



ACÓRDÃO N°:
PROCESSO N° 0003537-14.2007.8.14.0051
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
RECURSO: APELAÇÃO PENAL
COMARCA: SANTARÉM (03º VARA CRIMINAL)
APELANTES: ODAILSON SILVA DOS SANTOS E FABRICIO DA SILVA REIS
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: HEZEDEQUIAS MESQUITA DA COSTA
RELATOR: Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO SIMPLES. REDUÇÃO DA PENA-BASE. NÃO CABIMENTO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL AOS APELANTES. DE OFÍCIO, EXCLUÍDA A INDENIZAÇÃO FIXADA EM FAVOR DA FAMÍLIA DA VÍTIMA. CRIME PRATICADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N°. 11.719/2008. PROIBIÇÃO DA RETROATIVIDADE DA LEI PENAL IN PEJUS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DE OFÍCIO, AFASTADA A REPARAÇÃO INDENIZATÓRIA. DECISÃO UNÂNIME.

1. É inviável o pleito de diminuição da reprimenda inicial, diante da existência de vetor judicial desfavorável aos recorrentes (circunstâncias do crime), o que é suficiente para fixar a reprimenda inicial acima do mínimo legal, a teor do que dispõe a Súmula n°. 23 do TJPA.
2. O art. 387, IV, do CPP, introduzido pela Lei n°. 11.719/2008, tem conteúdo de norma material, não podendo ser aplicado à fatos anteriores à sua vigência em observância à vedação da retroatividade da lei penal in pejus.
3. É necessário o afastamento, de ofício, da indenização aplicada aos apelantes quando evidenciado que o delito de homicídio analisado nestes autos ocorreu em 21.04.2007 – data anterior à vigência da nova lei.
4. Recurso conhecido e improvido, todavia, de ofício, excluída a indenização fixada na sentença. Decisão unânime.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, componentes da Egrégia 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso, porém, de ofício, afastar a reparação indenizatória aplicada, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezessete dias do mês de abril de 2018.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo Nunes Ferreira.
Belém (PA), 17 de abril de 2018.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator

PROCESSO N° 0003537-14.2007.8.14.0051
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
RECURSO: APELAÇÃO PENAL



COMARCA: SANTARÉM (03º VARA CRIMINAL)
APELANTES: ODAILSON SILVA DOS SANTOS E FABRICIO DA SILVA REIS
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: HEZEDEQUIAS MESQUITA DA COSTA
RELATOR: Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

RELATÓRIO

Trata-se de apelação penal interposta pelo Defensor Público Plínio Tsuji Barros, em favor de Odailson Silva dos Santos e Fabrício da Silva Reis, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 03ª Vara Criminal da Comarca de Santarém, que condenou os apelantes à pena definitiva de 09 anos de reclusão, em regime inicial fechado, além do valor de R\$ 20.000,00 (vinte e mil reais) à título de indenização à família da vítima, pela prática do crime tipificado no artigo 121 do Código Penal Brasileiro.

A defesa se limita a sustentar, em síntese, que os argumentos utilizados pelo magistrado a quo na valoração negativa dos vetores judiciais do art. 59 são inidôneos, motivo pelo qual pugna pela reforma do decisum, com a adequação e redução da pena-base.

Ao contraminutar o apelo defensivo, o Ministério Público de 1º Grau rechaça a tese defensiva, sustentando a manutenção integral da decisão combatida.

O Procurador de Justiça Hezedequias Mesquita da Costa, manifestando-se na condição de custos legis, opina pelo conhecimento do recurso, e, no mérito, pelo seu desprovimento, devendo tão somente ser reformado os fundamentos das circunstâncias judiciais referentes aos antecedentes, conduta social, personalidade e comportamento da vítima.

É o relatório.

Sob revisão do Exmo. Sr. Des. Rômulo José Ferreira Nunes.

Belém (PA), 17 de abril de 2018.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator

PROCESSO Nº 0003537-14.2007.8.14.0051
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
RECURSO: APELAÇÃO PENAL
COMARCA: SANTARÉM (03º VARA CRIMINAL)
APELANTES: ODAILSON SILVA DOS SANTOS E FABRICIO DA SILVA REIS
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: HEZEDEQUIAS MESQUITA DA COSTA
RELATOR: Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

VOTO

O recurso foi interposto em consonância com os pressupostos e condições para admissibilidade, especialmente no que diz respeito ao cabimento e tempestividade, razão pela qual o conheço.

De início, anoto que a materialidade e a autoria delitiva foram devidamente demonstradas nos autos, sendo reconhecidas na sentença condenatória e os recorrentes postulam tão somente a redução das suas penas-bases.

Sendo assim, passo a tratar imediatamente acerca da reprimenda inicial fixada na decisão guerreada, averbando, desde logo, que não assiste razão



aos apelantes.

Para um melhor exame acerca da tese defensiva, transcreve-se parte da sentença combatida, no ponto de interesse, *ipsis litteris* (fls. 369-372)

I – DAS PENAS DO ACUSADO FABRÍCIO DA SILVA REIS:

Nesta oportunidade passo a fixar a pena para aludido crime observando que pela prática do delito previsto no artigo 121 do Código Penal, ou seja, homicídio simples, cabe a pena de 06 a 20 anos de reclusão.

A – Da pena base (artigo 59 do Código Penal – circunstâncias judiciais). A primeira circunstância judicial a ser analisada é a culpabilidade do réu, e, no presente entendo que ela deve ser reconhecida como sendo em levado grau de reprovabilidade, eis que agiu com dolo intenso, ao cometer o crime, não se importando em causar à morte da vítima adotando assim uma conduta reprovável, por isso, deve essa condição ser considerada desfavorável ao acusado; Diante dos registros no sistema LIBRA o acusado possui bons antecedentes, eis que responde a outros processos criminais da mesma natureza, por isso, entendo isso como desfavorável; A sua personalidade deve ser considerada desfavorável eis que restou demonstrado que se envolvia em prática de delitos; Já a sua conduta social deve ser considerada desfavorável, eis que nos autos restou demonstrado que o mesmo não mantinha um bom convívio social com as pessoas em sociedade; Quanto aos motivos considerando o acusado foi motivado por desavenças anteriores envolvendo gangues entendo que isso é desfavorável ao réu; Já no tocante as circunstâncias considerando que vítima recebeu 14 facadas e estava sendo segurada nesse momento entendo isso como desfavorável ao réu; No que diz respeito as consequências considerando a vítima veio a falecer entendo isso grave e desfavorável ao réu; por fim, entendo que não houve demonstração de que o comportamento da vítima naquele momento contribuiu a prática do delito, por isso, essa circunstância judicial deve ser considerada desfavorável ao acusado, com fundamento nessas circunstâncias judiciais fixo a pena base entre o grau médio e máximo do artigo 121 do Código Penal, ou seja, em 10 (dez) anos de reclusão.

B – Das atenuantes e agravantes. Nesta oportunidade não vislumbro a existência de nenhuma agravante, mas vislumbro a existência de uma atenuante, qual seja a menoridade (eis que o acusado era menor de 21 anos na época dos fatos) e a confissão, por isso, reduzo a pena do acusado para 9 (nove) anos de reclusão.

C – Das causas de aumento e de diminuição. Na última parte da fixação da pena também verifico não existir nenhuma causa de aumento, bem como, nenhuma causa de diminuição de penal, por isso, não promovo nenhuma alteração da pena nessa fase de sua fixação.

D – Da pena definitiva. Desta forma fica a pena do réu FABRÍCIO DA SILVA REIS fixada em 9 (nove) anos de reclusão relação ao homicídio tendo como vítima Jorge Junior Gato Araújo.

II – DAS PENAS DO ACUSADO ODAILSON SILVA DOS SANTOS: Nesta oportunidade passo a fixar a pena para aludido crime observando que pela prática do delito previsto no artigo 121 do Código Penal, ou seja, homicídio simples, cabe a pena de 06 a 20 anos de reclusão.

A – Da pena base (artigo 59 do Código Penal – circunstâncias judiciais). A primeira circunstância judicial a ser analisada é a culpabilidade do réu, e, no presente entendo que ela deve ser reconhecida como sendo em levado grau de reprovabilidade, eis que agiu com dolo intenso, ao cometer o crime, não se importando em causar à morte da vítima adotando assim uma conduta reprovável, por isso, deve essa condição ser considerada desfavorável ao acusado; Diante dos registros no sistema LIBRA o acusado possui bons antecedentes, eis que responde a outros processos criminais da mesma natureza, por isso, entendo isso como



desfavorável; A sua personalidade deve ser considerada desfavorável eis que restou demonstrado que se envolvia em prática de delitos; Já a sua conduta social deve ser considerada desfavorável, eis que nos autos restou demonstrado que o mesmo não mantinha um bom convívio social com as pessoas em sociedade; Quanto aos motivos considerando o acusado foi motivado por desavenças anteriores envolvendo gangues entendo que isso é desfavorável ao réu; Já no tocante as circunstâncias considerando que vítima recebeu 14 facadas e estava sendo segurada nesse momento entendo isso como desfavorável ao réu; No que diz respeito as consequências considerando a vítima veio a falecer entendo isso grave e desfavorável ao réu; por fim, entendo que não houve demonstração de que o comportamento da vítima naquele momento contribuiu a prática do delito, por isso, essa circunstância judicial deve ser considerada desfavorável ao acusado, com fundamento nessas circunstâncias judiciais fixo a pena base entre o grau médio e máximo do artigo 121 do Código Penal, ou seja, em 10 (dez) anos de reclusão.

B – Das atenuantes e agravantes. Nesta oportunidade não vislumbro a existência de nenhuma agravante, mas vislumbro a existência de uma atenuante, qual seja a menoridade (eis que o acusado era menor de 21 anos na época dos fatos) e a confissão, por isso, reduzo a pena do acusado para 9 (nove) anos de reclusão.

C – Das causas de aumento e de diminuição. Na última parte da fixação da pena também verifico não existir nenhuma causa de aumento, bem como, nenhuma causa de diminuição de penal, por isso, não promovo nenhuma alteração da pena nessa fase de sua fixação.

D – Da pena definitiva. Desta forma fica a pena do réu ODAILSON SILVA DOS SANTOS fixada em 9 (nove) anos de reclusão relação ao homicídio tendo como vítima Jorge Junior Gato Araújo.

Posto isso e diante da decisão do Conselho de Sentença da Comarca de Santarém, JULGO PROCEDENTE o pedido condenatório do Ministério Público do Estado do Pará, e, por isso: A) CONDENO o réu FABRICIO DA SILVA REIS ao cumprimento da pena de 9 (nove) anos de reclusão em decorrência da prática do delito previsto no artigo 121 do Código Penal c/c artigo 29 ambos do Código Penal tendo como vítima Jorge Junior Gato Araújo; B) CONDENO o réu ODAILSON SILVA DOS SANTOS ao cumprimento da pena de 9 (nove) anos de reclusão em decorrência da prática do delito previsto no artigo 121 do Código Penal c/c artigo 29 ambos do Código Penal tendo como vítima Jorge Junior Gato Araújo, por fim, JULGO EXTINTO O PRESENTE PROCESSO COM A RESOLUÇÃO DE SEU MÉRITO.

Determino que as penas de ambos os réus deverão ser inicialmente cumpridas em regime fechado tendo em vista o determinado no artigo 33, §2º, aliena a, do Código Penal. Nesta oportunidade observando por determinação do Código de Processo Penal em seu artigo 387, §2º, passo a analisar a possibilidade de detração penal, mas considerando que os acusados estão presos por um período esse insuficiente para modificação do regime de pena inicial, eis que necessário 1/6 de cumprimento da pena, mantenho o regime fechado como o inicial de cumprimento das penas dos acusados.

Nesta oportunidade verifico que os réus não preenchem os requisitos do artigo 44 do Código Penal e, por isso, deixo de aplicar a substituição de pena.

Em conformidade com o artigo 387, §1º, do Código de Processo Penal, e, diante do fato de ambos os réus estarem respondendo esse processo soltos concedo a eles o direito de apelarem em liberdade dessa condenação, se assim desejarem.

Nesta oportunidade considerando o pedido do Ministério Público em Plenário no sentido da aplicação do disposto no artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, nesta oportunidade fixo o valor mínimo de indenização em favor da família da vítima, a ser paga pelo réu, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil Reais) que



deverá ser atualizado a partir da data dos fatos.

Como se vê com a reprodução feita, a dosimetria foi realizada de modo idêntico para ambos os recorrentes, razão pela qual, considerando a identidade das circunstâncias objetivas e subjetivas entre ambos, peço vênha para analisar o pedido de redução da pena-base de forma conjunta.

Pois bem.

No caso, constato que o juízo a quo, ao valorar os vetores judiciais do art. 59 do CPB, considerou como desfavorável aos apelantes todas as circunstâncias judiciais do art. 59, justificando, dessa maneira, a fixação da sanção base em 10 anos de reclusão, não havendo que se falar em desproporcionalidade na aplicação da reprimenda.

Digo isso porque, ao meu modo de ver, nada obstante haver circunstâncias judiciais valoradas negativamente sem a necessária fundamentação, constato que o vetor judicial das circunstâncias do delito foi valorado, corretamente, como desfavorável aos recorrentes, eis que a vítima, menor de idade com apenas 16 anos, foi esfaqueada por diversas vezes, 14 no total, o que demonstra a necessidade de maior censura na conduta dos acusados.

Dessa forma, perfeitamente justificada a fixação da sanção inicial entre o grau mínimo e médio, especialmente porque, na determinação do quantum de aumento da pena para cada circunstância judicial valorada negativamente, não há critérios matemáticos rígidos a serem seguidos, ao revés, o magistrado possui discricionariedade na fixação da reprimenda, desde que respeitado os limites do razoável, como na hipótese. (STF - HC: 117599 SP, Relator: Min. ROSA WEBER, Data de Julgamento: 03/12/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-031 DIVULG 13-02-2014 PUBLIC 14-02-2014)

De mais a mais, é sabido que a presença de uma única circunstância judicial desfavorável já revela-se suficiente para elevar a reprimenda inicial, com fulcro no que estabelece a Súmula nº 23 deste Tribunal.

A propósito, colaciono, verbi gratia, o seguinte julgado desta e. Corte:

EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 129, § 9º DO CPB. ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. TESE REJEITADA. PENA-BASE. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 23 DO TJP. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Com efeito, o pleito absolutório com argumentos de insuficiência de provas e prevalência do Princípio do in dubio pro reo, não merece guarida, em razão do conjunto fático-probatório extraído dos autos, devendo prevalecer a sentença condenatória já que foi prolatada com arrimo nos depoimentos da vítima, prestados nas duas fases quando, de forma indubitosa, narrou como o fato ocorreu, cujas declarações demonstram a culpabilidade do réu; das testemunhas, inclusive da que presenciou a ocorrência delituosa sofrida pela ofendida, assim como a materialidade que encontra-se evidenciada pelo Laudo Pericial de Corpo de Delito de Lesão Corporal de nº 64055/2011, tudo levando a crer da efetiva participação do apelante na empreitada criminosa. 2. De igual forma, a irrisignação do apelante acerca do quantum da reprimenda base imposta não merece prosperar, pois o Magistrado do feito ao prolatar a sentença condenatória e aferir o quantum da pena, laborou de forma escorreta, perpassando por todas as fases da dosimetria da sanção imposta e, por ter considerado uma Circunstância Judicial desfavoráveis, qual seja, a culpabilidade, que analisou comprovada e reprovável, pois o agente menosprezou, de forma comum, consciente e voluntária, o bem jurídico protegido pela norma (integridade física), quando



poderia ter dominado seu impulso criminoso, resolveu elevar a pena-base para 07 (sete) meses, isto é, um pouco acima do mínimo legal, já que para o delito em comento a sanção varia de 03 (três) meses a 03 (três) anos de detenção, certamente por achar a sanção mais adequada a contribuir para a eficácia da punição, nada havendo a reparar. Ademais, a decisão de piso encontra arrimo na Súmula nº 23 desta Egrégia Corte de Justiça, face a Circunstância desfavorável apontada pelo Juízo de primeiro grau. (TJPA; 2016.05036925-42, 169.183, Rel. VANIA LUCIA CARVALHO DA SILVEIRA, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2016-12-13, Publicado em 2016-12-15) (grifei).

Noutro giro, com relação às etapas subsequentes da edificação da pena, conquanto não tenham sido questionadas pelos apelantes, averbo que foram devidamente realizadas pelo magistrado de 1º grau, o qual, após reconhecer a presença de atenuantes, reduziu a pena intermediária e a tornou definitiva em 9 anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, sendo incabível a substituição do art. 44 do CPB.

Por último, no tocante a reparação fixada em favor da família da vítima, no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais), entendo que referida indenização deve ser afastada da condenação.

O art. 387, IV, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº. 11.719/2008, tem conteúdo de norma material, visto ter criado nova penalidade, não podendo ser aplicado a fatos anteriores à sua vigência em observância à vedação da retroatividade da lei penal in pejus.

Destarte, levando-se em consideração que o delito de homicídio analisado nestes autos se deu na data de 21.04.2007 - data anterior à vigência da nova lei -, imprescindível se torna o afastamento, de ofício, da indenização aplicada aos recorrentes, na esteira da mais escorreita jurisprudência pátria, como se observa, por todos, nos seguintes julgados.

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. PENA FIXADA DE FORMA JUSTA E PROPORCIONAL AO CASO. INDENIZAÇÃO. ART. 387, IV, DO CPP. AFASTAMENTO. CRIME PRATICADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 11.719/2008. APELO PROVIDO PARCIALMENTE. DECISÃO UNÂNIME. 1. No que tange a dosimetria da pena, em reanálise as circunstâncias judiciais, observa-se que a fixação da pena em 15 (quinze) anos e 06 (seis) meses de reclusão se revela justa e proporcional ao caso ante as circunstâncias negativas apuradas. 2. O art. 387, inciso IV do CPP, alterado pela Lei nº 11.719/2008, tem conteúdo de direito material, não podendo ser aplicado aos delitos praticados antes da entrada em vigor da mencionada lei. Considerando que o fato delituoso apurado nestes autos ocorreu em 01/01/2001, necessário se torna o afastamento da indenização aplicada ao apelante na forma do art. 387, inciso IV do CPP da condenação. 3. Provimento parcial do recurso. Decisão unânime. (TJ-PE - APL: 3473258 PE, Relator: Mauro Alencar De Barros, Data de Julgamento: 08/04/2015, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 15/04/2015)

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. CONSEQUENCIAS DO CRIME. PREJUÍZO DA VÍTIMA. EL EMENTAR DO TIPO. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. RECONHECIMENTO DE ATENUANTES. REDUÇÃO A QUÉM DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO Nº 213 DO STJ. PENA PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. PROPORCIONALIDADE COM A PENA CORPORAL. INDENIZAÇÃO. CONDENAÇÃO EXCLUÍDA. FATO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI



Nº 11.719/08. NORMA PENAL MAIS GRAVE. IRRETROATIVIDADE. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. RECURSO PROVIDO. (...) IV - A ATUAL REDAÇÃO DO INCISO IV DO ART. 387 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, INSTITUÍDA PELA LEI Nº 11.719/08 E QUE PERMITE AO JUIZ FIXAR, NA SENTENÇA CONDENATÓRIA, O VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO, OSTENTA NATUREZA DE DIREITO MATERIAL, VISTO TER CRIADO NOVA PENALIDADE E, POR ISSO, NÃO PODE RETROAGIR AOS FATOS OCORRIDOS ANTERIORMENTE À SUA VIGÊNCIA. (...) (TJ-DF - APR: 854384420088070001 DF 0085438-44.2008.807.0001, Relator: NILSONI DE FREITAS CUSTÓDIO, Data de Julgamento: 10/05/2012, 3ª Turma Criminal, Data de Publicação: 17/05/2012, DJ-e Pág. 221) (grifei).

Forte nas razões expendidas, conheço e nego provimento ao recurso, todavia, de ofício, excluo a indenização fixada na sentença no valor de 20.000,00 (vinte mil reais).

É como voto.

Belém (PA), 17 de abril de 2018.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator