

FURTO QUALIFICADO

CONCURSO DE DUAS OU MAIS PESSOAS

Julgado em

31/05/1982

SEPARAÇÃO DE FATO — SE A CIRCUNSTÂNCIA A EXCLUI

RESUMO

- ... A doutrina se orienta no sentido do acolhimento da tese de que a agravante de ter o crime de lesões corporais sido cometido contra cônjuge prevalece ainda quando já separados. - Mas a realidade é que tal agravante pressupõe a ocorrência de manifestação de insensibilidade moral dada pelo agente, provocando maior reprovabilidade, na expressão de ANIBAL BRUNO (Comentário ao Código Penal, vol. II/113). - Ora, a circunstância de encontrarem-se os cônjuges separados há mais de dois meses demonstra a quebra dos sentimentos de estima e solidariedade entre ambos, restando também ausente qualquer violação da obrigatoriedade de apoio mútuo, de molde a justificar o reconhecimento da agravante do art. 44, II, "f", do CP. - Consoante o ensinamento de COSTA E SILVA, "a relação de parentesco, como motivo de agravação da pena, é perfeitamente plausível, na grande maioria dos casos. Não raro, porém, vivem os parentes em desarmonia ou como inimigos. Não existem entre eles os laços de afeto e estima cuja quebra justifica a exacerbação da pena" (Código Penal, vol. 1/254). - E aduz o Mestre: Há cônjuges que vivem separados, na maior indiferença ou hostilidade. Em hipóteses tais, a agravação perde a sua força. Em antiga decisão, julgou o Tribunal de Justiça de São Paulo que a circunstância de ser a ré esposa do ofendido deixava de ser agravante quando fora aquela por este abandonada" (ob. e p. cit.). - Assim, havendo separação de fato, vivendo o casal em desarmonia ou em hostilidade, ausentes entre os cônjuges o afeto e a estima, não se justifica e agravação da pena com apoio no art. 44, II, "f", do CP. - Por tais fundamentos, fica improvido o recurso. Julgado em 01-06-1982 VOTO VENCIDO DO JUIZ ADAUTO NUNES (Relator): - ... Ora, a agravante do art. 44, II, "f", do CP não exige a constância de vida na época do 3º cometimento. Alude a Lei a cônjuge. A rigor, pois, somente com o divórcio desaparece aquela situação (cf. BASILEU GARCIA, Instituições de Direito Penal, vol. I, t. II/548). - Pode-se até aceitar que mera separação de fato por longa data, com refazimento do lar "alhures more uxorio", ou a separação judicial (outrora desquite) pudesse indicar não mais haver aquele afetivo que justifica a punição. - Aqui, contudo, o tempo de separação era mínimo. Tanto que o crime se deu quando da tentativa de reconciliação. - Separados de fato os cônjuges por breve espaço de tempo, incide a agravante do art. 44, II, "f", do CP, ao contrário do que sustentou a r. decisão atacada. Revista dos Tribunais. Novembro. 1982 - Vol. 565 - Pág. 322 EMFOR 426

EMENTA

Inteligência do artigo 44, II, "f", do Código Penal. - Havendo separação de fato, vivendo o casal em desarmonia ou em hostilidade, ausentes entre os cônjuges o afeto e a estima, não se justifica a agravação da pena com apoio no artigo 44, II, "f", do Código Penal.

NOTA DA REDAÇÃO

Revista dos Tribunais