



ACÓRDÃO N°. _____.
SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL.
APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N°: 0006636-42.2012.8.14.0051
ORIGEM: 1ª VARA CRIMINAL DE SANTARÉM
APELANTE: EMANUEL EULER PENHA FERREIRA
REPRESENTANTE: BENONES AGOSTINHO DO AMARAL (ADVOGADO)
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: DR. LUIZ CÉSAR TAVARES BIBAS
RELATORA: Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS.

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. ARTIGO 168, § 1º, III, DO CPB. ADVOGADO QUE SE APROPRIOU DE DINHEIRO PAGO PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL ÀS VÍTIMAS, SEUS CLIENTES, A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO.
PRELIMINAR. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REJEIÇÃO. PEÇA ACUSATÓRIA DE ACORDO COM OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. PRELIMINAR REJEITADA.
REDIMENSIONAMENTO DA PENA BASE. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE ESCORREITA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ARTIGO 59, EM ESTRITA OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS LEGAIS.
RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO, NA 2ª FASE DA DOSIMETRIA, DA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 65, III, 'D' DO CPB. IMPROCEDENTE. O APELANTE, EM NENHUMA FASE PROCESSUAL, CONFESSOU A PRÁTICA DO CRÍME E/OU A FORMA COMO O MESMO SE DEU, ATRIBUINDO TODA A RESPONSABILIDADE DO OCORRIDO AO ESCRITÓRIO NO QUAL TRABALHAVA. IMPERIOSO QUE NÃO SE RECONHEÇA A PRESENÇA DE TAL CIRCUNSTÂNCIA.
RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e etc.

Acordam, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezessete dias do mês de julho do ano de dois mil e dezoito.

Julgamento presidido pela Exmª Srª Desª Mª Edwiges de Miranda Lobato.

Belém/PA, 17 de julho de 2018.

Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS

Relatora

SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL.
APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N°: 0006636-42.2012.8.14.0051
ORIGEM: 1ª VARA CRIMINAL DE SANTARÉM
APELANTE: EMANUEL EULER PENHA FERREIRA
REPRESENTANTE: BENONES AGOSTINHO DO AMARAL (ADVOGADO)
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: DR. LUIZ CÉSAR TAVARES BIBAS
RELATORA: Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação Penal interposto em favor de EMANUEL EULER PENHA FERREIRA, objetivando reformar a r. sentença proferida pelo

Pág. 1 de 8



MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Santarém, que o condenou a cumprir pena final e definitiva de 02 anos e 08 meses de reclusão e 133 dias multa, sendo esta substituída por duas penas restritivas de direitos, uma de prestação pecuniária que fora convertida em pagamento de 20 cestas básicas e uma de prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, pela prática do delito tipificado no artigo 168, § 1º, III, do Brasileiro.

O Ministério Público Estadual apresentou denúncia, às fls. 02/06, informando que o apelante teria se apropriado da quantia de R\$ 5.716,74 e R\$ 7.602,43, das vítimas Diorlando Castro e Josefa Maria do Nascimento Rocha, respectivamente; que o apelante atuara como advogado das vítimas em ação judicial contra a Previdência Social e, de posse da procuração que recebera das respectivas vítimas, sacou os valores acima referidos – que eram referentes a pagamentos retroativos pelo INSS, deles se apropriando.

De acordo com a denúncia, a vítima Diorlando chegou a procurar pelo apelante para receber seu dinheiro, mas lhe foi informado pelo próprio que não iria efetuar o pagamento; que a vítima Josefa também contratara os serviços profissionais do apelante que sacou os R\$ 7.602,43, referentes a pagamentos retroativos pelo INSS, e lhe repassou apenas R\$ 1.000,00. Ainda conforme a denúncia, o apelante, em interrogatório, afirmou ter sido contratado pelas vítimas para prestar seus serviços profissionais, mas que não se recordava de ter recebido os valores citados.

Tendo entendido o Ministério Público que autoria e materialidade foram provadas, pelo depoimento das vítimas e testemunhas, bem como do ora apelante, denunciou este como incurso nas práticas delitivas do artigo 168, § 1º, III, do Brasileiro.

Às fls. 08, recebida a denúncia;

Às fls. 15, em defesa prévia, se reservou a defesa para apresentar suas razões em alegações finais;

Às fls. 16/17, arguiu a defesa nulidade da citação tendo o Juízo, às fls. 20, refutado tal alegação em razão da Certidão às fls. 12;

Às fls. 24/27, consta resposta à acusação onde foi arguida, preliminarmente, inépcia da inicial, alegando inocência em relação aos fatos relatados na denúncia e apresentando rol de testemunhas;

Às fls. 48/57, em resposta à acusação, foi requerida a nulidade da inicial por inépcia apelante e a absolvição sumária do apelante, tendo o Juízo se manifestado quanto a impossibilidade de tais pleitos em decisão às fls. 65;

Às fls. 74; 89/90; 109/111; 136; 143, v; 149/150, mídia acostada; 155, v; 162/168; 172/173, mídia juntada, Termo de Audiência de Instrução e Julgamento;

Às fls. 174/178, em Alegações Finais, o Ministério Público reiterou os termos da denúncia requerendo a condenação do então réu;

Em Alegações Finais, às fls. 182/184, a defesa se manifestou, preliminarmente, pela inépcia da denúncia e, ao final, por sua improcedência, pugnando pela absolvição;

Em Sentença, às fls. 187/188, v, o Juízo julgou procedente a denúncia e condenou o ora apelante à pena de 02 anos e 08 meses de reclusão e 133 dias multa, sendo esta substituída por duas penas restritivas de direitos, uma de prestação pecuniária que fora convertida em pagamento de 20 cestas básicas e uma de prestação de serviços à comunidade ou entidade



pública, pela prática do delito tipificado no artigo 168, § 1º, III, do Brasileiro.

Às fls. 195/200, foi apresentado Recurso de Apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa pela não manifestação judicial acerca da preliminar de inépcia da denúncia suscitada em sua resposta à acusação, bem como em alegações finais e, subsidiariamente, reforma da Sentença para que se reveja a dosimetria e eventual pena seja cominada no mínimo, além do reconhecimento da atenuante da confissão.

Em Contrarrazões, às fls. 201/209, o Ministério Público manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso interposto.

Nesta instância superior, a Procuradoria de Justiça, através de parecer da lavra do Dr. Luiz César Tavares Bibas, se manifestou, às fls. 215/219, pelo conhecimento do recurso por restarem preenchidos os requisitos de admissibilidade e, no mérito, por seu improvimento. É o relatório.

V O T O

Atendidos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conhecimento do presente recurso de Apelação e, havendo questão preliminar, passo à sua análise.

- PRELIMINAR

Requer o apelo, preliminarmente, que seja declarada a nulidade da ação em razão de suposta inépcia da inicial.

Entendo não assistir razão à defesa quanto a este argumento. Cumpre ressaltar que eventual mácula da inicial acusatória somente pode ser reconhecida quando sua deficiência impedir a compreensão da acusação e, conseqüentemente, a defesa do réu. Nesta seara de entendimento, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. CONDENAÇÃO TRANSITADA EMJULGADO. DISCUSSÃO ACERCA DA INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO.AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. PRECEDENTES. NÃO CONHECIMENTO. 1. A impetração de habeas corpus deve ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal, para que não se percam as razões lógicas e sistemáticas dos recursos ordinários, até mesmo dos excepcionais. 2. Havendo condenação com trânsito em julgado, apresenta-se preclusa a alegação de inépcia da denúncia, notadamente se, como no caso, há descrição suficientemente pormenorizada dos fatos, apta ao exercício da ampla defesa. 3. Writ não conhecido, por ser substitutivo da medida cabível. (STJ - HC: 182676 SP 2010/0152608-0, Relator: Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), Data de Julgamento: 06/11/2012, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/11/2012)

INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. DEFICIÊNCIA DA EXORDIAL ACUSATÓRIA NÃO CARACTERIZADA. (...). 1. Denúncia tida como inepta. Uma vez firmado o juízo condenatório, encontra-se preclusa a tese de inépcia da exordial acusatória. Ainda que assim não fosse, a inépcia da denúncia só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa do acusado, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 43 do CPP. (...). (REsp N° 1.200.213, Rel. Min. Vasco Della Giustina, Desembargador Convocado do TJ/RS, Publicação: 16/05/2012)

Imperioso mencionar que a peça vestibular descreveu satisfatoriamente a conduta típica e antijurídica do recorrente, demonstrando de forma suficiente os indícios de autoria e a materialidade do delito, possibilitando ao apelante o pleno exercício da ampla defesa e dos demais princípios constitucionais. In casu, a peça inicial descreveu, de modo geral e abrangente, os elementos essenciais ao conhecimento do fato criminoso,



expôs o crime, em tese, a punir, com as suas circunstâncias, identificou o acusado, classificou o delito e ofereceu o rol de testemunhas, de modo a preencher os requisitos estabelecidos no artigo 41 do Código de Processo Penal, não restando violados os princípios da ampla defesa e do devido processo legal. Nesse sentido, jurisprudência pátria:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. INÉPCIA. INEXISTÊNCIA. PROVA EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE EM CARÁTER COMPLEMENTAR À PROVA JUDICIALIZADA. AUTORIA E MATERIALIDADE. REEXAME DE PROVA. DOSIMETRIA. EXPRESSIVO VALOR SONEGADO. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO IMPROVIDO. (...) APELAÇÃO CRIME. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONSEQUÊNCIAS NEGATIVAS DO DELITO. RECONHECIMENTO. MAJORANTE DO ART. 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. AFASTAMENTO. CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO CONFIGURADA. Os elementos trazidos pela peça inicial observaram a regra do art 41, do CPP, garantindo o devido processo legal e o amplo direito de defesa ao acusado, tendo descrito claramente os fatos criminosos que lhe foram imputados. A denúncia está lastreada a partir dos documentos constantes no procedimento administrativo-fiscal que apontou as irregularidades perpetradas pelo réu no sentido de reduzir os débitos relativos ao ICMS. Esses documentos foram objeto do contraditório, não se constituindo em prova indiciária, uma vez que foi oportunizado ao réu desconstituí-la. Materialidade e autoria evidenciadas. Condenação mantida Exasperação da pena por considerar as consequências do delito, prejuízo aos cofres públicos, na esteira do entendimento das Cortes Superiores. (...) PRELIMINARES REJEITADAS. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E, POR MAJORIA, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO. A insurgência especial está fundada na violação do artigo 41 do Código Penal ao argumento de que, em sede de crimes societários, é inepta a denúncia que não individualiza a conduta de cada denunciado. (...) (STJ - REsp: 1632883 RS 2016/0274776-6, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Publicação: DJ 14/08/2017)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. 1. INÉPCIA DA DENÚNCIA. APONTADA FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DO PACIENTE. MATÉRIA SUPERADA COM A SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. 2. CITAÇÃO POR EDITAL E DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA NA MESMA OPORTUNIDADE. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. 3. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NOVO FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO NA ORIGEM. TÍTULO PRISIONAL AUTÔNOMO. PERDA DO OBJETO. 4. ORDEM CONHECIDA EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. 1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, após a superveniência de sentença condenatória fica superada a alegação de inépcia da denúncia, tendo em vista que a matéria foi apreciada, de forma ampla, pelo Conselho de Sentença, que examinou as provas carreadas aos autos e entendeu serem suficientes para embasar a sentença condenatória, sobrepujando eventuais nós da inicial acusatória. (...) (HC 154.078/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 02/02/2012)

RECURSOS ESPECIAIS. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. DEFICIÊNCIA DA EXORDIAL ACUSATÓRIA NÃO-CARACTERIZADA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA N. 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS PROBATÓRIOS. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. SÚMULA N. 283/STF. IRRETROATIVIDADE DA LEI N. 10.522/02. MATÉRIA NÃO-PREQUESTIONADA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. TESE AFASTADA. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FUNDAMENTADAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. MAUS ANTECEDENTES AFASTADOS. READEQUAÇÃO DAS SANÇÕES PENAIAS. PRESCRIÇÃO RETROATIVA RECONHECIDA DE OFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Denúncia tida como inepta. Uma vez firmado o juízo condenatório, encontra-se preclusa a tese de inépcia da exordial acusatória. Ainda que assim não fosse, a inépcia da denúncia só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa do acusado, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 43 do CPP. Na hipótese dos autos, inexistente o alegado defeito da peça acusatória. (...) (REsp 1200213/SP, Rel.



Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 16/05/2012)

INÉPCIA DA DENÚNCIA POR AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. NÃO OCORRÊNCIA. (...). 1. Ao cotejar-se o tipo penal incriminador indicado na denúncia com a conduta imputada ao Paciente, vê-se que a acusação atende aos requisitos legais do art. 41 do Código de Processo Penal, de forma suficiente para a deflagração da ação penal e para o pleno exercício de sua defesa. (...). (STJ, HC N° 135.653/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, Publicação: 02/02/2012)

INÉPCIA DA DENÚNCIA. ALEGADA DISSONÂNCIA COM AS PROVAS PRODUZIDAS, AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E FORMULAÇÃO GENÉRICA. EXORDIAL QUE ATENDE RIGOROSAMENTE OS REQUISITOS DO ART. DO . CONDUTAS INDIVIDUALIZADAS. POSSIBILIDADE DE AMPLA DEFESA. PREJUDICIAIS AFASTADAS. (...). A inépcia da inicial refere-se aos requisitos formais para validade da exordial acusatória. Presentes os requisitos do art. do , apta se mostra a denúncia. Não é inepta a denúncia que, ainda que de forma sucinta, narra à participação de cada um dos acusados de crime praticado em concurso de agentes, e que permite o exercício individual da ampla defesa. (...). (TJ/SC, Apelação Penal N°2009.044750-4, Des. Rel. Alexandre Dlvvanenko, Julgamento: 21/01/2010)

Não é outro o entendimento dessa Egrégia Corte de Justiça, senão vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. CRIME TIPIFICADO NO ART. 331 DO CP. DESACATO. INÉPCIA DA DENÚNCIA SOB A ALEGAÇÃO DE FALTA DE DESCRIÇÃO DA CONDUTA DE FORMA INDIVIDUALIZADA. REJEIÇÃO. PEÇA ACUSATÓRIA DE ACORDO COM OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. INOCORRÊNCIA. PROVA DA AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE CONFIRMADA. SENTENÇA PROLATADA DE FORMA ESCORREITA E COM OBSERVÂNCIA AOS DITAMES LEGAIS. EMBRIAGUEZ. TEORIA DA ACTIO LIBERA IN CAUSA. RESPONSABILIDADE PENAL. EMBRIAGUEZ PATOLÓGICA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO CONHECIDO E, NO MÉRITO, IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Nos termos do artigo 569 do CPP, a inépcia da denúncia deve ser arguida antes da prolação do édito condenatório, sob pena de preclusão. 2. A materialidade e a autoria do crime narrado nos autos estão consubstanciadas pelo Auto de Prisão em Flagrante de fl. 06, Termo de Declaração prestado por Nazareno da Costa Nery (Cuca) à fl. 09 e pela prova oral colhida durante a instrução criminal, sendo certa a autoria na pessoa do ora apelante. 3. O ordenamento jurídico brasileiro adotou, nos casos de crimes praticados em estado de embriaguez, a teoria da actio libera in causa, que defende que, se o agente voluntaria e conscientemente, põe-se em estado de inimputabilidade, não pode alegar ausência de responsabilidade pelo ilícito cometido, pois a sua consciência existia antes de se embriagar ou de se colocar em estado de inimputabilidade. 4. Apenas a embriaguez completa e acidental é capaz de excluir a responsabilidade penal, não sendo apta para tanto, quando voluntária ou culposa. 5. Recurso conhecido e improvido. 6. Unanimidade. (TJ-PA - APL: 00007521120128140058 BELÉM, Relator: VERA ARAUJO DE SOUZA, Data de Julgamento: 17/12/2013, 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Data de Publicação: 19/12/2013).

PRELIMINAR. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REJEIÇÃO. PROEMIAL ACUSATÓRIA DE ACORDO COM OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO. (...). RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Nos termos do artigo 569 do Código de Processo Penal, a inépcia da denúncia deve ser arguida antes da prolação do édito condenatório, sob pena de preclusão. 2. (...). (TJ/PA, Acórdão N° 110.499, Desa. Rel. Vânia Silveira, Publicação: 09/08/2012)

SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA POR AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DOS ACUSADOS. NÃO CABIMENTO. (...). ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDENTE. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. Não há que se acolher a preliminar de inobservância ao art. 41 do CPP, quando se constata que a peça acusatória não apresenta qualquer vício de forma, onde expôs adequadamente a



qualificação do réu, a sua participação na prática delitiva, a classificação do crime e o rol de testemunhas, de sorte a possibilitar o exercício amplo do contraditório e da ampla defesa pelo acusado. Ademais, não se há de falar em inépcia da denúncia após a prolação da sentença condenatória, em face da ocorrência de preclusão, conforme artigo 569 do código de processo penal. Preliminar rejeitada. (TJ/PA, Acórdão N° 108.542, Des. Rel. Ronaldo Vale, Publicação: 05/06/2012).

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada.

- MÉRITO

Requer ainda o apelante que seja revista a dosimetria da pena aplicada sob a alegação de que a reprimenda foi excessivamente exacerbada, devendo todas as circunstâncias judiciais lhe serem consideradas favoráveis uma vez que o próprio tipo penal já prevê um acréscimo da pena quando se tratar de rompimento de confiança, reduzindo-se a pena ao mínimo legal, bem como que seja reconhecida a presença da atenuante da confissão.

Impende aqui esclarecer que 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 onde, 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.

Compulsando a sentença penal condenatória, nota-se que o magistrado singular, em observância ao disposto no artigo 59 do Código Penal, fixou a pena base acima do mínimo legal por reconhecer presente circunstância judicial desfavorável ao apelante.

Vejamos então como se manifestou o magistrado de piso na sentença, no que concerne à dosimetria, especificamente à sua primeira fase, a quando da fixação da pena base, verbis: Ante o exposto, sendo o fato típico, antijurídico e o réu culpável, julgo procedente a pretensão punitiva estatal para condenar EMANUEL EULER PENHA FERREIRA como incurso no art. 168, § 1º, III do Código Penal.

Assim, passo a fixar a pena em observância ao art. 59 e 68 do Código Penal.

- a) culpabilidade: exacerbadora do tipo penal uma vez que o réu aproveitou-se da confiança deposita para sacar valores referentes a benefício de pessoa idosa e analfabeta, conduta de maior gravidade (desfavorável);
- b) antecedentes: não há condenação transitada em julgado (f);
- c) sua conduta social: presumivelmente boa não havendo elementos cabais para analisá-las (f);
- d) personalidade: não há elementos suficientes para o exame da personalidade do agente (f);
- e) dos motivos não se evidenciam elementos além daqueles exigidos para o tipo penal (f);
- f) as circunstâncias pesam em desfavor do acusado eis que causou enorme prejuízo às vítimas sacando todos os valores existentes em razão do benefício de aposentadoria (desfavorável);
- g) as conseqüências do crime não exorbitaram das previsões do tipo penal (f);
- h) não há que se falar em comportamento da vítima.



A situação econômica do réu não é boa.

Duas circunstâncias judiciais negativamente valoradas.

Sopesadas as circunstâncias judiciais fixo pena-base em 02 (dois) ano de reclusão e 100 (cem) dias-multa, calculadas unitariamente em um trigésimo do maior salário mínimo vigente ao tempo do fato.

Inexistem atenuantes e agravantes, bem como, causas de diminuição de pena. Acentua-se que o réu não confessou a apropriação eis que imputou a responsabilidade a terceira pessoa (escritório)....

Diferentemente do alegado pela defesa, observa-se que o aumento da pena-base apresenta fundamentação idônea, escorreita, ao negativar as circunstâncias relativas à culpabilidade e circunstâncias do crime, como é possível denotar do fragmento ao norte colacionado, tendo em vista que devidamente fundamentou sua decisão quanto à negatificação, pois, apesar de ter agido em razão de seu ofício, o apelante lesou, como bem salientou o magistrado, pessoas idosas e analfabetas o que acentua, e muito, a gravidade de sua conduta restando, portanto, correta a análise feita uma vez que, presente circunstância desfavorável, é vedado ao magistrado cominar a pena no mínimo legal, mostrando igualmente devida fundamentação a negatificação daquela referente às circunstâncias do crime, uma vez que é inegável que seu agir trouxe grandes prejuízos às vítimas que, já não bastasse a necessidade de ter que procurar o Judiciário para fazer valer seus direitos, antes a inicial negativa da Previdência em lhes conceder o devido benefício, ainda se viram lesadas por aquele em quem confiaram, tendo este sacado para si todo o valor do benefício que às vítimas era devido, restando correta a negatificação também desta circunstância.

Na linha do entendimento doutrinário já sedimentado, Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado, 11ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 418) adverte que 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 a aplicação da pena no mínimo. (NEGRITEI).

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte, a saber:

APELAÇÃO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTE E POSSE ILEGAL DE ARMA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DEPOIMENTOS DE POLICIAIS. CREDIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. PENA BASE. EXACERBAÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. COMPROVAÇÃO. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. EXACERBAÇÃO. COMPORVADA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. VERIFICADA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. NECESSIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPORVIDO E DE OFÍCIO ALTERADO O REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. 1. (...)3. A pena base somente será fixada no mínimo legal quando todas as circunstâncias judiciais forem favoráveis ao agente. In casu, a fixação da pena-base acima do mínimo legal restou suficientemente justificada, em razão do reconhecimento de uma circunstância judicial desfavorável, estando correta a dosimetria da pena que obedeceu ao sistema trifásico de aplicação da reprimenda, sendo a mesma necessária e suficiente para reprovação do crime. Precedentes e Súmula N° 23 TJPA. 4. Uma vez que o regime de cumprimento inicial da pena fora fixado acima do previsto em lei sem a devida motivação, outra alternativa não há que readequá-lo de ofício. 5. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO E DE OFÍCIO ALTERADO O REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. DECISÃO UNÂNIME. (Número do processo CNJ: 0000886-45.2011.8.14.0070 Número do acórdão: 165.159 Órgão Julgador: 2ª CÂMARA CRIMINAL



ISOLADA Relator: RONALDO MARQUES VALLE Julgamento: 20/09/2016 Publicação: 27/09/2016).

Desse modo, não merece censura o aumento realizado pelo d. Julgador a quo, na primeira fase da dosimetria, pois, aumentou a pena base em patamar pouco acima do mínimo, não se denotando um desbordo das margens determinadas pelo legislador, se mostrando proporcional o quantum cominado, em razão do que deve ser mantida tal exasperação. Igualmente entendo não haver reparos na segunda fase da dosimetria, pois o sentenciante devidamente não reconheceu a ocorrência de confissão, que efetivamente não houve, conforme se denota da mídia da audiência de instrução e julgamento, pois o apelante admite ter utilizado o dinheiro das vítimas, contudo, imputa a responsabilidade não a si, mas ao escritório em que atuava. Assim, não colaborou para a solução da lide, mas tão somente atuou em defesa própria, pois não tinha como negar, diante das fartas provas trazidas aos autos, a utilização do dinheiro das vítimas, contudo, buscou responsabilizar a terceiros pela prática do ilícito, tentando induzir o Juízo a crer que agira de boa-fé, em razão do desempenho de seu ofício. Portanto, não cabe a aplicação ao caso do disposto na Súmula 545 do STJ uma vez que o magistrado se utilizou não da negativa de autoria do apelante, mas sim das vastas provas colacionadas aos autos para proferir o édito condenatório ora atacado.

Por derradeiro, impende ressaltar que os argumentos da defesa, quando servem para descaracterizar um fato alegado pela acusação, devem necessariamente ser provados durante a instrução criminal e nesse caso a defesa não se desincumbiu de provar o que alegou em favor do apelante, sendo fundamental conferir eficácia ao princípio da confiança no juiz da causa, pois é quem está mais próximo dos fatos em apreciação.

Acerca do tema colaciono jurisprudência desta Corte:

EMENTA: HABEAS CORPUS PREVENTIVO (...) confiança no juiz da causa - qualidades pessoais irrelevantes aplicação do enunciado n.º 08 do TJ/PA - ordem denegada. (...) Deve-se, prestar reverência ao Princípio da Confiança no Juiz da Causa, já que o Magistrado encontra-se mais próximo das partes, e, portanto, tem melhores condições de valorar a subsistência dos motivos que determinaram a constrição cautelar do paciente (...). Ordem denegada. (201330178240, 126007, Rel. ROMULO JOSE FERREIRA NUNES, Órgão Julgador CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Julgado em 04/11/2013, Publicado em 06/11/2013). (GRIFEI).

Ante ao exposto, verificando que o processo tramitou sob o rito processual adequado, bem como que não houve qualquer nulidade decorrente de violação a princípios constitucionais, tais como contraditório e ampla defesa, basilares do devido processo legal, e, data máxima venia ao ilustre entendimento ministerial lançado nos autos, CONHEÇO do recurso e NEGO-LHE PROVIMENTO, conforme explicitado, mantendo a sentença objurgada em todos os seus termos por entendê-la razoável e proporcional à conduta do agente.

É o meu voto.

Belém/PA, 17 de julho de 2018.

Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS
Relatora