

RECOMENDAÇÃO CGMP N° 010/2016

O Corregedor-Geral do Ministério Público do Estado do Tocantins, no exercício das atribuições que lhe são conferidas pelo inciso IV, do artigo 17, da Lei n° 8.625/93, e inciso VII, do artigo 39, da Lei Complementar Estadual n° 51/2008 e,

CONSIDERANDO que, nos termos do artigo 5º, inciso XLVI da Constituição Federal, a individualização da pena é uma garantia individual;

CONSIDERANDO que a individualização deve ser feita na forma dos artigos 59¹ e 68² do Código Penal, atendendo-se ao método trifásico;

CONSIDERANDO que, segundo o artigo 42 da Lei n° 11.343/2006³, nos crimes definidos naquele diploma legal, a natureza e a quantidade da substância ou produto, a personalidade e a conduta social do agente serão consideradas com preponderância sobre o previsto no artigo 59, CP;

CONSIDERANDO que cada circunstância judicial deve ser concretamente fundamentada para permitir a majoração da pena-base, não se admitindo referências vagas, genéricas e desprovidas de fundamentação objetiva⁴, o

- 1 Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:
 - I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;
 - II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;
 - III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;
 - IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.
- 2 Art. 68 - A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento. Parágrafo único - No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua.
- 3 Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.
- 4 EMENTA: DOSIMETRIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. VALORAÇÃO NEGATIVA DA

que está de acordo com o artigo 93, IX, CF⁵, que constitui direito fundamental do acusado;

CONSIDERANDO a jurisprudência consolidada do STF, sintetizada nas Súmulas nº 718 (“A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.”) e nº 719 (“A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.”);

CONSIDERANDO que a Súmula nº 443 do STJ enuncia que “O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes”;

CONSIDERANDO que o artigo 387, IV do CPP estabelece que, ao proferir sentença condenatória, o juiz fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, tendo em conta os prejuízos sofridos pelo ofendido, orientando-se a jurisprudência no sentido de que é necessário formular pedido na denúncia⁶;

RESOLVE RECOMENDAR aos Membros do Ministério Público do Estado do Tocantins que:

CULPABILIDADE, DA PERSONALIDADE DO AGENTE E DAS CONSEQUÊNCIAS DO DELITO BASEADA EM FUNDAMENTAÇÃO INVÁLIDA. 1. Na forma dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base fundando-se, tão somente, em referências vagas, genéricas e desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a exasperação da culpabilidade, da personalidade e das consequências do delito. (TJTO, AP 0009294-64.2014.827.0000, Rel. Des. HELVÉCIO MAIA, 4ª Turma da 1ª Câmara Criminal, julgado em 14/06/2016).

5 Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

6 PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. ESTUPRO. EXTORSÃO. FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO MÍNIMA. DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO NO MESMO SENTIDO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. Para que seja fixado, na sentença, o valor mínimo para reparação dos danos causados à vítima (art. 387, IV, do CP), necessário o pedido formal, sob pena de violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 311.784/DF, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, Data do Julgamento 05/08/2014, Data da Publicação/Fonte DJe 28/10/2014)

1 – na denúncia por infração penal que potencialmente tenha causado prejuízo material ou moral à vítima, ainda que a quantia não esteja apurada no procedimento investigatório, seja expressamente formulado pedido de fixação de indenização mínima, na forma do artigo 387, IV, CPP, buscando, ao longo da instrução, colher provas acerca dos danos causados;

2 – nas alegações finais, pronunciem-se expressamente: a) sobre as circunstâncias judiciais, atenuantes e agravantes, causas de diminuição e de aumento, bem como sobre as circunstâncias preponderantes previstas na Lei nº 11.343/2006 que pretendam ver reconhecidas na sentença condenatória, apontando motivação idônea para tanto; b) almejando a fixação de regime prisional mais gravoso do que a pena esperada abstratamente permite, segundo os parâmetros do artigo 33, § 2º, CP⁷, indiquem motivos concretos para tanto, formulando o respectivo pedido, apontando objetivamente o regime pretendido;

3 – cientificados da sentença condenatória, analisem com acuidade a dosimetria da pena, verificando se está de acordo com o pretendido nas alegações finais e se todo o cálculo foi devidamente fundamentado com dados concretos, bem como se houve fixação de indenização mínima em favor do ofendido;

4 – caso a sentença não contenha fundamentação idônea, oponham embargos de declaração, apontando, de forma clara e objetiva, a circunstância judicial, atenuante, agravante, causa de diminuição ou de aumento, a definição do regime prisional e/ou o estabelecimento da indenização que deve(m) ser esclarecida(s), ainda que tenha havido majoração da sanção em virtude de análise inidônea;

7 Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semiaberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto;
c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

5 – sendo o caso, na sequência, interponham recurso de apelação objetivando a rediscussão da pena fixada em 1º grau, inclusive o estabelecimento de indenização mínima, apontando motivos concretos para a revisão pelo Tribunal de Justiça e, inclusive, prequestionem a matéria de direito, permitindo a posterior interposição de recursos especial e extraordinário.

COMUNIQUE-SE. PUBLIQUE-SE. CUMPRA-SE.

Palmas, 22 de julho de 2016.

JOÃO RODRIGUES FILHO
Corregedor-Geral