOS. ART. 171, CAPUT, E ART. 171, CAPUT, C.C ART. 14, II, AMBOS DO CP. RECURSO DEFENSIVO. TESES: I) ABSOLVIÇÃO; [...]. 1. Comprovadas a autoria e a materialidade do delito imputado aos réus na denúncia, a confirmação da condenação é medida que se impõe, não merecendo prosperar os pleitos absolutórios. 2. O conjunto probatório produzido nos autos demonstra que os apelantes obtiveram para si vantagem ilícita em prejuízo da vítima, induzindo-a e mantendo-a em erro, mediante ardil, configurando, claramente, o crime de estelionato. [...]. (TJ/MG – APR n.º 10702096158283001/MG, Relator: Walter Luiz, 1ª Câmaras Criminais, Data de Publicação: 28/02/2014).

Destarte, cabalmente comprovado que ora apelante praticou o crime de estelionato, sendo impossível a almejada absolvição, destacando-se que o dolo em obter vantagem indevida para si em prejuízo alheio é incontestado, uma vez que se configura o crime de estelionato quando o acusado induz a vítima em erro, mediante artifício e ardil, conseguindo vantagem ilícita em prejuízo alheio, sendo que caracterização do crime de estelionato não dispensa o logro, sempre disfarçado e nunca ostensivo, para possibilitar o erro de quem age de boa-fé, e o prejuízo efetivo, comprovado, demonstrado materialmente.

No caso em tela, a materialidade encontra-se cabalmente comprovada nos autos, por meio da cópia do cheque utilizado para causar o dano à vítima (fl. 10).

A autoria, por sua vez, restou comprovada pela palavra da testemunha Abimael Oliveira da Rocha, prestada em juízo sob o crivo das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Imperioso transcrever o depoimento da vítima Joselito Ponciano da Silva (fls. 122-123), que asseverou em juízo, in verbis:

[...] Que conhecia apenas Abimael, o qual lhe propôs trocar um cheque que tinha origem de uma comissão de formatura no valor de cinco mil reais. Que sabe informar que Abimael trabalhava como promotor de eventos juntamente com o acusado o qual não conhecia; Que o cheque enviado à compensação voltou como cheque sustado; Que imediatamente entrou em contato com Abimael e este lhe disse que o cheque havia sido repassado a si por Alessandro, que havia enganado também Abimael; Que em seguida foi atrás do emitente do cheque que atendia pelo nome de Aldalgisa, cujo telefone estava impresso no cheque, sendo que esta lhe disse que havia sido roubada e dentro da bolsa que lhe foi subtraída estava um talão de cheques; Que não sabe informar se a assinatura constante no cheque é de Adalgisa ou é falsificada; Que Alessandro sumiu após o golpe; Que contactou Abimael em seguida e este lhe disse que também foi lesado por Alessandro; [...]. GRIFEI.

Transcrevo, por imperioso o depoimento da testemunha Abimael Oliveira da Rocha em sede de investigação policial (fls. 18-19 e 41), in verbis:

[...] Que não chegou a fechar contrato com nenhuma turma, somente o nacional Alessandro Leal, é que já havia fechado contrato com algumas turmas e pessoalmente administrava as mesmas; Que quando chegou perto dos eventos o nacional Alessandro Leal, começou a fugir de seus compromissos e os representantes dos alunos das turmas que já haviam pago e esperavam a formatura começaram a pressionar o indiciado que relatou a situação da empresa e sua simples função de funcionário que não lhe dava poderes para receber a situação; [...] Que o nacional Alessandro Leal apareceu na empresa com um cheque no



valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e estava tentando destrocá-lo para realizar a festa de formatura da Sra. Taciana; [...] Que o indiciado procurou o Sr. Joselito Ponciano da Silva, e conseguiu com este a troca do cheque e entregou o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) nas mãos de Alessandro Leal, que realizou a primeira parte do evento de formatura da Sra. Taciana com o dinheiro entregue pelo indiciado; Que o indiciado só trocou o cheque porque o nacional Alessandro Leal afirmou ao mesmo que este cheque era do pagamento de uma turma para a realização de eventos; Que depois soube através de telefonemas que o nacional Alessandro Leal, havia sumido e instruiu as alunas das turmas a procurarem uma delegacia para que fossem esclarecidos os fatos. [...]; (fls. 18/19). GRIFEI.

[...] Que, o mesmo ratifica integralmente as suas declarações nos autos do referido IPL, acrescentando quanto à origem do cheque é que Alessandro Kleber Pena Leal, teria fechado um contrato de eventos com uma turma de uma amiga sua e a mesma lhe repassou em forma de pagamento com cheques pré-datados, que diante disso Alessandro, tentou trocar os cheques, mas não conseguiu, só passando um dos cheques o ora em apuração no referido inquérito no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) com o Sr. Joselito Ponciano da Silva da casa do Fotografo; Que, o requerido só foi até o Sr. Joselito trocar o cheque, porque Alessandro garantiu que na data estipulada o cheque seria compensado, não sabendo o reinquerido que o cheque era produto de furto; [...]. (fl. 41). GRIFEI.

Na fase investigativa, o ora apelante Alessandro Kleber Pena Leal (fl. 12), declarou, in verbis:

[...]. Que, o mesmo recebeu a quantia de R\$ 3.456,00, da comissão de formatura do curso de Educação física da Universidade Federal do Pará, das mãos da senhora Monica dos Anjos Costa de Rezende; Que, como sua empresa faliu o mesmo não teve cumprir com seus compromissos junto as turmas de colandos e por isso o mesmo teve que ficar escondido até hoje quando foi localizado por policiais desta seccional do comércio; Que, o depoente está arrependido por ter enganado os estudantes, pois nunca se envolveu com a polícia e nem com a justiça; [...] Que perguntado pela Autoridade Policial se sabe do cheque que Abimael teria trocado com o sr. Joselito Ponciano da Silva no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), respondeu que o nacional Abimael afirmou a indiciado que trocava um cheque de sua amiga para ajudar a empresa e depois ele mesmo resgatava o cheque; [...]. GRIFEI.

Portanto, a vista dos depoimentos supracitados, é inafastável a presença do dolo do ora apelante na prática do crime ora em comento. A vantagem ilícita nesta senda restou configurada uma vez que o ora apelante ludibriou as vítimas, ao afirmar que falira, não honrando com o contrato, ficando com os valores recebidos e ainda por cima, para ganhar tempo, passou um cheque roubado, se evadindo posteriormente do distrito da culpa indo morar em Manaus. No mesmo sentido ora exposto, entendimento jurisprudencial:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. CHEQUE FURTADO. DELITO CONFIGURADO. PENA. REDUÇÃO. NECESSIDADE. 1. Indicando o conjunto probatório que o acusado, mediante ardil, colocou em circulação cheque de terceiro, sabidamente fraudado, obtendo vantagem ilícita para si, em prejuízo da vítima, deve ser mantida a sua condenação nas sanções do artigo 171 do Código Penal. (TJ/MG – APR n.º 10637090750232001/MG, Relator (a): DENISE PINHO DA COSTA VAL, Data de Julgamento: 17/09/2013, 6ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 25/09/2013). GRIFEI.



APELAÇÃO ESTELIONATO VÍTIMA INDUZIDA EM ERRO AO RECEBER CHEQUE FURTADO EM PAGAMENTO DE DÍVIDA CONFIGURAÇÃO. ABSOLVIÇÃO IMPOSSIBILIDADE. Cabalmente demonstrada a ocorrência do delito de estelionato pela prova oral e material colhida, impossível a absolvição. Recurso não provido. (TJ/SP – APL n.º 00120106820088260302/SP, Relator: JAIR MARTINS, Data de Julgamento: 01/08/2013, 15ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 23/08/2013).

Imperioso transcrever trecho do pronunciamento condenatório, evitando, assim, desnecessária tautologia, bem como homenageando o juízo sentenciante, in verbis:

[...] Insubsistente, portanto, a tese do réu, no sentido de que o depoimento da vítima é insuficiente a um decreto condenatório, por não ter sido esclarecedor, já que a vítima declinou que Abimael agia junto com o réu, tendo este na verdade aplicado o golpe não só em desfavor das vítimas como também do próprio Abimael, dado que o cheque fora passado do réu para Abimael e deste para as vítimas. Assim, procedente a tese acusatória, pois o acusado ludibriou as vítimas, ao afirmar que falira, não honrando com o contrato, ficando com os valores recebidos e ainda por cima, para ganhar tempo, passando cheque roubado, ínterim em que se evadiu do distrito da culpa, indo morar em Manaus. Resta, na convicção deste julgador, portanto, perfeitamente configurada a prática do delito de estelionato, na forma consumada, não só diante do coerente depoimento da vítima, mas, também, do acervo documental, tornando coeso e harmônico o conjunto probatório. [...]. GRIFEI.

Vale lembrar que o fato de o ora apelante ter negado a autoria do delito não é fundamento suficiente a possibilitar o reconhecimento de sua inocência. Trata-se de alegação respaldada em seu direito de defesa, de guarida constitucional, mas que deve estar em consonância com os demais elementos de prova, o que não ocorreu na espécie.

Por derradeiro cabe notar que, em se tratando de crimes patrimoniais, a palavra da vítima há de receber especial valoração desde que corroborada pelas demais provas dos autos, o que ocorreu fartamente. Sobre o tema, entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTELIONATO. REFORMA DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS QUANTO A EXISTÊNCIA DO CRIME E A PRESENÇA DE PROVA QUANTO A NÃO LIGAÇÃO DA APELANTE COM A AUTORIA DELITIVA. TESE REJEITADA. - Conjunto probatório convincente. Presença de provas sobre a materialidade e autoria do crime de estelionato descrito na denúncia. Comprovação da conduta fraudulenta empregada pela apelante. Obtenção de vantagem econômica ilícita em prejuízo alheio. Nos crimes contra o patrimônio a palavra da vítima assume especial relevo para a formação do convencimento do magistrado quanto a necessidade do juízo de subsunção típico, uma vez que se trata de crime muita vezes cometidos na clandestinidade. Precedentes jurisprudenciais. [...]. (TJ/PA – APL n.º 2013.3.010205-9/PA, Relator: VERA ARAUJO DE SOUZA, 1ª Câmara Criminal Isolada, Data de Publicação: 06/02/2014). GRIFEI.

No mesmo sentido, julgado de minha relatoria, in verbis:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. PLEITO ABSOLUTÓRIO POR



INSUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO. LAUDO PERICIAL INCONCLUSIVO. IRRELEVÂNCIA - APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Na hipótese dos autos, de forma a trazer segurança ao juízo condenatório, sem que remanesçam quaisquer dúvidas sobre a efetiva ocorrência da conduta ilícita, sua autoria e materialidade encontram-se demonstradas através do farto conjunto probatório, em especial quando o agente é reconhecido pela vítima e demais testemunhas. Não há, pois, como se acolher a tese defensiva de insuficiência probatória. [...]. (TJ/PA – APL n.º 2012.3.010093-9/PA, Relator: PAULO GOMES JUSSARA JUNIOR - JUIZ CONVOCADO, 3ª Câmara Criminal Isolada, Data de Publicação: 08/06/2014).

Ademais, não há óbice para a utilização dos depoimentos colidos durante a fase inquisitória para fundamentar o pronunciamento condenatório, desde que, seja devidamente corroborados pelas provas obtidas em juízo, a luz do que prevê o artigo 155 do Código de Processo Penal: O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. Nesta senda, colaciono os seguintes julgados, in verbis:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE LATROCÍNIO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INOCORRÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS. PROVAS COLHIDAS NA FASE INVESTIGATIVA CORROBORADAS PELAS DEMAIS PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO. 1. Não se pode desprezar, como elemento válido e aceitável de convicção, a prova colhida na fase investigativa, desde que esta encontre respaldo em outros elementos idôneos, levantados sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. [...]. (TJ/PE - APL n.º 135220038171260 PE, Relator: MARCO ANTONIO CABRAL MAGGI, Data de Julgamento: 26/10/2011, 4ª Câmara Criminal). GRIFEI.

APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. IMPOSSIBILIDADE DE ABSOLVIÇÃO ANTE A COMPROVAÇÃO DA AUTORIA E MATERIALIDADE. [...]. [...] II - Não há que se falar em absolvição por insuficiência de provas quando o acervo probatório é harmônico e os elementos colhidos no inquérito policial são confirmados em juízo sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. (TJ/DF – APR n.º 20130110841214/DF, Relator: JOSÉ GUILHERME, Data de Julgamento: 09/10/2014, 3ª Turma Criminal, Data de Publicação: 15/10/2014).

Dessa feita, à vista do conjunto probatório produzido nos autos, por meio dos depoimentos testemunhais e demais provas documentais, não acolho o pleito absolutório defensivo, mantendo a condenação em desfavor do ora apelante pelo crime tipificado no artigo 171 do Código Penal Brasileiro.

2. DO PEDIDO DE FIXAÇÃO DA PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL, REDUÇÃO DA MULTA E ADEQUAÇÃO DO REGIME PRISIONAL PARA INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA:

No caso em tela, a pretensão recursal também consiste no redimensionamento da pena base para o seu patamar mínimo legal por ter sido, segundo as alegações da defesa, dosada de forma desproporcional em sede do decisum objurgado, a redução da pena de multa, bem como a alteração do regime inicial de cumprimento de pena.



No que pertine ao pedido de fixação da pena base no mínimo legal, no direito brasileiro, a atividade judicial de dosagem da pena privativa de liberdade, em atenção à garantia da individualização da pena, encartada no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição da República de 1988, segue ao critério trifásico previsto no artigo 68 do Código Penal: primeiro, fixa-se a pena-base à luz das circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal; em seguida, analisa-se a existência de circunstâncias atenuantes e agravantes genéricas e, por fim, verifica-se a presença das causas de diminuição e aumento de pena.

Para melhor compreensão da matéria, trago à colação o teor dos dispositivos constitucional e legal testilhados, in verbis:

CF/88:

Art. 5º. [...];

XLVI: A lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

CP:

Art. 59: O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I: as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II: a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III: o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

(...)

IV: a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

Art. 68: A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

É de conhecimento comum que no primeiro estágio da individualização da pena privativa de liberdade o julgador dispõe da chamada discricionariedade juridicamente vinculada: sem desprender-se do dever de motivação da sua decisão, concretiza a pena-base com relativa subjetividade, sem poder, contudo, desbordar da quantidade mínima e máxima abstratamente cominada no tipo legal, consoante leciona Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª Edição. Editora Revista dos Tribunais: p. 414):

Trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando a suficiência para prevenção e reprovação da infração penal. O juiz, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo, abstratamente fixados para a pena), deve eleger o quantum ideal, valendo-se do seu livre convencimento (discricionariedade), embora com fundamentada exposição do seu raciocínio (juridicamente vinculada) [...].

In casu, o magistrado de piso assim se manifestou em sede da decisão condenatória (fl. 230), in verbis:



(...). Passo, por conseguinte, à dosimetria da pena, com estrita observância do preceituado nos artigos 59 e 68 do Código Penal. Com relação às circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal: a) Com efeito, agiu com culpabilidade normal à espécie, porquanto tinha condições de saber que agia ilicitamente e lhe era exigível conduta diversa; b) registra maus antecedentes; c) conduta social e personalidade não apuradas; d) motivo comum ao tipo penal: lucro fácil; e) as consequências são desfavoráveis, dado o número de vítimas ludibriadas; f) as circunstâncias não são desfavoráveis; g) as vítimas não contribuiu para o crime com o seu comportamento. Assim sendo, havendo circunstâncias desfavoráveis, fixo a pena-base em 03 (três) anos de reclusão. Quanto à pena de multa, sopesadas as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, bem como as demais causas legais, fixo-a em 90 dias-multa, na razão de 1/30 do salário mínimo, dada a situação econômica do acusado, valor esse que deverá ser corrigido monetariamente a partir da data do fato. O réu deverá iniciar o cumprimento da pena em regime semiaberto, considerando a valoração negativa das circunstâncias judiciais e seus antecedentes, sendo esta a medida mais adequada ao caso. Substituição da pena: inviável, por não se revelar a medida mais indicada ao caso, dado os antecedentes do acusado, em crimes da mesma natureza, bem como a valoração negativa das circunstâncias judiciais. GRIFEI.

Sobressai do cálculo da pena base fixada em 3 anos de reclusão, além do pagamento de 90 dias-multa, que o magistrado de piso valorou de forma negativa as seguintes vetoriais do art. 59 do CP: antecedentes criminais e consequências do crime. Entretanto, verifico com a análise acurada do caso que tal motivação não se mostra suficiente para o incremento da pena nos moldes em que fora estabelecido pelo magistrado de piso, uma vez que o juízo sentenciante valorou de forma equivocada, bem como não fundamentada as vetoriais do artigo 59 do CP quando da apuração da pena base.

Isso porque o julgador procedeu ao exame absolutamente genérico e vago de tais vetores, sem fazer referência a elementos concretos extraídos dos autos, consoante determina o artigo 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988 (dever de fundamentação dos pronunciamentos jurisdicionais). É cediço que ao julgador de piso, na 1ª fase da individualização da pena, não é dada a possibilidade de exasperar a pena-base com base em referências vagas e genéricas, conforme entendimento assestado nos Tribunais Superiores.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Habeas Corpus Nº 191734/PE, distribuído para a relatoria da Ministra Laurita Vaz, com Acórdão publicado no Diário de Justiça em 26/9/2012, a assinalou, in verbis: [...] Não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base fundando-se, tão somente, em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a exasperação, tais como, tinha consciência de que agia em desacordo com a lei (culpabilidade) e vítima em nada contribui para o crime (comportamento da vítima) [...]. Por oportuno, colaciono jurisprudência da mencionada Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE FURTO. DOSIMETRIA DA PENA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL QUE SE IMPÕE. [...]. HABEAS CORPUS CONCEDIDO. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. [...]. 2. A valoração negativa das circunstâncias judiciais foi feita com considerações vagas, genéricas, sem fundamentação objetiva, portanto inadequadas para justificar a



exasperação, pois o Magistrado não indicou nenhum fato concreto que justificasse a valorização negativa das circunstâncias. (STJ - AgRg no HC n.º 202.233/ES, Relator (a): Ministra Laurita Vaz, Data de Publicação: 28/05/2013).

Segundo o doutrinador Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado, 11ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 418): [...] é defeso ao magistrado deixar de levar em consideração as oito circunstâncias judiciais existentes no art. 59, caput, para a fixação da pena-base. Apenas se todas forem favoráveis, tem cabimento à aplicação da pena no mínimo. No mesmo sentido, Cleber Masson (Direito Penal Esquematizado, 2ª Edição, Editora Método: p. 592), ensina que [...] Somente quando todas as circunstâncias forem favoráveis ao réu a pena deve ser fixada no mínimo legal [...].

Ao julgador de piso, na 1ª fase da individualização da pena, não é dada a possibilidade de exasperar a pena-base com espeque em referências vagas e genéricas. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Habeas Corpus n.º 191.734/PE, distribuído para a relatoria da Ministra Laurita Vaz, com Acórdão publicado no Diário de Justiça em 26/09/2012, assentou que: [...] Não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base fundando-se, tão somente, em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a exasperação, tais como, tinha consciência de que agia em desacordo com a lei (culpabilidade) e vítima em nada contribui para o crime (comportamento da vítima) [...].

Ressalto que a mera indicação genérica de circunstâncias judiciais para majorar a pena-base se revela intolerável, conforme destaca o doutrinador Rogério Greco (Curso de Direito Penal Parte Geral. 14ª Edição. Editora Impetus: p. p. 555-556), segundo o qual: [...] se o juiz fixou a pena-base acima do mínimo legal é direito do réu saber o porquê dessa decisão [...].

Ao exasperar a pena-base o magistrado deve reportar-se aos elementos concretos existentes nos autos, sob pena de configurar excesso de pena e violação ao princípio da proporcionalidade. Sobre o tema, colaciono a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

HABEAS CORPUS. PENAL. [...] PENAS-BASE FIXADAS ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA. I. A fixação das penas-base acima do mínimo legal não foi devidamente fundamentada, haja vista que o magistrado sentenciante não declinou adequadamente as razões de fato que determinaram a consideração negativa das circunstâncias judiciais, em patente violação ao dever de fundamentação das decisões judiciais, previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal. II. Ordem concedida para determinar ao juízo de primeiro grau que refaça a dosimetria da pena. (STF – HC n.º 112.569/ES, Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, Data de Publicação: 22/10/2012). GRIFEI.

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL QUE SE IMPÕE. [...]. 1. [...]. 2. A valoração negativa das circunstâncias judiciais foi feita com considerações vagas, genéricas, sem fundamentação objetiva, portanto inadequadas para justificar a exasperação, pois o Magistrado não indicou nenhum fato concreto que justificasse a valorização negativa das circunstâncias. [...]. (STJ - AGRG no HC n.º 202.233/ES, Relator (a): Ministra Laurita



Vaz, Data de Publicação: 28/05/2013). GRIFEI.

Os tribunais brasileiros também decidem no mesmo sentido, senão vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL. [...] PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. REDUÇÃO À PENA MÍNIMA. [...]. A fixação da pena base acima do mínimo legal deve estar respaldada em fundamentação adequada das circunstâncias judiciais. Substituição por restritiva de direito de prestação pecuniária também deve se dar pelo mínimo. (TJ/PR APL n.º 8295041/PR, Relator: Rafael Vieira de Vasconcellos Pedroso, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 23/08/2012). GRIFEI.

Imperioso também mencionar a violação ao entendimento sumulado dessa Egrégia Corte de Justiça, senão vejamos:

SÚMULA 17 DO TJ/PA: 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."

Os antecedentes criminais, segundo os ensinamentos doutrinários de Rogério Greco (Curso de Direito Penal. Parte Geral. Volume I. 14ª Edição. Editora Impetus: p. 559), in verbis: dizem respeito ao histórico criminal do agente que não se preste para efeitos de reincidência [...]. Destarte, apenas as condenações com trânsito em julgado que sejam anteriores ao fato objeto da causa, desde que não sirvam para consubstanciar a reincidência, é que poderão ser utilizadas para exasperar a pena-base do patamar mínimo abstratamente cominado na lei, incidindo-se, ainda, o enunciado constante da Súmula n.º 444 da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, in verbis: É vedada a utilização de inquéritos e ações penais em curso para agravar a pena-base.

Os registros de maus antecedentes somente podem ser considerados após condenação irreversível e decorrido o lapso temporal que caracteriza a reincidência. Assim, em respeito ao princípio constitucional da não-culpabilidade, previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal/88, as ações penais que resultaram em sentenças extintivas de punibilidade não podem ser tidas como maus antecedentes, assim como os inquéritos policiais ou processos em andamento.

O referido entendimento de parte dos ministros do Supremo Tribunal Federal é convergente ao da súmula acima descrita, baseando-se no princípio da presunção de inocência e da não-culpabilidade:

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO CULPABILIDADE, INSCRITO NO ART. 5º, LVII, DA CARTA POLÍTICA, NÃO PERMITE QUE SE FORMULE, CONTRA O RÉU, JUÍZO NEGATIVO DE MAUS ANTECEDENTES FUNDADO NA MERA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITOS POLICIAIS EM ANDAMENTO, OU NA EXISTÊNCIA DE PROCESSOS PENAIS EM CURSO, OU, ATÉ MESMO, NA OCORRÊNCIA DE CONDENAÇÕES CRIMINAIS AINDA SUJEITAS A RECURSO, REVELANDO-SE ARBITRÁRIA A EXACERBAÇÃO DA PENA QUANDO APOIADA EM SITUAÇÕES PROCESSUAIS INDEFINIDAS, POIS SOMENTE TÍTULOS PENAIS CONDENATÓRIOS, REVESTIDOS DA AUTORIDADE DA COISA JULGADA, PODEM LEGITIMAR TRATAMENTO



JURÍDICO DESFAVORÁVEL AO SENTENCIADO. DOCTRINA. PRECEDENTES (STF, HC Nº106.157/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Publicação: 27/05/2011). GRIFO NOSSO.

A MERA SUJEIÇÃO DE ALGUÉM A SIMPLES INVESTIGAÇÕES POLICIAIS (ARQUIVADAS OU NÃO) OU A PERSECUÇÕES CRIMINAIS AINDA EM CURSO NÃO BASTA, SÓ POR SI - ANTE A INEXISTÊNCIA, EM TAIS SITUAÇÕES, DE CONDENAÇÃO PENAL TRANSITADA EM JULGADO -, PARA JUSTIFICAR O RECONHECIMENTO DE QUE O RÉU NÃO POSSUI BONS ANTECEDENTES. SOMENTE A CONDENAÇÃO PENAL TRANSITADA EM JULGADO PODE JUSTIFICAR A EXACERBAÇÃO DA PENA, POIS, COM O TRÂNSITO EM JULGADO, DESCARACTERIZA-SE A PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE INOCÊNCIA DO RÉU, QUE PASSA, ENTÃO, A OSTENTAR O STATUS JURÍDICO-PENAL DE CONDENADO, COM TODAS AS CONSEQÜÊNCIAS LEGAIS DAÍ DECORRENTES. PRECEDENTES. DOCTRINA. DIREITO FUNDAMENTAL DO INDIVÍDUO E LIMITAÇÃO AO PODER DO ESTADO (ADPF 144/DF, REL. MIN. CELSO DE MELLO, PLENO, V.G.). DOCTRINA. PRECEDENTES (STF). (STF, HC Nº 97.665/RS, Rel. Min. Celso de Melo, Publicação: 22/06/2011)

Há também posição nesta Egrégia Corte de Justiça que se coaduna com o entendimento exposto alhures, tendo por base o princípio da presunção de inocência:

COM RELAÇÃO AOS ANTECEDENTES, O COLENDO STJ JÁ PACIFICOU O ENTENDIMENTO - SÚMULA 444 - DE QUE: É VEDADA A UTILIZAÇÃO DE INQUÉRITOS POLICIAIS E AÇÕES PENAS EM CURSO PARA AGRAVAR A PENA-BASE. (ACORDÃO Nº 92.687, DESA. RELA. BRIGIDA GONÇALVES DOS SANTOS, PUBLICAÇÃO: 17/11/2010)

NO QUE TANGE AOS ANTECEDENTES CRIMINAIS, NÃO DEVE PERSISTIR A VALORAÇÃO NEGATIVA DESTA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL QUANDO FUNDAMENTADA EM AÇÃO PENAL EM CURSO, EIS QUE EM VIRTUDE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA, SOMENTE AS CONDENAÇÕES ANTERIORES COM TRÂNSITO EM JULGADO, QUE NÃO SIRVAM PARA FORJAR A REINCIDÊNCIA, É QUE PODERÃO SER CONSIDERADAS EM PREJUÍZO DO SENTENCIADO, FAZENDO COM QUE A SUA PENA-BASE COMECE A CAMINHAR NOS LIMITES ESTABELECIDOS PELA LEI PENAL (ROGÉRIO GRECO, IN CÓDIGO PENAL COMENTADO, 4. ED., P. 140). NO MAIS, O ENUNCIADO N. 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, ASSIM SE PRONUNCIA: É VEDADA A UTILIZAÇÃO DE INQUÉRITOS POLICIAIS E AÇÕES PENAS EM CURSO PARA AGRAVAR A PENA-BASE. PORTANTO, À LUZ DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL, CARECE O DECRETO CONDENATÓRIO DE FUNDAMENTAÇÃO APTA A JUSTIFICAR A FIXAÇÃO DA PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. (ACORDÃO Nº 93.540, DESA. RELA. BRIGIDA GONCALVES DOS SANTOS, PUBLICAÇÃO: 09/12/2010)

Portanto, data maxima venia ao entendimento em sentido contrário, filio-me ao que resta sedimentado no enunciado da Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, bem como no entendimento dos Ministros Celso de Melo e Dias Toffoli do Supremo Tribunal Federal,



por ser o guardião de nossa Carta Magna e a última palavra em direito penal e processual penal em nosso ordenamento jurídico, respeitando, por conseguinte, o princípio da presunção de inocência.

Imperioso nesse momento explicitar sobre os antecedentes criminais do ora apelante valorados de forma negativa pelo juízo a quo em sede de sentença com a seguinte fundamentação registra maus antecedentes;, levando em consideração para proferir o édito condenatório a interpretação sem qualquer amparo legal ou fundamentação idônea de que os antecedentes do ora apelante estariam maculados, não fora elaborada de forma escorreita, uma vez que tal valoração negativa fora estabelecida mediante a simples leitura das Certidões de Antecedentes Criminais de fls. 50 e 228.

Relativamente às consequências do crime, estas podem ser de ordem material ou moral, sendo que o desvalor do vetor, conforme lição de Ricardo Augusto Schmitt in verbis: [...] exige um plus que deriva do ato ilícito praticado pelo agente, não podendo ser do próprio tipo [...]. (SCHMITT, 2012, op cit., p. 140). Neste mesmo diapasão, define Guilherme Nucci, in verbis: [...] é o mal causado pelo crime, que transcende ao resultado do tipo. (NUCCI, 2012, op. cit., p. 232).

O magistrado de piso desvalorou o presente vetor sob a seguinte fundamentação: [...] e) as consequências são desfavoráveis, dado o número de vítimas ludibriadas; (fl. 230). Entendo que a tal justificativa não constitui aspecto apto a ensejar o desvalor do vetor consequências do crime, pois não transbordou do que é legalmente previsto pelo dispositivo penal, devendo ter, portanto, valoração neutra em relação à dosimetria da pena imposta ao ora apelante.

Pelos motivos expostos alhures, entendo que razão assiste ao ora recorrente devendo ser redimensionada a pena base ao patamar mínimo legal com estrita observância do artigo 59 do Código Penal.

Imperioso também acolher o pedido de redução da pena de multa, uma vez que a pena de multa deve ser proporcional à pena corporal imposta, além de ter que respeitar a análise das circunstâncias judiciais e os vetores dos artigos 49 e 60 ambos do CP, bem como acolher o pedido de adequação do regime prisional para início do cumprimento da pena.

Por conseguinte, acolho os pedidos de fixação da pena base no patamar mínimo por verificar erronia na decisão do juízo de piso em sede de análise das circunstâncias do art. 59 do CP, bem como acolho o pedido de redução da multa aplicada, adequando, por conseguinte, o regime prisional para início do cumprimento da pena.

2.DO REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

Sob o influxo do efeito devolutivo da sentença e do princípio da proibição da reformatio in pejus, com base no artigo 68 do Código Penal e artigo 617 do Código de Processo Penal, procederei à nova individualização da pena.

1ª fase:

Sob o ângulo das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Repressivo pátrio, cumpre estipular a pena-base necessária e suficiente para a reprovação e prevenção da



infração penal em enfoque.

Quanto à culpabilidade, à vista dos elementos disponíveis nos autos, entendo que o comportamento do agente não desbordou do grau de censurabilidade comum ao tipo penal em julgamento neste caso, desse modo, a circunstância judicial examinada merece valoração neutra.

Os antecedentes criminais, segundo o enunciado constante da Súmula n.º 444 da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, in verbis: É vedada a utilização de inquéritos e ações penais em curso para agravar a pena-base. Portanto, conforme discorrido alhures, a circunstância judicial em apreciação requer valoração neutra.

Poucos elementos foram coletados a respeito da conduta social do apelante, razão pela qual valoro de forma neutra a circunstância ora analisada.

Não existe nos autos qualquer elemento plausível para aferição da personalidade do agente, razão pela qual a valoro de forma neutra, para o ora apelante.

Tangente aos motivos do crime, não foram coletados dados significativos, presumindo-se comuns ao tipo penal testilhado, isto é, obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento, sendo imperiosa a valoração neutra da circunstância judicial epigrafada.

As circunstâncias do crime encontram-se relatadas nos autos, não refugindo do que é comum à espécie, motivo pelo qual o vetor ora focado requer valoração neutra.

As consequências do crime não transbordaram ao que é comum ao tipo penal de estelionato, qual seja a obtenção de vantagem ilícita em prejuízo alheio, devendo-se manter a valoração neutra deste vetor.

O comportamento da vítima em nada colaborou à prática do delito, razão pela qual procedo à valoração neutra desta circunstância judicial.

À vista das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, analisadas individualmente, e atento para não ocorrência de reformatio in pejus, fixo a pena-base no mínimo legal, pelo fato de todos os vetores militarem em favor do apelante, estabelecendo-a no patamar de 1 ano de reclusão além de 10 dias-multa a 1/30 do salário vigente à época dos fatos.

2ª fase:

Não fora reconhecida a incidência de circunstância agravante da pena ou de circunstância atenuante da pena, razão pela qual a pena intermediária permanecerá no mesmo patamar fixado no estágio anterior.

3ª fase:



Ausentes causas de aumento ou de diminuição da pena, razão pela qual fixo a pena em definitivo no patamar de 1 ano de reclusão em regime aberto, além do pagamento de 10 dias-multa a 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, pelo crime tipificado no artigo 171 do Código Penal Brasileiro.

À luz do inciso I, do artigo 44 do Código Penal, a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos mostra-se cabível na espécie, haja vista o quantum da pena aplicada ser inferior a 4 anos e não ter sido o crime praticado com violência ou grave ameaça a pessoa, não ser o réu reincidente em crime doloso, bem como a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição ser suficiente, razão pela qual a pena privativa de liberdade deve ser substituída por 01 pena restritiva de direitos a ser fixada a critério do juízo de execuções penais, em tudo observando o artigo 44 do CPB.

Ante o exposto, verificando que o processo tramitou sob o rito processual adequado, bem como não houve qualquer nulidade decorrente de violação de princípios constitucionais tais como contraditório e ampla defesa, basilares do devido processo legal, conheço do presente recurso dando parcial provimento às teses defensivas, conforme amplamente explicitado alhures, mantendo as demais disposições da sentença objurgada.

É como voto.

Belém/PA, 12 de abril de 2016.

Juiz Convocado Paulo Gomes Jussara Junior
Relator