



Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

**ORIGEM** : 1ª VARA CRIMINAL DE BARRA MANSA  
**MAGISTRADO** : Drª. BRUNA FRANK TONIAL  
**APELANTE** : ELIAS PAULINO DA SILVA  
**APELADO** : MINISTERIO PUBLICO  
**Relator** : DES. SIRO DARLAN DE OLIVEIRA

### ACÓRDÃO

**APELAÇÃO. INJURIA QUALIFICADA. AMEAÇA. CONCURSO MATERIAL. TRATA-SE DE RECURSO DE APELAÇÃO QUE SE INSURGE CONTRA SENTENÇA QUE RECONHECEU O ACUSADO COMO INCURSO NAS SANÇÕES DO ART. 140, § 30 E NO ART. 147 N/F DO ART. 69 TODOS DO CÓDIGO PENAL, TENDO SIDO FIXADA A PENA PELO DELITO DE INJURIA QUALIFICADA EM 01 (UM) ANO E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO E 15 (QUINZE) DIAS-MULTA, E PELO DELITO DE AMEAÇA EM 01 (UM) MÊS E 18 (DEZOITO) DIAS DE DETENÇÃO, QUE SOMADAS POR FORÇA DO CUMULO MATERIAL (ART. 69 DO CP) TOTALIZARAM A PENA EM 01 (UM) ANO E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO E 01 (UM) MÊS E 18 (DEZOITO) DIAS DE DETENÇÃO, AMBOS NO REGIME INICIAL ABERTO, E PAGAMENTO DE 15 (QUINZE) DIAS-MULTA, ESTA ÚLTIMA ARBITRADA NO VALOR MÍNIMO LEGAL, E AINDA CONCEDIDA A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DAS PENAS, PELO PERÍODO DE 02 (DOIS) ANOS, MEDIANTE O CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 78, §§ 1º E 2º, “C” DO CP. RECURSO DEFENSIVO ARGUINDO PRELIMINARMENTE QUE SEJA DECLARADA A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO RETROATIVA EM RELAÇÃO AO CRIME DE AMEAÇA, E NO MÉRITO REQUERENDO EM SÍNTESE A ABSOLVIÇÃO DE AMBOS OS DELITOS COM FUNDAMENTO NA PRECARIEDADE DE PROVAS PARA EMBASAR O DECRETO CONDENATÓRIO, AO ARGUMENTO DE QUE OS DEPOIMENTOS DA SUPOSTA VITIMA E INFORMES EXTRAÍDOS DOS RELATOS DOS TESTEMUNHOS DE FAMILIARES SÃO CONTRARIADOS PELA NEGATIVA DO ACUSADO, ESTA ULTIMA CORROBORADA POR TESTEMUNHA PRESENCIAL QUE ESCLARECEU NÃO TER OUVIDO QUALQUER OFENSA QUE DISSESSE RESPEITO À CONDIÇÃO DE PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA, E AINDA QUE AS PALAVRAS PROFERIDAS PELO APELANTE NÃO SE REVESTIRAM DA POTENCIALIDADE LESIVA NECESSÁRIA PARA CARACTERIZAÇÃO DA ELEMENTAR DO CRIME DE AMEAÇA, DESTACANDO QUE O ACUSADO ESTAVA MENTALMENTE ALTERADO, SUSTENTANDO A AUSÊNCIA DE DOLO, E SUBSIDIARIAMENTE PUGNA PELA REDUÇÃO DAS PENAS-BASES OU LIMITANDO-SE O INCREMENTO A FRAÇÃO DE 1/8 OU EM QUALQUER OUTRA FRAÇÃO INFERIOR A 1/6, QUE SEJA LEVADA EM CONSIDERAÇÃO A PENA COMINADA NO CAPUT DO ART. 140 DO CP EM RELAÇÃO AO CRIME DE INJURIA, O RECONHECIMENTO DA SEMI-IMPUTABILIDADE REDUZINDO-SE NA FRAÇÃO MÁXIMA A PENA COMINADA, A TEOR DO DISPOSTO NO ART. 26 PARAGRAFO ÚNICO DO CP, A APLICAÇÃO DE PENA DE MULTA ISOLADA EM RELAÇÃO AO CRIME DE AMEAÇA, E AINDA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE**



Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

**LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PREFACIAL QUE MERECE SER ACOLHIDA. NO PRESENTE CASO, HOVE O TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PARA O MINISTÉRIO PÚBLICO E TENDO EM VISTA A QUANTIDADE DA PENA FINAL APLICADA NA SENTENÇA EM RELAÇÃO AO CRIME DE AMEAÇA (01 MÊS E 18 DIAS DE DETENÇÃO), FORÇOSO RECONHECER A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO, COM FULCRO NO ART. 109, VI DO CP, CONSIDERANDO QUE ENTRE A DATA DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA OCORRIDA EM 30/03/2015 E A PROLAÇÃO DA SENTENÇA EM 08/08/2018, DECORREU LAPSO DE TEMPO SUPERIOR A 03 (TRÊS) ANOS, O QUE PREJUDICA A ANÁLISE DE MÉRITO QUANTO À CONDENAÇÃO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 147 DO CP. NO MÉRITO. DO DELITO PREVISTO NO ART. 140, § 3º DO CP. JUÍZO DE CENSURA MANTIDO. COM EFEITO, COMO BEM ANALISADO NA SENTENÇA GUERREADA, A PROVA CARREADA AOS AUTOS, EM ESPECIAL A ORAL, DEIXOU EXTREME DE DÚVIDAS A AUTORIA E A MATERIALIDADE DO ILÍCITO DE INJURIA QUALIFICADA IMPUTADO A ACUSADO NA DENÚNCIA. AS COERENTES DECLARAÇÕES DA VÍTIMA DEIXAM BEM EVIDENTE A OCORRÊNCIA DA INJURIA PROFERIDA PELO ACUSADO CONTRA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA, ENTRETANTO, NA HIPÓTESE DOS AUTOS NO SENTIDO DE REVELAR A CONDUTA DO ACUSADO NO COMETIMENTO DO CRIME PREVISTO NO PARÁGRAFO TERCEIRO DO ART. 140, CP EXTRAÍ-SE DA PROVA COLHIDA NOS AUTOS OS DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS ARROLADAS PELA ACUSAÇÃO, SENDO QUE AS MESMOS PRESENCIARAM QUANDO O ACUSADO ALÉM DE XINGAR A VÍTIMA, A CHAMOU DE ALEIJADA, INCLUSIVE IMITANDO A MANEIRA DA MESMA ANDAR, E DESSA FORMA APONTA PARA A CONFIRMAÇÃO DOS FATOS DESCRITOS NA DENÚNCIA, E REAFIRMADOS PELA VÍTIMA. NÃO MERECE GUARIDA A ALEGAÇÃO DEFENSIVA NO SENTIDO DE QUE O ACUSADO, À ÉPOCA DO FATO, POSSUÍA SAÚDE MENTAL COMPROMETIDA E ESTAVA ALCOOLIZADO, ANOTANDO-SE QUE NENHUMA PRODUÇÃO DE PROVA NESTE SENTIDO FOI REQUERIDA PELA DEFESA DURANTE TODA A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO, POR ÓBVIO, NÃO PODE PROSPERAR. O ACUSADO UTILIZOU-SE DA DEFICIÊNCIA FÍSICA DA VÍTIMA PARA INJURIÁ-LA, INCIDINDO DE MANEIRA CLARA NO § 3º DO ART. 140 DO CP. COM EFEITO, INDUBITÁVEL QUE O APELANTE, INJURIOU A VÍTIMA, COM A UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS REFERENTES À DEFICIÊNCIA DE QUE É PORTADORA A OFENDIDA, DE MODO QUE A MANUTENÇÃO DE SUA CONDENAÇÃO NA FIGURA QUALIFICADA SE FAZ IMPERATIVA. O APELANTE AO CHAMAR A VÍTIMA DE “ALEIJADA” PRATICOU A DENOMINADA INJÚRIA QUALIFICADA, JÁ QUE, VALENDO-SE DE EXPRESSÃO RELATIVA CONDIÇÃO DE PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA, ESTA FOI PROFERIDA COM NÍTIDO CARÁTER DE FERIR A DIGNIDADE DA OFENDIDA. DESSA FORMA, ALEGAÇÃO DEFENSIVA DE ATIPICIDADE DA CONDUTA, NÃO PROSPERA, VISTO QUE O DOLO RESTOU CONFIGURADO COM TRANQUILIDADE NA PROVA COLHIDA, PORQUANTO O ACUSADO TINHA TOTAL CONSCIÊNCIA DE SUA CONDUTA QUANDO INJURIOU A VÍTIMA. PORTANTO, DIGA-SE QUE SE**





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

APURA NO CASO EM TELA É PRÁTICA PELA APELANTE DE UM FATO TÍPICO, ANTIJURÍDICO E CULPÁVEL, NÃO SERVINDO O ALEGADO ESTADO DE ANIMO ALTERADO COMO MOTIVO SUFICIENTE PARA ILIDIR A ACUSAÇÃO DO COMETIMENTO DO DELITO PREVISTO NO ART. 140, § 3º DO CP. DESTA FORMA, O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DEMONSTRA, À SACIEDADE, A PRÁTICA PELO APELANTE DA CONDUTA TIPIFICADA NO ART. 140, § 3º DO CP, FALECENDO RAZÃO A RECORRENTE AO SUSTENTAR A INSUFICIÊNCIA DE PROVAS E POSTULAR A ABSOLVIÇÃO DA IMPUTAÇÃO DA CONDUTA DELITIVA DE INJURIA QUALIFICADA, OU SUA DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE SIMPLES PREVISTA NO CAPUT DO ART. 140 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE. DE FORMA ACERTADA FOI VALORADA NEGATIVAMENTE O VETOR REFERENTE A CIRCUNSTANCIA DO CRIME. TODAVIA O AUMENTO OPERADO NA SENTENÇA (METADE) MOSTRA-SE EXCESSIVO, DESARRAZOADO E DESPROPORCIONAL. EMBORA NÃO EXISTA CRITÉRIO ARITMÉTICO, A JURISPRUDÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES ADMITE A UTILIZAÇÃO DE REPRIMENDAS MÍNIMAS E MÁXIMAS PREVISTAS EM ABSTRATO COMO PARÂMETROS PARA APLICAÇÃO DE UMA DETERMINADA FRAÇÃO PARA CADA CIRCUNSTANCIA JUDICIAL SOPESADA NEGATIVAMENTE, CHEGANDO-SE A CONCLUSÃO QUE A PENA-BASE DEVE SER REDUZIDA. PENA INTERMEDIÁRIA. NÃO HÁ NOS AUTOS QUALQUER LAUDO QUE ATESTE A INCAPACIDADE DE O RÉU DETERMINAR-SE, E PARA AFIRMAR A SEMI-IMPUTABILIDADE NÃO BASTA A DOENÇA MENTAL, SENDO CERTO QUE A REDUÇÃO DA REPRIMENDA REQUERIDA PELA DEFESA, IMPÕE A REALIZAÇÃO DE PERICIA MEDICA PARA A AFERIÇÃO DA CAPACIDADE. IN CASU, EM MOMENTO ALGUM ATÉ O FINAL DA INSTRUÇÃO FOI REQUERIDA A INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL, PROCEDIMENTO INDISPENSÁVEL À CONSTATAÇÃO DA SITUAÇÃO DE INIMPUTABILIDADE OU DE SEMI-IMPUTABILIDADE DO AGENTE, SENDO, POIS DESCABIDA A APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 26 DO CP. SUBSTITUIÇÃO. DESCABIMENTO. CONSIDERANDO O DISPOSTO NO ART. 44, INC. I, C/C O ARTIGO 69, § 1º TODOS DO CÓDIGO PENAL, NA HIPÓTESE NÃO SE ADMITE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO, TENDO EM VISTA A GRAVE AMEAÇA À PESSOA NO CRIME PREVISTO NO ART. 147 DO CP, QUE SE ESTENDE AO CRIME PREVISTO NO ART. 140, § 3º DO CP. RECURSO CONHECIDO, ACOLHIDA A PRELIMINAR ARGUIDA PELA DEFESA PARA DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE EM RELAÇÃO A IMPUTAÇÃO DO CRIME DE AMEAÇA PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL, EX-VI DOS ARTIGOS 107, IV, 109, VI, 110, § 1º E 119 TODOS DO CÓDIGO PENAL, E NO MÉRITO PARCIALMENTE PROVIDO PARA REDIMENSIONAR A PENA PELO CRIME DE INJURIA QUALIFICADA FIXANDO-A DEFINITIVAMENTE EM 01 (UM) ANO, 01 (UM) MÊS E 15 (QUINZE) DIAS DE RECLUSÃO E PAGAMENTO DE 11 (ONZE) DIAS-MULTA, MANTENDO NO MAIS A R. SENTENÇA MONOCRÁTICA.





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0004515-33.2015.8.19.0007 originários da 1ª Vara Criminal da Comarca de Barra Mansa, em que é Apelante **ELIAS PAULINO DA SILVA**, e Apelado o **MINISTERIO PUBLICO**,

**ACORDAM** os Desembargadores que compõem a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em conhecer recurso de Apelação, acolher a preliminar arguida pela Defesa para declarar extinta a punibilidade em relação a imputação do crime de ameaça pela prescrição da pretensão punitiva estatal, ex-vi dos artigos 107, IV, 109, VI, 110, § 1º e 119 todos do Código Penal, e no mérito dar-lhe parcial provimento para redimensionar a pena pelo crime de injúria qualificada fixando-a definitivamente em 01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa, mantendo no mais a r. sentença monocrática, nos termos do voto do Desembargador Relator em separado.

Rio de Janeiro, 02 de julho de 2019.

**Desembargador SIRO DARLAN DE OLIVEIRA**  
Relator



Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

**ORIGEM** : 1ª VARA CRIMINAL DE BARRA MANSA  
**MAGISTRADO** : Drª. BRUNA FRANK TONIAL  
**APELANTE** : ELIAS PAULINO DA SILVA  
**APELADO** : MINISTERIO PUBLICO  
**Relator** : DES. SIRO DARLAN DE OLIVEIRA

### VOTO

Trata-se de ação penal proposta pelo Ministério Público em face de **ELIAS PAULINO DA SILVA** narrando os seguintes fatos descritos na denúncia de fls. 01/03 da pasta eletrônica 002:

“(…)No dia 11 de dezembro de 2012, por volta das 16:00 horas, na Avenida Ministro Amaral Peixoto, nº 394, bairro Bocainha, nesta cidade, o **DENUNCIADO**, de forma livre e consciente, utilizando-se de elementos referentes a condição de pessoa portadora de deficiência, injuriou sua cunhada **ROZELI RODRIGUES**, ofendendo-lhe a dignidade, chamando-a de "aleijada"; dentre outros xingamentos.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, o **DENUNCIADO**, de forma livre e consciente, através de gestos, ameaçou causar mal injusto e grave a sua cunhada **ROZELI RODRIGUES**, empunhando uma vassoura em direção àquela.

Segundo apurado, a vítima sofre de Artrite Reumatóide Severa, conforme fotos acostadas à fl. 30, e na data dos fatos, sofreu ofensas verbais e ameaça de agressão física, após uma discussão familiar envolvendo os cuidados dispensados pelo **DENUNCIADO** ao genitor.

Assim agindo, encontra-se o **DENUNCIADO ELIAS PAULINO DA SILVA** incurso nas penas do artigo 140, § 3º e art. 147, ambos na forma do art. 69, todos do Código Penal. (….)”

A denúncia foi recebida conforme decisão contida à pasta eletrônica 066, proferida em **30/03/2015**.

A sentença de fls. 01/16 da pasta eletrônica 184 proferida em **08/08/2018** julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o acusado **ELIAS PAULINO DA SILVA**, pela prática dos crimes descritos no **art. 140, § 3º e no art. 147 n/f do art. 69 todos do Código Penal**, tendo sido fixada a pena pelo delito de injúria qualificada em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, e pelo delito de ameaça em 01 (um) mês e 18 (dezoito) dias de

3

5





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

detenção, que somadas por força do concurso material (art. 69 do CP) **totalizou a pena em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 01 (um) mês e 18 (dezoito) dias de detenção**, ambos no regime inicial **aberto**, e pagamento de **15 (quinze) dias-multa**, esta última arbitrada no valor mínimo legal, e ainda concedida a suspensão da execução das penas, pelo período de 02 (dois) anos, estabelecendo que no primeiro ano do prazo, deverá o condenado prestar serviços à comunidade, e no segundo ano deverá comparecer mensalmente em Cartório para informar e justificar atividades, outrossim, condenando-o no pagamento das custas do processo na forma do art. 804 do CPP, e ainda reconhecido o direito de apelar em liberdade.

Inconformada a Defesa da acusada interpôs recurso de Apelação, cujas razões recursais se encontram às fls. 01/08 da pasta eletrônica 213, arguindo preliminarmente que seja declarada a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição retroativa em relação ao crime de ameaça, e no mérito requerendo em síntese a absolvição de ambos os delitos com fundamento na precariedade de provas para embasar o decreto condenatório, ao argumento de que os depoimentos da suposta vítima e informes extraídos dos relatos dos testemunhos de familiares são contrariados pela negativa do acusado, esta última corroborada por testemunha presencial que esclareceu não ter ouvido qualquer ofensa que dissesse respeito à condição de pessoa portadora de deficiência, e ainda que as palavras proferidas pelo apelante não se revestiram da potencialidade lesiva necessária para caracterização da elementar do crime de ameaça, destacando que o acusado estava mentalmente alterado, sustentando a ausência de dolo, e subsidiariamente pugna pela redução das penas-bases ou limitando-se o incremento a fração de 1/8 ou em qualquer outra fração inferior a 1/6, que seja levada em consideração a pena cominada no caput do art. 140 do CP em relação ao crime de injúria, o reconhecimento da semi-imputabilidade reduzindo-se na fração máxima a pena cominada, a teor do disposto no art. 26 parágrafo único do CP, a aplicação de pena de multa isolada em relação ao crime de ameaça, e ainda a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos.

Contrarrazões de Apelação apresentadas pelo Ministério Público às fls. 01/12 da pasta eletrônica 226, pugnando pelo parcial provimento do apelo, tão somente para reconhecer a prescrição retroativa em relação ao crime de ameaça.

Parecer da d. Procuradoria de Justiça, pugnando pelo parcial provimento do recurso, para reconhecer a prescrição quanto ao delito de ameaça, mantendo-se no mais a sentença monocrática (fls.01/05 da pasta eletrônica 248).





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

### **É o relatório, passando-se ao voto.**

Recurso tempestivo, pelo que, presentes seus demais requisitos de admissibilidade, dele se conhece, sendo certo que estão presentes todos os requisitos que autorizam a legítima apreciação deste apelo.

Trata-se de recurso de apelação que se insurge contra sentença que reconheceu o acusado como incurso nas sanções do art. 140, § 3º e no art. 147 n/f do art. 69 todos do Código Penal, tendo sido fixada a pena pelo delito de injúria qualificada em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, e pelo delito de ameaça em 01 (um) mês e 18 (dezoito) dias de detenção, que somadas por força do cumulo material (art. 69 do CP) totalizaram a pena em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 01 (um) mês e 18 (dezoito) dias de detenção, ambos no regime inicial aberto, e pagamento de 15 (quinze) dias-multa, esta última arbitrada no valor mínimo legal, e ainda concedida a suspensão da execução das penas, pelo período de 02 (dois) anos, mediante o cumprimento das condições previstas no art. 78, §§ 1º e 2º, “c” do CP.

### **QUESTÃO PRELIMINAR**

*Ab initio* cumpre apreciar a preliminar arguida pela Defesa, referente à prescrição retroativa em relação ao delito de ameaça, sendo certo que o assunto pertinente ao reconhecimento ou não da extinção da punibilidade deve preceder a qualquer outro tema, por ser questão prejudicial ao mérito.

A Defesa sustenta que a pena definitiva aplicada na sentença foi de 01 mês e 18 dias de detenção por infração ao crime disposto no art. 147 do CP, e tendo transcorrido prazo superior a 3 anos entre a data do recebimento da denúncia ocorrida em 30/03/2015, e a data da sentença, prolatada em 08/08/2018, e havendo transitado em julgado para o Ministério Público, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, com fulcro no art. 110, caput c/c 109, VI do CP.

Nesse tocante assiste razão a Defesa.

A prescrição retroativa é calculada pela pena concretamente aplicada, tendo por pressuposto inarredável o trânsito em julgado para o Ministério Público, - ou ao menos o desprovimento do recurso da acusação, - eis que, somente assim, pode-se ter a certeza do quantum necessário para a contagem do prazo prescricional.

3

7





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

Por seu turno, o art. 119 do CP determina que, no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente. Assim, regula-se a prescrição, na espécie, em razão das penas aplicadas, desconsiderada a pena final pelo somatório em razão da aplicação da regra prevista no art. 69 do CP.

Cumpra a ressalva, de que o cálculo da prescrição depende, ainda da consideração dos marcos interruptivos previstos no Código Penal, dentre eles, o recebimento da denúncia e a sentença condenatória recorrível (art. 117 do CP).

De acordo com a melhor doutrina e a jurisprudência dos Tribunais Superiores, após a reforma legislativa operada pela Lei nº 11.719/2008, o momento do recebimento da denúncia se dá, nos termos do artigo 396 do Código de Processo Penal, antes da resposta à acusação, sendo este também o marco interruptivo da prescrição da pretensão punitiva estatal. Nesse sentido veja-se o seguinte julgado do E. STJ:

HABEAS CORPUS. PECULATO (ARTIGO 312 DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DEU PROSSEGUIMENTO À AÇÃO PENAL, AFASTANDO AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO ARTIGO 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO COMPLEXA. POSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO JUDICIAL SUCINTA. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. De acordo com a melhor doutrina, após a reforma legislativa operada pela Lei 11.719/2008, o momento do recebimento da denúncia se dá, nos termos do artigo 396 do Código Penal, após o oferecimento da acusação e antes da apresentação de resposta à acusação, seguindo-se o juízo de absolvição sumária do acusado, tal como disposto no artigo 397 da Lei Processual Penal.

2. A alteração legal promovida pelo referido diploma legal criou para o magistrado o dever, em observância ao princípio da duração razoável do processo e do devido processo legal, de absolver sumariamente o acusado ao vislumbrar hipótese de evidente atipicidade da conduta, a ocorrência de causas excludentes da ilicitude ou culpabilidade, ou ainda a extinção da punibilidade, situação em que deverá, por imposição do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, motivadamente fazê-lo, como assim deve ser feito, em regra, em todas as suas decisões [...]. (5ª Turma, HC 210319/DF, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 27/09/2011).







Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

No presente caso, houve o trânsito em julgado da sentença para o Ministério Público e tendo em vista a quantidade da pena final aplicada em relação ao crime de ameaça (01 mês e 18 dias de detenção), forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição, com fulcro no art. 109, VI do CP, considerando que entre a data do recebimento da denúncia ocorrida em **30/03/2015** (pasta eletrônica 066) e a prolação da sentença em **08/08/2018** (pasta eletrônica 184), decorreu lapso de tempo superior a 03 (três) anos.

Dessa forma, tendo decorrido mais de 03 anos entre a data do recebimento da denúncia e a da publicação da sentença condenatória recorrível, deve ser declarada extinta a punibilidade do crime de ameaça imputado ao acusado pela prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em concreto, ex-vi dos artigos 107, IV, 109, VI, 110, § 1º e 119 todos do Código Penal, o que prejudica a análise de mérito quanto à condenação pelo crime previsto no art. 147 do CP.

## MÉRITO

### DO CRIME PREVISTO NO ART. 140, § 3º DO CP:

Em que pese os argumentos expedidos pela Defesa, o pleito absolutório não merece prosperar.

Com efeito, como bem analisado na sentença guereada, a prova carreada aos autos, em especial a oral, deixou extrema de dúvidas a autoria e a materialidade do ilícito de injúria qualificada (ou preconceituosa) imputado a acusado na denúncia. O MM. Dr. Juiz a quo bem apreciou a prova produzida, aplicando corretamente a lei aos fatos submetidos à sua percuciente análise.

ELIAS PAULINO DA SILVA foi denunciado como incurso nas sanções do art. 140, § 3º do Código Penal, eis que no dia 11 de dezembro de 2012, no local descrito na denúncia, injuriou a vítima Rozeli Rodrigues, ofendendo-lhe a dignidade ao se dirigir à mesma, utilizando-se de elementos referentes à condição de pessoa portadora de deficiência, chamando-a de “aleijada”.

O artigo 140 do CP e seu parágrafo terceiro dispõe que:

“Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

§ 1º - (.....)

§ 2º - (....)



Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

§ 3º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência:

Pena - reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos e multa.”

Ao contrário do que sustenta a Defesa, as provas coligidas são suficientes a sustentar a condenação do acusado, ora apelante, pela prática do crime de injúria qualificada pela utilização de elementos referentes à pessoa portadora de deficiência.

A materialidade do delito restou demonstrada pelo Registro de ocorrência (pasta eletrônica 006), declaração médica (pasta eletrônica 041) e fotografia (pasta eletrônica 044), bem como pela prova oral colacionada aos autos, não havendo dúvida de que a vítima Rozeli Rodrigues é pessoa portadora de deficiência, eis que acometida de artrite reumatoide severa.

A autoria de igual forma restou comprovada diante da prova oral acusatória colhida. Embora o acusado **ELIAS PAULINO DA SILVA** negue os fatos descritos na denúncia, e sustente a versão de que nunca injuriou a vítima, e que a suposta ofensa foi inventada por seu irmão, o qual é casado com a vítima, em razão de serem desafetos em razão de fato envolvendo a venda de veículo e a falsificação de sua assinatura, no entanto, tal versão não se sustenta.

Com efeito, a prova oral acusatória o desmente.

Dessa forma, o pleito absolutório não merece prosperar, haja vista que o juízo condenatório em desfavor do acusado encontra-se lastreado em sólidos fundamentos exarados pelo i. Juízo monocrático na sentença de fls. 01/16 da pasta eletrônica 184, impondo-se a manutenção da condenação do acusado da imputação do delito de injúria qualificada.

O depoimento da vítima, **ROZELI RODRIGUES**, prestado em fase inquisitorial (pasta eletrônica 009/010, 042/043 e 058) bem como em juízo (gravado através de sistema audiovisual) deixou clara a dinâmica dos fatos. Sua narrativa foi clara, segura, não havendo porque causar qualquer dúvida, valendo destacar que seu depoimento em juízo confirma os fatos descritos na denúncia, no sentido de que o acusado no local descrito na peça inicial acusatória, efetivamente a injuriou ao se dirigir a mesma utilizando de elemento referente a pessoa portadora de deficiência, ao lhe chamar de “aleijada”, não sendo razoável presumir que a vítima, venha a Juízo predisposta a mentir e incriminar inocente, mas sim a de apontar aquele que efetivamente a submeteu a constrangimento.

3





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

As coerentes declarações da vítima deixam bem evidente a ocorrência da injúria proferida pelo acusado contra pessoa portadora de deficiência, entretanto, na hipótese dos autos no sentido de revelar a conduta do acusado no cometimento do crime previsto no parágrafo terceiro do art. 140, CP extrai-se da prova colhida nos autos os depoimentos dos informantes **FERNANDA RODRIGUES DA SILVA, AMANDA RODRIGUES DA SILVA e JORGE PAULINO DA SILVA**, sendo que os mesmos presenciaram quando o acusado além de xingar a vítima, a chamou de aleijada, inclusive imitando a maneira da mesma andar, e dessa forma aponta para a confirmação dos fatos descritos na denúncia, e reafirmados pela vítima.

Por seu turno, a prova testemunhal defensiva consubstanciada nas declarações de **RENILDA DA SILVA NAZARIO** (mulher do acusado) não foi robusta em evidenciar a inocência do acusado, pois tal depoimento não foi firme e consistente para descaracterizar a prova da acusação, ao revés se mostrou contraditório em relação a versão sustentada em autodefesa pelo acusado, sendo certo que a Defesa não trouxe qualquer elemento de convicção que pudesse corroborar a versão do acusado apresentada quando de seu interrogatório, a qual se registre não tem consonância com o restante do caderno probatório.

Os depoimentos da vítima e das testemunhas arroladas pela acusação mostraram-se coesos e imparciais, sem que houvesse comprovação de animosidade pretérita de tal monta que pudesse invalidar suas declarações.

Sendo, portanto, idônea e suficiente a palavra da vítima, assim como pelo depoimento das testemunhas presenciais arroladas pela acusação para lastrear o decreto condenatório, eis que prestados em juízo sob a garantia da ampla defesa e sob o crivo do contraditório, nada havendo que lhes retire a validade.

Ao contrário do sustentado pela Defesa, a sentença vergastada encontra-se bem fundamentada para justificar um decreto condenatório, e baseou-se tanto na palavra da vítima, cediço que esta tem valor fundamental nos crimes dessa natureza, como também no depoimento das outras testemunhas mencionadas.

A negativa do fato criminoso no interrogatório do acusado é justificável, já que o interrogatório é meio de defesa, sendo assim é normal a versão defensiva da apelante que, todavia, colide com





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

a prova carreada nos autos, que demonstrou claramente tratar-se de injúria preconceituosa, tal como narrado e capitulado na denúncia.

Não merece guarida a alegação defensiva no sentido de que o acusado, à época do fato, possuía saúde mental comprometida e estava alcoolizado, anotando-se que nenhuma produção de prova neste sentido foi requerida pela Defesa durante toda a instrução processual.

Desta forma, o que se viu nos autos foi a mera alegação de que o acusado estava num momento de abalo emocional e transtornado. Tais elementos poderiam ser apreciados no momento da dosimetria da pena, como motivos ou circunstâncias do crime (art. 59 do CP), mas nunca como um caso fortuito ou força maior, capaz de descaracterizar o fato típico.

Tais sentimentos (transtorno, desequilíbrio, etc.) devem se respeitados, entretanto, os mesmos não devem, em hipótese alguma, servir-se a justificar comportamentos desta natureza, visto que se assim o fosse, a cada problema que um membro da sociedade tivesse descontaria no outro, resultando num verdadeiro caos social, o que justamente o Direito presta-se a evitar.

Em relação ao pedido de desclassificação, por óbvio, não pode prosperar. O acusado utilizou-se da deficiência física da vítima para injuriá-la, incidindo de maneira clara no § 3º do art. 140 do CP.

Com efeito, indubitável que o apelante, injuriou a vítima, com a utilização de elementos referentes à deficiência de que é portadora a ofendida, de modo que a manutenção de sua condenação na figura qualificada se faz imperativa.

O apelante ao chamar a vítima de “aleijada” praticou a denominada injúria qualificada ou preconceituosa, já que, valendo-se de expressão relativa condição de pessoa portadora de deficiência, esta foi proferida com nítido caráter de ferir a dignidade da ofendida.

Conforme a lição da doutrina, “*O crime de injúria preconceituosa pune o agente que, na prática do delito, usa elementos ligados a raça, cor, etnia, etc. A finalidade do agente, com a utilização desses meios, é atingir a honra subjetiva da vítima, bem juridicamente protegido pelo delito em questão.*” (Rogerio Greco, Curso de Direito Penal – Parte Especial, Rio de Janeiro, Editora Impetus, 2008, p. 467, 5ª Edição)





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

Como se não bastasse, ainda que admissível a hipótese de que o acusado estivesse sob efeito de drogas ou álcool no momento do fato, o que não restou devidamente esclarecido nos autos, verifico que o mesmo injuriou a vítima chamando-a de aleijada, e, portanto, utilizou de elementos referentes a pessoa portadora de deficiência.

Registro que tampouco a influência de substâncias entorpecentes autoriza afastar o dolo da conduta. Quando muito, o efeito do consumo de drogas ou a dependência química são causas de isenção ou redução de pena, nos termos dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 11.343/06.

Ademais, a questão sequer foi ventilada no curso da instrução criminal e a Defesa técnica não postulou a realização de exame pericial para averiguar possível dependência toxicológica do réu. Ademais, nada nos autos autoriza concluir que, por ocasião do fato, o acusado estivesse sob efeito de drogas ou álcool proveniente de caso fortuito ou de força maior. Ao contrário, tudo indica que o consumo de narcóticos e álcool era voluntário.

Dessa forma, a alegação defensiva de atipicidade da conduta, não prospera, visto que o dolo restou configurado com tranquilidade na prova colhida, porquanto o acusado tinha total consciência de sua conduta quando injuriou a vítima.

Portanto, diga-se que se apura no caso em tela é prática pela apelante de um fato típico, antijurídico e culpável, não servindo o alegado estado de ânimo alterado como motivo suficiente para ilidir a acusação do cometimento do delito previsto no art. 140, § 3º do CP.

Em que pesem os esforços da combativa Defesa, considero irrepreensível a sentença monocrática, na análise do conjunto probatório dos autos e a aplicação do direito ao caso concreto, e, como bem destacado nas manifestações do Ministério Público em ambas as Instâncias, não há como se atender ao pleito absolutório ou desclassificatório.

A Defesa não trouxe, no curso da instrução, qualquer tipo de prova que pudesse afastar a palavra segura da vítima e testemunhas arroladas pela acusação, como também não logrou êxito em demonstrar qualquer circunstância que exclua o crime ou isente o acusado de pena, motivo pelo qual a condenação deve ser mantida.

Não cabe, portanto, nenhum argumento no sentido de ser absolvido, eis que a versão defensiva colide com a prova carreada





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

aos autos, que demonstrou claramente a prática do delito de injúria qualificada imputado ao réu, ora apelante.

Desta forma, o conjunto fático-probatório demonstra, à saciedade, a prática pelo apelante da conduta tipificada no art. 140, § 3º do CP, falecendo razão ao recorrente ao sustentar a insuficiência de provas e postular a absolvição da imputação da conduta delitiva de injúria qualificada, ou sua desclassificação para a modalidade simples prevista no caput do art. 140 do CP.

Portanto, demonstrado o cometimento do delito previsto no artigo 140, parágrafo 3º do Código Penal, é de ser mantida a decisão neste ponto.

Não havendo mais questões de mérito a analisar, passo ao exame da **dosimetria da pena**.

Inicialmente deixo consignado que a análise das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal é da discricionária apreciação do Magistrado, o que não há de ser confundido com arbitrariedade. Deverá, então, o julgador pautar-se pela denominada discricionariedade regrada no momento da fixação da pena-base.

As regras delineadas no referido dispositivo é que vão nortear o julgador na concretização do princípio constitucional da individualização da pena, insculpido no inciso XLVI, do artigo 5º da Constituição Federal.

**1ª fase** – O ilustre Magistrado sentenciante, ao proceder a individualização da pena, aferindo os elementos essenciais e as circunstâncias judiciais, além da FAC do acusado (pasta eletrônica 169), elevou a pena-base, valorando negativamente as **circunstancias do crime**, nos seguintes termos, (fls. 08/10 da pasta eletrônica 184) in verbis:

**(...) Da Pena Base**

A culpabilidade do acusado não se confunde com a intensidade do dolo, mas relaciona-se à reprovabilidade de sua conduta.

Na exposição de motivos do Código Penal, pontua-se que o projeto preferiu a expressão "culpabilidade" em detrimento à "intensidade do dolo ou culpa", pois graduável é a censura, cujo índice, maior ou menor, incidiria na quantidade da pena.



Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

Bem se vê, portanto, que a culpabilidade nada mais é do que o grau de censura da ação ou omissão do réu que deve ser valorada a partir da existência de um plus de reprovação social de sua conduta. O (cf. SCHMITF, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória - teoria e prática; S. ed., rev. e atual. 12010 : Editora jus Podvim).

Na espécie dos autos, a culpabilidade é usual à espécie delitiva.

Quanto aos antecedentes, o réu não possui condenações anteriores.

No tocante à conduta social, devem-se analisar os diversos papéis que o acusado desempenha na comunidade onde vive, a partir de dados que atestem suas condições de vida social progressa. Sendo Q assim, e tendo em vista que a instrução do feito não angariou subsídios concretos relacionados à conduta negativa do acusado, deixo de valorar a referida condição em malefício do acusado.

Pontuo, também, que inexistem nos autos elementos suficientes para se aferir a personalidade do agente, razão pela qual deixo de valorá-la nesta oportunidade.

Quanto ao motivo do crime, este é usual ao delito, de modo que não pode ser valorado de forma negativa.

Já as circunstâncias do crime são, nas palavras de Guilherme de Souza Nucci, os "elementos acidentais não participantes da estrutura do tipo, embora envolvendo o delito" (cf. NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado, 11. Ed, SP: Revista dos Tribunais, 2012, p. 431). Em outras palavras: as circunstâncias do crime revelam o "modus operandi" empregado na prática do delito, influenciando em sua gravidade.

Dito isso, verifico, na espécie, que as circunstâncias são superiores ao usual ao tipo delitivo, pois a conduta foi realizada na frente das filhas e do esposo da vítima, gerando ainda mais constrangimento à mesma.

As consequências do crime foram naturais ao tipo penal.

Finalmente, tenho que inexistente prova de que, no dia dos fatos, o comportamento da vítima tenha contribuído para o crime.

Diante da análise empreendida de todas as circunstâncias judiciais descritas no art. 59 do CP, e tendo em vista que uma restou valorada de forma desfavorável ao acusado, aumento a pena-base em seis meses de reclusão e cinco dias-multa, **estabelecendo pena inicial de um ano e seis meses de reclusão e 15 dias-multa.** (...)"

A toda evidencia, a circunstancia judicial apontada no decisum não pode ser tida como normal à espécie, eis que o *modus operandi* na pratica do crime se reveste de singularidade e anormalidade





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

apta a justificar a exasperação da pena, dessa forma chegando-se à conclusão de que o acusado merece reprovação expressa no sancionamento de forma diferenciada, e, portanto, não há como se acolher o pleito defensivo de redução da pena-base, ao mínimo legal.

Por outro lado, insurge-se a Defesa quanto ao aumento operado ao argumento que a majoração da pena-base revela-se excessivo, contrariando o princípio da proporcionalidade, e que os fundamentos apresentados na sentença, não são suficientes para justificar o aumento em metade no crime de injúria qualificada, pugnando pela sua redução, com o acréscimo no limite de 1/8 ou em qualquer outra fração inferior a 1/6, sendo que, nesse tocante assiste razão à mesma.

Com efeito, entendo que o aumento operado na sentença mostra-se excessivo, desarrazoado e desproporcional. Embora não exista critério aritmético, a jurisprudência das Cortes Superiores admite a utilização de reprimendas mínimas e máximas previstas em abstrato como parâmetros para aplicação de uma determinada fração para cada circunstância judicial sopesada negativamente. Nesse sentido: HC 424.094/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 24/08/2018.

Dessa forma estabelecido o parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo), fazendo-a incidir sobre a pena mínima do crime em questão, e sendo apenas uma circunstância judicial valorada negativamente, chega-se a conclusão que a **pena-base deve ser reduzida** através do presente julgado para **01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 11 (onze) dias-multa.**

**2ª fase** – Não há nos autos qualquer laudo que ateste a incapacidade de o réu determinar-se, sendo certo que para afirmar a semi-imputabilidade não basta a doença mental, e, portanto, a redução da reprimenda requerida pela Defesa, impõe a realização de perícia médica para a aferição da capacidade. In casu, em momento algum até o final da instrução foi requerida a instauração de incidente de insanidade mental, procedimento indispensável à constatação da situação de inimputabilidade ou de semi-imputabilidade do agente, sendo, pois descabida a aplicação da minorante prevista no parágrafo único do art. 26 do CP. Dessa forma, como inexistente circunstância atenuante ou agravante a ser considerada, a pena intermediária resta estabelecida no mesmo patamar da fase anterior.

**3ª fase** - Na terceira fase, não foram identificadas causas de aumento ou de diminuição de pena, pelo que resta







Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

estabelecida em definitivo a pena do acusado através do presente julgado pelo delito de injúria qualificada em **01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa**, mantido o arbitramento desta última no seu valor mínimo legal.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, conforme requerido pela Defesa.

Com efeito, a pena privativa de liberdade referente à condenação pelo crime de injúria qualificada não pode ser substituída por pena restritiva de direitos, à luz do artigo 44, inciso I do Código Penal, pois o crime previsto no art. 147 do CP foi praticado com grave ameaça à pessoa.

Gize-se, por oportuno que a declaração de extinção da punibilidade da imputação do crime de ameaça, é desinfluyente ao caso em questão, eis que o reconhecimento da prescrição apenas se refere ao não cumprimento do lapso temporal necessário para se efetivar o jus puniendi estatal.

Portanto, em virtude da existência de concurso material de crimes, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, a teor do que dispõe o § 1º do art. 69 do CP que diz: "Na hipótese deste artigo, quando ao agente tiver sido aplicada pena privativa de liberdade, não suspensa, por um dos crimes, para os demais será incabível a substituição de que trata o art. 44 deste Código".

Dessa forma, considerando o disposto no art. 44, inc. I, c/c o artigo 69, § 1º todos do Código Penal, na hipótese não se admite substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, tendo em vista a grave ameaça à pessoa no crime previsto no art. 147 do CP, que se estende ao crime previsto no art. 140, § 3º do CP.

Ademais, mesmo que fosse possível considerar afastado o óbice contido no art. 44, inc. I, c/c o artigo 69, § 1º todos do Código Penal, considerando a declaração de prescrição em relação ao crime de ameaça, mostra-se incabível a substituição pretendida, eis que o apelante não preenche o requisito subjetivo contido no inciso III do art. 44 do CP.

O acusado ainda foi contemplado com a suspensão da execução da pena, na forma do art. 77 do CP, pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos até para que reflita por tempo adequado acerca de sua conduta, e ainda mediante o cumprimento das condições estatuídas no art. 78, §§ 1º e 2º, "c" do CP,





Apelação 0004515-33.2015.8.19.0007

No que consiste ao regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, não merece reparo a sentença monocrática, eis que deve o Magistrado ao fixá-lo deve levar em consideração não só a quantidade da pena aplicada e a reincidência do condenado, mas também as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal (art. 33, § 3º do CP). In casu, na forma do art. 33, § 2º, “c” do CP, o acusado foi condenado ao cumprimento inicial no regime aberto, em caso de descumprimento injustificado do sursis.

Por fim, quanto ao prequestionamento formulado, pelo recorrente, imperativa a sua total improcedência, mostrando-se mesmo injustificado, buscando-se somente abrir o acesso aos Tribunais Superiores, mas tal tentativa mostra-se debalde, porque ditos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, a saber, os artigos 5º, incisos LIV e LVIII e art. 93, IX todos da CF e art. 59 do CP, não foram violados conforme o julgamento emanado deste acórdão, tampouco aquele proferido pelo MM Juízo a quo, ressaltando-se ser obrigatório que o recorrente além de indicar os dispositivos violados, deve motivar a sua irresignação, não bastando a simples alusão aos preceitos, como no caso vertente.

De fato, saliento que os posicionamentos constantes deste voto representam a interpretação feita por este Relator quanto à matéria posta em discussão, revelando-se na forma de seu convencimento.

Por tais fundamentos, voto no sentido de conhecer recurso de Apelação, acolher a preliminar arguida pela Defesa para declarar extinta a punibilidade em relação a imputação do crime de ameaça pela prescrição da pretensão punitiva estatal, ex-vi dos artigos 107, IV, 109, VI, 110, § 1º e 119 todos do Código Penal, e no mérito dar-lhe parcial provimento para redimensionar a pena pelo crime de injúria qualificada fixando-a definitivamente em 01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa, mantendo no mais a r. sentença monocrática

Rio de Janeiro, 02 de julho de 2019.

**Desembargador SIRO DARLAN DE OLIVEIRA**  
**Relator**