



ACÓRDÃO N°
TJE/PA-TERCEIRA TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE ORIGEM: MARABÁ/PA
PROCESSO N° 0008397-75.2015.8.14.0028
APELAÇÃO PENAL (01 VOLUME E 02 APENSOS)
APELANTE: MARCELO DA PAIXÃO ALVES
DEFENSOR PÚBLICO: ALLYSSON GEORGE ALVES DE CASTRO
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: SÉRGIO TIBÚRCIO DOS SANTOS SILVA
RELATOR: DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – INCIDÊNCIA DO ARTIGO 250, §1º, ITEM II, A DO CÓDIGO PENAL – RELAÇÃO DOMÉSTICA E VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER – INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – INOCORRÊNCIA – APELANTE QUE INCENDIA A CASA DA EX-NAMORADA INCONFORMADO COM O FIM DO RELACIONAMENTO – PALAVRA DA VÍTIMA EM HARMONIA COM O CONJUNTO PROBATÓRIO – DOSIMETRIA DA PENA – READEQUAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS, AFASTANDO A PERSONALIDADE E O COMPORTAMENTO DA VÍTIMA (SÚMULA 18 DO TJE/PA), QUE NÃO CHEGAM A ALTERAR O QUANTUM DA PENA – APELO DESPROVIDO - UNÂNIME.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Terceira Turma de Direito Penal, em conformidade com as notas taquigráficas, por unanimidade, em negar provimento ao apelo, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 23 dias do mês de do ano de dois mil e vinte e um.

Julgamento presidido pela Exma. Sr^a. Des. Maria de Nazaré Silva Gouveia dos Santos.

Belém/PA, 23 de agosto de 2021.

Des. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR
Relator



TJE/PA-TERCEIRA TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE ORIGEM: MARABÁ/PA
PROCESSO N° 0008397-75.2015.8.14.0028
APELAÇÃO PENAL (01 VOLUME E 02 APENSOS)
APELANTE: MARCELO DA PAIXÃO ALVES
DEFENSOR PÚBLICO: ALLYSSON GEORGE ALVES DE CASTRO
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: SÉRGIO TIBÚRCIO DOS SANTOS SILVA
RELATOR: DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR – RELATOR – MARCELO DA PAIXÃO ALVES, qualificado nos autos, interpôs o presente recurso de Apelação Penal em face da sentença do d. Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Marabá/PA, que o condenou à pena de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela imputação do delito do artigo 250, §1º, item II, a do Código Penal, conforme fls. 28-30.

Narra o fato descrito na denúncia e relatado na sentença que:

(...) Segundo a acusação, vítima e denunciado namoraram por cerca de 01 ano. Após o término do relacionamento o denunciado, procurou a vítima em sua residência e lá, mesmo diante dos pedidos da mesma para que se retirasse, permaneceu no local. Com medo, a vítima e seu filho de sete anos, refugiaram-se na casa de um amigo, entretanto ao retornar à sua casa, avistou o imóvel pegando fogo e o denunciado saindo do local. Em razão do incêndio, a vítima perdeu diversos objetos que guarneciam o seu imóvel, como televisor, guarda-roupa, chapinha para cabelo, roupas, material escolar, secador de cabelo, além de documentos pessoais. A peça inicial, relata, ainda, que o réu proferiu ameaças de morte contra a vítima pelo período compreendido entre os meses de janeiro a março de 2015. (...). Sic - fl. 28.

A materialidade do delito restou demonstrada às fls. 07; 10-12; 15-20 do IPL apenso.

À fl. 19, em audiência, foi decretada a revelia do acusado – art. 367 do CPP.

Contrariada com a condenação, a defesa do réu apelou alegando, em síntese, a insuficiência de provas, pedindo a absolvição do apelante, invocando o princípio in dubio pro reo, na forma do art. 386, VII do CPP.

Alternativamente, impugna a dosimetria da pena, rechaçando a valoração das circunstâncias tidas como desfavoráveis para pedir a pena-base no mínimo legal de 03 (três) anos de reclusão; alega a falta de fundamentação da agravante do art. 61, II, alínea f do CP, que não consta na denúncia e já foi considerada para majorar a pena-base, causando bis in idem; bem como, refere que o julgador incorreu em error in judicando violando os princípios da proporcionalidade e da individualização da pena.



Por fim, pede o provimento do recurso, na forma do pedido de fls. 31-41, ressaltando a defesa, que seja intimada pessoalmente da data da sessão de julgamento deste recurso, bem como seja dado vista dos autos, nos termos do art. 44, I e art. 128, I da Lei Complementar nº 132/2009.

Contrarrazões às fls. 44-47 pugnam pela manutenção da sentença apelada.

A d. Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do apelo.

É o Relatório. À d. Revisão.

Excepcionalmente, o defensor público pediu no recurso que fosse intimado pessoalmente da data da sessão de julgamento desta apelação, com vista dos autos; no entanto, para a simples ciência da referida data, defiro apenas a sua intimação pessoal ou de quem suas vezes fizer (Precedente: STJ - HC 332.772/SP) da data da sessão de julgamento, matéria que será tratada melhor no voto, sendo este registro para efeito de recomendação à secretaria. Belém/PA, 12 de julho de 2021.

Des. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR
Relator

VOTO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR – RELATOR – De início, observo que o i. Defensor Público pediu para que fosse intimado pessoalmente da data da sessão de julgamento do recurso de apelação penal, com vista dos autos, nos termos do art. 44, I e art. 128, I da Lei Complementar nº 132/2009.

Sabe-se que, as Defensorias Públicas estaduais têm prazo em dobro para recorrer e devem ser intimadas, pessoalmente, de todos os atos do processo, com a entrega dos autos sob pena de nulidade, na forma da legislação pertinente.

No entanto, para a simples ciência da data da sessão de julgamento da apelação interposta pelo próprio defensor não é exigível que seja com a entrega dos autos, que estão conclusos para julgamento, pois a ciência não é um ato suscetível de contraditório ou do exercício da ampla defesa e, aliás, é interesse do próprio defensor que o recurso seja julgado, por isso basta a intimação pessoal da data da sessão.

No mesmo sentido, os precedentes:

HABEAS CORPUS. INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA. ENTREGA DOS AUTOS COM VISTA. DESNECESSIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA JÁ INTERPOSTO. INTIMAÇÃO PARA



COMPARECIMENTO EM SESSÃO DE JULGAMENTO. MANDADO DE INTIMAÇÃO RECEBIDO PELO NÚCLEO DA DEFENSORIA PÚBLICA DE SEGUNDA INSTÂNCIA E TRIBUNAIS SUPERIORES. INTIMAÇÃO PESSOAL CONCRETIZADA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a intimação da Defensoria Pública para interposição de recurso aperfeiçoa-se com a entrega dos autos com vista, independentemente do comparecimento do defensor à audiência. 2. Consoante o disposto no art. 128, III, da Lei Complementar n. 80/1994, a Defensoria Pública dos Estados possui a prerrogativa de "receber, inclusive quando necessário, mediante entrega dos autos com vista, intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, contando-se-lhes em dobro todos os prazos". 3. Entretanto, não é de exigir-se a entrega dos autos à Defensoria Pública se a finalidade da intimação é apenas a de dar ciência da data do julgamento da apelação interposta pela defesa. 4. Demonstrado que a intimação ocorreu por meio do recebimento de mandado pelo setor administrativo do órgão, desacolhe-se o pleito de anulação do julgamento da apelação. 5. Habeas corpus não conhecido. (STJ - HC 332.772/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 02/12/2015). Grifo.

(...) 2. É pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a ausência de intimação pessoal do Defensor Público ou do defensor dativo sobre os atos do processo, a teor do disposto no art. 370 do CPP e do art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, é causa de nulidade. 3. In casu, constatada a intimação pessoal do Defensor Público da pauta da sessão de julgamento do apelo defensivo, não há de se falar em nulidade do respectivo ato processual. 4. A intimação pessoal da Defensoria Pública se perfectibiliza com a entrega do mandado de intimação na respectiva Instituição, não sendo necessário o seu recebimento pela pessoa do Defensor Público designado para atuar no feito. (...) Habeas Corpus não conhecido. (STJ - HC 288.916/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016). Grifo.

Deste modo, no relatório anterior, foi recomendada apenas a intimação pessoal do defensor ou quem suas vezes fizer da data da sessão de julgamento deste apelo.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso de Apelação Criminal interposto por MARCELO DA PAIXÃO ALVES.

DA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS

Não vislumbro razão ao inconformismo do apelante quando alega que não há prova suficiente para a sua condenação, senão vejamos:

Dos Fatos

(...) Segundo a acusação, vítima e denunciado namoraram por cerca de 01 ano. Após o término do relacionamento o denunciado, procurou a vítima em sua residência e lá, mesmo diante dos pedidos da mesma para que se retirasse, permaneceu no local. Com medo, a vítima e seu filho de sete anos, refugiaram-se na casa de um amigo, entretanto ao retornar à sua casa, avistou o imóvel pegando fogo e o denunciado saindo do local.



Em razão do incêndio, a vítima perdeu diversos objetos que guarneciam o seu imóvel, como televisor, guarda-roupa, chapinha para cabelo, roupas, material escolar, secador de cabelo, além de documentos pessoais. A peça inicial, relata, ainda, que o réu proferiu ameaças de morte contra a vítima pelo período compreendido entre os meses de janeiro a março de 2015. (...). Sic - fl. 28.

Das testemunhas ouvidas no processo

Na Polícia

DORIVÂNIA RODRIGUES DOS SANTOS – Prima e vizinha da vítima – fl. 22 do IPL apenso: ... que é vizinha da vítima ... que no dia 29/03/2015 por volta das 20:00 horas MARCELO foi à casa da vítima; que a vítima saiu de sua casa e foi para a casa da irmã da depoente; que MARCELO foi até a casa da irmã da depoente atrás da vítima; que não abriram a porta para MARCELO; que então MARCELO voltou à casa da vítima e colocou fogo em sua casa; que a depoente viu MARCELO sair da casa após ter colocado fogo na casa; que MARCELO é muito violento; que foi acionada a Polícia Militar, mas MARCELO fugiu do local; que a casa da vítima ficou quase toda incendiada e vários objetos foram perdidos....

Em Juízo:

EDILENE CARDOSO DA SILVA – Vítima – fl. 24/Mídia: ... que no dia dos fatos tinha chegado da fazenda com sua prima Dorivânia... que estava separada do acusado havia 06 (seis) meses... que a depoente e o acusado não têm filhos, mas a depoente tem um filho menor que não é dele... que neste dia, a depoente limpou sua casa e foi dar um passeio com seu filho... que voltou para a sua casa e lá chegou o acusado... que a depoente pediu para ele ir embora e ele disse que ia dormir na casa da depoente... que a depoente disse que não... que o acusado nunca morou com a depoente e ia lá de vez em quando... que a depoente pegou o filho e foram para casa de uma prima, Marinalva, irmã da Dorivânia... que o acusado foi atrás da depoente e bateu na porta... que elas não abriram a porta... que o acusado foi embora...que a depoente têm medo do acusado porque ele já havia demonstrado ser agressivo com ela... que quando a depoente voltava pra sua casa, parou no caminho e viu que o acusado não tinha ido embora, estava em sua casa e de repente aquele fogo... que correu gritando dizendo que o acusado tinha tocado fogo em sua casa... que antes de gritar, quando a depoente viu o fogo, o acusado saiu da casa dela, veio e disse pra depoente: Agora chama a polícia... que a prima da depoente era casada com o irmão do acusado e foi o irmão dele que veio para ajudar a depoente ... que a vizinhança tentava apagar o fogo, outros retiravam as coisas da casa... que a depoente chamou a polícia... que o acusado estava alcoolizado... que foi queimada a televisão, vídeo cassete, ventilador, guarda roupa, o registro do filho da depoente Grifo.

HERONILZA RODRIGUES DOS SANTOS – Vizinha da Vítima – fl. 20/Mídia: ... que sobre os fatos, a depoente sabe que quem tocou fogo na casa da vítima foi MARCELO e que sabe porque todo mundo mora perto... que a



vítima e o acusado já estavam separados... que o acusado não aceitava o fim do relacionamento... que a depoente já tinha ouvido o acusado ameaçar a vítima...que o acusado de vez em quando ia na casa da vítima porque queria voltar com ela... que ele ia bêbado ...que no dia dos fatos o acusado disse à vítima que ia ficar na casa dela... que quando a casa estava incendiada, MARCELO disse à vítima que ela poderia chamar a polícia... que muita gente viu MARCELO saindo da casa incendiando... que a vítima perdeu muitas coisas... que a depoente não viu ele tocando fogo na casa.... Sublinhado.

A vítima e as testemunhas não titubearam em narrar os fatos com detalhes e sem deixar qualquer dúvida da responsabilidade penal do apelante, tanto que ele fugiu do local. Descabido alegar insuficiência de provas e princípio do in dubio pro reo.

A materialidade do delito restou demonstrada às fls. 07; 10-12; 15-20 do IPL apenso.

DA DOSIMETRIA DA PENA

Alternativamente, a defesa impugna a dosimetria da pena, rechaçando a valoração das circunstâncias tidas como desfavoráveis para pedir a pena-base no mínimo legal de 03 (três) anos de reclusão; alega a falta de fundamentação da agravante do art. 61, II, alínea f do CP, que não consta na denúncia e já foi considerada para majorar a pena-base, causando bis in idem; bem como, refere que o julgador incorreu em error in judicando violando os princípios da proporcionalidade e da individualização da pena.

A dosimetria da pena assim foi estabelecida:

(...) 2- Aferindo as circunstâncias judiciais contempladas no art. 59 do Código Penal, verifica-se o seguinte: culpabilidade intensa comprovada, pois o agente (atear fogo no imóvel da vítima) menosprezou, de forma consciente e voluntária, o bem jurídico protegido pela norma (a vida, integridade física e material, bem como a tranquilidade psíquica da vítima), demonstrando sua audácia e destemor criminosos; o agente não ostenta Maus antecedentes; não há elemento concreto desabonando a conduta social do réu; o acusado revelou, ao praticar a ação criminosa, seu caráter machista, possessivo e controlador, bem como demonstrou em juízo (ao negar a infração penal) sua incapacidade de assumir responsabilidade e de efetivamente se arrepender, aspectos que desabonam sua personalidade; o motivo do crime é censurável e injustificável, está relacionado ao destempero e à incapacidade de o réu conter sua agressividade diante de seus próprios problemas e frustrações, não há qualquer razão plausível para aterrorizar a vítima incutindo nela o justo e sério receio de ter a integridade física severamente maculada; as circunstâncias do crime não são excepcionais; as consequências do delito são sérias, pois a vítima ainda sente medo do réu e, por causa da ameaça, a vítima não quer qualquer contato com o mesmo; a conduta da vítima não facilitou nem provocou o delito. (§) 3- Destarte, considerando que cinco circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao réu, a sanção, para ser proporcional à ação criminosa, deve ser bem maior à mínima estabelecida em lei, motivo pelo qual, visando a finalidade da pena (reprovação e reeducação do agente, e



prevenção social), fixo a pena-base em 4 (quatro) anos de reclusão. Em atenção ao disposto no art. 61, inciso II, alínea f, do Código Penal, agravo a pena em mais 08 meses. Inexistindo outras circunstâncias agravantes ou atenuantes, ou causa de aumento ou de diminuição de pena, torno a sanção concreta em 4 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal. (...). fls. 29-30.

A pena in abstracto cominada ao delito qualificado do art. 250, §1º, item II, a do Código Penal é reclusão de 03 a 06 anos, e multa. A qualificadora de ter sido o incêndio cometido em casa habitada ou destinada a habitação, a pena aumenta-se de um terço.

No entanto, observo que o apelante logrou com a dosimetria da pena porque não lhe foi considerada a causa de aumento do §1º, item II, alínea a do art. 250 do CP e nem foi fixada a multa prevista no caput; porém, ainda que se trate de um equívoco, invoca-se o princípio non reformatio in pejus, vez que o recurso é exclusivamente da defesa.

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. ALEGAÇÃO DE REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. DETRAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O entendimento desta Corte Superior é o de que "não se admite que em recurso exclusivo da defesa seja corrigido erro material na dosimetria da pena imposta ao acusado, aumentando-a, sob pena de ofensa ao princípio que proíbe a reformatio in pejus" (HC n. 278.596/SP, relator Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJPE), QUINTA TURMA, DJe 23/9/2015). No presente caso, contudo, não houve correção de erro material na dosimetria das penas muito menos aumento destas. Antes, houve a manutenção da pena definitiva estabelecida equivocadamente na sentença para cada paciente, quando do cálculo final, uma vez que mais favorável aos acusados. Não há se falar, assim, em ocorrência de reformatio in pejus. 2. No que se refere à detração penal, verifica-se que o tema não foi debatido perante a Corte de origem, sendo vedada a análise da matéria, sob pena de indevida supressão de instância. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no HC 460.228/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/06/2021, DJe 23/06/2021). Destaque.

Então, valoradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais da culpabilidade, personalidade, motivos do crime, consequências e o comportamento da vítima, elevaram a pena-base a 04 (quatro) anos de reclusão.

A vetorial da personalidade deixou certa dúvida porque o réu, embora intimado, não compareceu em Juízo e nem foi interrogado, tendo sido decretada a sua revelia (fl. 19); mas a análise na sentença considerou que:

o acusado revelou, ao praticar a ação criminosa, seu caráter machista, possessivo e controlador, bem como demonstrou em juízo (ao negar a infração penal) sua incapacidade de assumir responsabilidade e de efetivamente se arrepender, aspectos que desabonam sua personalidade. (Grifo).



Esta análise, não me parece ser da personalidade do acusado que sequer compareceu em Juízo. Por outro lado, o comportamento da vítima nunca será desfavorável, na forma do enunciado da Súmula 18 do TJE/PA:

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.

Com isso, afasto as circunstâncias da personalidade e do comportamento da vítima, que não chegam a reduzir a pena-base majorada em um (01) ano pelas demais vetoriais desfavoráveis (culpabilidade, motivos e consequências do crime).

Pelo cenário da ação criminosa do réu, não se despreza que o crime decorreu do inconformismo dele pelo fim do seu relacionamento amoroso com a vítima EDILENE, em ambiente doméstico, fato descrito na denúncia, que dispensou transcrever a capitulação penal do art. 61, inciso II, alínea f, do Código Penal que dispõe:

Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: (...).

II - ter o agente cometido o crime: Omissis

f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica; Grifo.

Sabe-se que, o réu se defende dos fatos e não da capitulação penal da denúncia, dando a possibilidade do Juízo de origem, com base no art. 383 do CPP, observando os fatos descritos na acusação, atribuir definição jurídica diversa, senão vejamos o precedente:

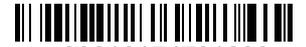
A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o erro na definição jurídica da conduta não torna inepta a inicial acusatória, e, menos ainda, é causa de trancamento da ação penal, pois o Acusado defende-se do fato ou dos fatos delituosos narrados na denúncia, e não da capitulação legal. Além disso, o Juízo de origem, com base no art. 383 do Código de Processo Penal, poderá, observando os fatos descritos na acusação, atribuir definição jurídica diversa. (...) Agravo regimental desprovido.

(STJ - AgRg no RHC 111.500/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 05/04/2021). Sublinhado.

Assim, pela agravante do art. 61, inciso II, alínea f, do CP, que não causa nenhum bis in idem com a primeira fase, o julgador elevou a pena mais 08 (oito) meses, alcançando a pena de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, que ausentes atenuantes ou causas de aumento ou diminuição da pena, tornou-se definitiva e concreta.

O regime inicial de cumprimento da pena foi o semiaberto, não havendo nada a reformar no quantum da pena fixada na sentença vergastada.

Pelo exposto, conheço do apelo e nego-lhe provimento, nos termos enunciados.



É o Voto.
Sessão Ordinária de, 23 de agosto de 2021.

Des. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR
Relator