



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001459-57.2009.815.0251 – 2ª Vara de Patos/PB

RELATOR: Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho

APELANTES: Geani Batista Leite e Maria de Lourdes Batista Leite

ADVOGADO: Cláudio Francisco de Araújo Xavier (OAB/PB 12.984)

APELADO: Ministério Público Estadual

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. SUBTRAÇÃO DE CRIANÇA. CRIME PREVISTO NO ART. 237 DO ECA. CONCURSO DE PESSOAS. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTESTES. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. ATENUANTES. INOCORRÊNCIA. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

Não havendo nos autos elementos suficientes que induzam o reconhecimento das atenuantes suscitadas pela defesa, sobretudo, quando inexistente confissão espontânea considerada pelo juiz, ao fundamentar a condenação imposta às acusadas, impõe-se não reconhecer tais benefícios.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

A C O R D A a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em **NEGAR PROVIMENTO ao recurso apelatório**, nos termos do voto do Relator. Não havendo Recurso Especial ou Extraordinário, encaminhem-se os autos ao juízo de origem para execução definitiva. Caso haja, expeça-se guia de execução provisória, antes do encaminhamento do processo à Presidência desta Corte de Justiça.

RELATÓRIO

O Representante do Ministério Público, com assento na Comarca de Patos/PB, ofereceu denúncia em face das irmãs **JEANE BATISTA LEITE** e **MARIA DE LOURDES BATISTA LEITE**, ambas agricultoras, como incurso nas sanções do art. 237 do Estatuto da Criança e do Adolescente, por terem subtraído a criança **THAYNARA OLIVEIRA DA SILVA**, de sua genitora Joelma Oliveira da



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

Silva, no dia 11/03/2009, na Travessa Cruzeiro da Paz, no Município de Patos/PB, conforme descreve o inquérito policial de fls. 05 e seguintes.

Narra a peça exordial, que a Senhora Joelma Oliveira estava em frente a sua residência, localizada no endereço supracitado, quando chegaram as duas acusadas e começaram a conversar com a mãe da vítima. Em seguida, um outro filho desta saiu de casa descalço e sem roupa, momento que a mãe deixou THAYNARA, com menos de um ano de idade (fls. 17) em companhia das acusadas, enquanto entrava para vestir o menino. Ao retornar, notou que elas haviam subtraído a criança.

A polícia militar foi acionada e conseguiu prender em flagrante as denunciadas, na Cidade de Olho D'água.

Às fls. 75/76, o douto juiz concedeu liberdade provisória em face das acusadas. Alvarás (fls. 77/80).

A denúncia foi recebida em 12/11/2009 (fl. 86).

Defesa escrita (fls. 109/110).

Oitiva testemunhal e interrogatório (fls. 150, 182/184, 193).

Apresentadas as alegações finais pelo Ministério Público (fls. 203/204) e pela defesa (fls. 242/243).

Antecedentes criminais (fls. 245/248).

Na decisão de fls. 249/253, o douto magistrado as condenou a cumprirem, cada uma, pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime semiaberto, e 15 (quinze) dias multa. Preenchidos os requisitos, substituiu a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito para cada, na modalidade de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, por igual período, a ser designado pelo Juízo das Execuções Penais.

Inconformadas, as acusadas apelaram, tempestivamente, a esta Superior Instância, pugnando pela reforma da decisão, aplicando-se a atenuante prevista no art. 65, III, "a" e "d" do CP, reduzindo-se a condenação imposta, ou aplicar uma pena menos gravosa, ou seja, no mínimo legal.

Nas contrarrazões, o Ministério Público pede a manutenção da sentença atacada (fls. 277/282 – volume II).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do apelo (fls. 287/290).

É o relatório.

VOTO:



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

1. DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

O recurso é tempestivo, uma vez que a sentença foi prolatada em 05/05/2014 (fls. 249/253), tendo o Ministério Público sido intimado pessoalmente em 21/05/2014, conforme ciente as fls. 253/verso, a Defensoria Pública em 29/04/2015 (fls. 253/verso), que compareceu a última oitiva (fls. 194) e apresentou as alegações finais (fls. 242/243) e, as rés através dos mandados de fls. 265/266, em 01/06/2015. O recurso foi interposto por advogado particular, e o recurso interposto em 08/06/2015 (fls. 267/272).

Considerando que o advogado das acusadas sequer foi intimada da sentença condenatória, em razão da Defensoria Pública ter comparecido a última oitiva e ter apresentado as alegações finais, ainda que o prazo fosse contado do último ato de intimação, no caso o das acusadas que ocorreu no dia 01/06/2015 (segunda-feira), o recurso estaria tempestivo, eis que interposto dentro do quinquídio legal, ou seja, o prazo de cinco dias findaria no dia 06/06/2015 (sábado), logo, o primeiro dia útil subsequente foi o dia 08/06/2015 (segunda-feira), data da interposição, motivo pelo qual se considera tempestivo.

Portanto, além de ser adequado e não depender de preparo, por se tratar de ação penal pública (TJ/PB Súmula nº 24), **CONHEÇO** do apelo.

2. DO RECURSO:

O recurso de Apelação devolve ao Tribunal todo o conhecimento da matéria tratada, ante a amplitude ao efeito devolutivo.

Buscam as apelantes, em suas razões recursais, reformar a sentença no tocante a dosimetria, alegando ter o douto magistrado deixado de reconhecer as atenuantes previstas no art. 65, III, “a” (motivo de relevante valor social ou moral) e “d” (confissão espontânea), ensejando a redução da pena aplicada.

Pois bem!

Analisando os autos, verifica-se que o acervo probatório evidencia a inexistência de confissão por parte das condenadas. Senão vejamos:

Na esfera policial, a condutora Jackeliny Martins Nunes Kalkman relatou que a *“mãe da menor disse ainda que as moças acharam a criança muito bonita e pediram a menor, porém a mesma havia respondido que não daria sua filha e informou que as moças seriam de Olho D'água; QUE, saíram em diligencia até o município de Olho D'Água, localizaram o endereço das acusadas e ao chegarem na residência as encontraram de posse da criança; QUE, ao abordarem as acusadas GEANI justificou sua atitude dizendo que iria dar a criança para uma tia que era só e que tinha condições de criar e educar a menor, pois sua mãe vive de fazer programas*



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

e disse ainda que a iniciativa tinha sido sua e que a irmã em nada havia contribuído;” (fl. 07).

A testemunha de nome Karla Patrícia de Sousa Batista disse que: *“na tarde de hoje, duas moças estavam sentadas em frente ao bar da depoente, e em dado momento a moradora dos fundos do seu bar, de nome JOELMA, estava com sua filha nos braços, atrás de seu outro filho que estava na rua sem roupa e descalço; QUE, quando saiu na rua com sua filha nos braços pediu ao filho que entrasse para se vestir e então a depoente ouviu quando um adelas pediu que deixasse a filha com elas segurando e entrasse para vestir o filho; QUE, assim JOELMA fez deixou sua filha com as acusadas e entrou para vestir seu filho, porém quando saiu, as duas haviam sumido com a criança; QUE, a depoente achou que as duas acusadas eram conhecidas de JOELMA, porém a vítima afirmou que não as conhecia; (...)”* (fl. 08).

Da mesma forma, afirmou a testemunha Ana Paula da Silva: *“(…) QUE, em dado momento o filho de JOELMA saiu na rua descalço e sem roupa, e quando a mesma entrou em casa para vesti-lo as acusadas pediram para segurar a criança; QUE e permaneceram com a menina a depoente esta em outra calçada conversando com amigas e quando se deram conta as acusadas já haviam sumido com a criança;(…)”* (fl. 09).

Em juízo, as mesmas testemunhas confirmaram a história anteriormente narrada:

“(…) Que o fato aconteceu na forma como consta na denúncia. Chegaram às denunciadas até a casa de Joelma, sendo que a menor Tainara estava junto da mãe que conversava com as denunciadas. Acontece que, em dado momento um outro filho de Joelma, também, pequeno, saiu de casa, despido, nú e, Joelma entrou em casa para vestir a criança, deixando a menor Tainara ao lado de fora com as denunciadas. Acontece que nesse ínterim as duas denunciadas subtraíram a menor Tainara. Que a criança foi encontrada na cidade de Olho D'Água com as denunciadas. (...)” (trecho extraído dos depoimentos prestados pela testemunha da denúncia Karla Patrícia de Sousa Batista – fls. 150).

“(…) Que presenciou quando uma criança chegou em companhia das duas acusadas, que as acusadas disseram ao depoente que a criança havia sido entregue pela mãe e como o transporte para Olho D'Água estava perto de sair voltaram para Olho D'Água, levando a menina, que não tem conhecimento próprio se a mãe da criança autorizou que as duas acusadas levassem a menor, que as acusadas nunca foram presas nem processadas (...) que as acusadas esperaram o outro dia para tomar providência no sentido de encaminhar a criança, que as acusadas mencionaram que entregaria a criança a mãe no outro dia, que presenciou a abordagem dos policiais quando da prisão das acusadas contaram a polícia a mesma versão contada ao declarante (...)” (trecho extraído dos depoimentos prestados pela



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

testemunha Enoque Alves Pereira – fls. 182).

“(…) Que estava em Olho D'Água, no dia do ocorrido, que as acusadas chegaram em Olho D'Água, com uma criança que não viu autorização da mãe da criança para que as acusadas transportassem a infante para Olho D'Água, que não sabe informar o motivo pelo qual as acusadas levaram a criança para Olho D'Água, (...)” (trecho extraído dos depoimentos prestados pelo declarante Antônio Clementino Leite – fls. 182).

A Policial Militar Jackeliny Martins Nunes Kalkman também confirmou toda a versão descrita acima, complementando que: *“(…) Ao chegar na saída da cidade foi informada por taxistas que tinha visto duas mulheres com uma criança e tinha pegado carona em uma ambulância para uma cidade vizinha, sem contudo, informar o nome da cidade. Que foi até a cidade de Olho D'Água e lá chegando, através de pessoas do povo conseguiu localizar a casa das denunciadas. Ao chegar na casa das denunciadas (as duas moram em uma mesma casa) as duas estavam em casa e a criança estava dormindo em uma rede. Quando abordou as denunciadas deixaram tranquilamente, como se nada tivesse acontecido, até café ofereceu. Disse as denunciadas que tinha pego a criança porque a mãe era prostituta e ia entregar a criança a uma tia das denunciadas que é estéril. Que trouxeram a criança e entregou a mãe (...)”* (trecho extraído dos depoimentos prestados pela testemunha Jackeliny Martins Nunes Kalkman – fls. 193).

Com isso, demonstra-se que a autoria e materialidade são incontroversas, de modo a imperar a condenação imposta.

2.1. DA FALTA DE RECONHECIMENTO DAS ATENUANTES PREVISTAS NO ART. 65 DO CÓDIGO PENAL:

Aduzem as recorrentes, que o douto magistrado deixou de reconhecer as atenuantes previstas no art. 65, III, “a” e “d” do Código Penal.

2.1.1. ATENUANTE DA ALÍNEA “a” DO INCISO III DO ART. 65 DO CP:

A atenuante prevista na alínea “a” do inciso III do art. 65 do CP, não se aplica ao caso em questão, simplesmente, porque inexistente qualquer tipo de “motivo de relevante valor social ou moral”, que induza ser reconhecida e aplicada tal redução no cômputo da pena aplicada.

Diz a doutrina que: *“Valor social é aquele que atende mais aos interesses da sociedade do que aos do próprio agente, individualmente considerado. Seguindo a cátedra de Hungria, deve-se entender “por motivo social aquele que corresponde, mais particularmente, aos interesses coletivos, ou é suscitado por específicas paixões ou preocupações sociais, nobre em si mesmas e condizentes com a*



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

atual a organização da sociedade”. Valor moral, ao contrário, é o valor individualizado, atributo pessoa do agente. Como bem observado por Jair Leonardo Lopes, “o motivo de relevante valor moral é de ordem pessoal e pode determinar uma reação diante, p. ex., de uma ofensa à honra do agente. Trata-se de crime cuja motivação está de conformidade, com os padrões de valores morais do meio em que vive o agente, ou da própria classe social a que pertence” (Rogério Greco. Código Penal Comentado. 5ª Edição. Niterói, RJ, Impetus, 2011, p. 168).

Nos elementos dos autos, não há sustentáculo para se fazer entender, que o crime fora cometido com tal fim, sendo a hipótese de reconhecer tal atenuante. Nesse caso, ante ao descabimento desta, deixo de reconhecer, da mesma forma que o douto magistrado o fez.

2.1.2. ATENUANTE DA ALÍNEA “d” DO INCISO III DO ART. 65 DO CP:

A atenuante da confissão também não restou reconhecida pelo juízo *a quo*, por entender que as acusadas, em nenhum momento dos autos, demonstrou coerência quanto ao fato de reconhecer, em juízo, terem de fato cometido o crime a elas imputado.

A apelante MARIA DE LOURDES BATISTA LEITE, em seu interrogatório em juízo, afirmou que: *“não são verdadeiros os fatos que lhe são imputados, que a mãe da menor entregou a mesma para a irmã da acusada com o objetivo de que a infante fosse transportada para Olho D'Água, que a mãe da criança deixou a menor com as crianças para ir fazer um programa, que em razão da demora da mãe da criança retornar e em face do carro que volta para Olho D'Água já está partindo foi necessário levar a menor para Olho D'Água, que a intenção das acusadas era levar a criança para Olho D'Água e devolver no outro dia, que conheceu a mãe da criança há uns cinco meses do fato também em razão da realização de programas (...)”* (fl. 183).

Já a apelante JEANE BATISTA LEITE, em seu interrogatório, afirmou que: *“a mãe da criança deixou a infante com a acusada para fazer um programa, que em razão da mãe da infante em retornar do programa, voltaram para Olho D'Água, trazendo a menor na intenção de devolvê-la no dia seguinte, que disseram em Olho D'Água, para familiares e vizinhos o motivo pelo qual trouxeram aquela criança, que também contaram a mesma versão a polícia quando da prisão (...) que conhecia a mãe da infante em razão da atividade referenciada (...)”* (fl. 183).

Diante de tais relatos, não restou provada a confissão alegada, as quais não foram consideradas pelo douto magistrado quando da prolação de sua sentença, sobretudo, por entender que o acervo probatório era suficiente para impor tais condenações.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

Desse modo, impossível reconhecer tal atenuante, se ambas as acusadas, embora reconheçam está com a criança, alegam tê-la levado para Olho D'Água, apenas, para devolvê-la no dia seguinte, em razão da atividade de sua genitora.

As testemunhas foram uníssonas em afirmar que as acusadas saíram com a criança, logo após a Senhora Joelma adentrar em sua residência para vestir seu outro filho.

As alegações feitas pelas apelantes contrariam todo o acervo testemunhal existente nos autos.

O Juiz, em sua decisão de fls. 249/253, não usou a palavra das acusadas para reconhecer o crime, ante a farta prova existente no caderno processual, o que afasta o reconhecimento de tal atenuante, eis que, não tendo ele usado tal para fundamento seu julgado, não fazem jus a tal benefício.

Nesse sentido:

(...) 2. Para que incida a atenuante de confissão, esta deve ser efetiva e utilizada na motivação do decisum como elemento de convicção do magistrado (AgRg no REsp 1.552.195/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/02/2016, DJe 25/02/2016).

(...) 3. In casu, não há falar em confissão quando o paciente, acusado de tráfico de drogas, alega que "estava servindo como batedor de um transporte clandestino de veneno em um caminhão," (e-STJ, fl. 114), pois o paciente não se desincumbiu do ônus de provar aquilo alegou, ou seja, a confissão não foi efetiva. Mesmo que assim não fosse, da análise dos autos, verifica-se que a alegada confissão não serviu de fundamento para a condenação. (...) (HC 354.522/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 16/06/2016).

(...) 5. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou sua jurisprudência no sentido de que é cabível a atenuante da confissão espontânea, ainda que de forma qualificada, vale dizer, acompanhada de causa excludente de ilicitude, quando for utilizada para a formação do convencimento do julgador. 6. Recurso parcialmente provido. (REsp 1596509/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

em 02/06/2016, DJe 14/06/2016).

Ante o exposto, em harmonia com o parecer da douta Procuradoria de Justiça, **NEGO PROVIMENTO ao apelo**, mantendo-se inalterada a sentença atacada.

É o meu voto.

Presidiu a Sessão de julgamento, com voto de revisor, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos, dele participando ainda, além de mim, **relator**, o Dr. Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado par substituir o Exmo. Des. Joás de Brito Pereira Filho).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões “Des. Manoel Taigy de Queiroz Melo Filho” da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, aos 08 (oito) dias de novembro de 2016.

João Pessoa, 16 de novembro de 2016.

Des. Carlos Martins Beltrão Filho
Relator