

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

CLASSE : APELAÇÃO Nº 0563953-67.2017.8.05.0001
FORO ORIGEM : SALVADOR
ÓRGÃO : SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA
RELATOR : DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
APELANTE : JOÃO PAULO CASTRO MOREIRA ADVOGADO : ADRIANA MACHADO E ABREU
(OAB: 48241/BA) APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR :
DAVI GALLO BAROUH ASSUNTO : HOMICÍDIO QUALIFICADO

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTIGOS 121, § 2º, INCISOS III, IV E VI, E 211, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. RÉU CONDENADO A PENA DE 13 (TREZE) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, PELO CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO, E 01 (UM) ANO E 06 (SEIS) MESES, DE RECLUSÃO, E 12 (DOZE) DIAS MULTA PELO CRIME DE OCULTAÇÃO DE CADÁVER, NA FORMA DO ART. 69, DO CP, TOTALIZANDO A PENA DE 15 (QUINZE) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E 12 (DOZE) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO DELITUOSO. PRELIMINAR: 1. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. IMPROVIMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDADA DÚVIDA SOBRE A HIGIEDEZ MENTAL DO RECORRENTE. COMPETÊNCIA AVALIATIVA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA DECIDIR OU NÃO SOBRE A INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE. MÉRITO: 1. REFORMA DA DOSIMETRIA. PARCIAL PROVIMENTO. 1ª FASE: AFASTADOS OS JUÍZOS DE DESVALOR DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DA PERSONALIDADE DO AGENTE E DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÕES INIDÔNEAS. DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS ADEQUADAMENTE AVALIADAS. NOVO CÁLCULO. 2ª E 3ª FASE: DOSIMETRIA MANTIDA NOS TERMOS DA DECISÃO DO JUÍZO A QUO. EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DO NON REFORMATIO IN PEJUS, MANTIDA A PENA DEFINITIVA DE 13 (TREZE) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, PELA PRÁTICA DO ARTIGO 121, § 2º, INCISOS III, IV E VI, DO CÓDIGO PENAL, E REDIMENSIONADA A PENA PARA 01 (UM) ANO DE RECLUSÃO E 10 (DEZ) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO DELITUOSO, PELO DELITO DO ARTIGO 211, DO CÓDIGO PENAL. 2. PLEITO PELO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 3. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DISPOSITIVOS APONTADOS. CONCLUSÃO: APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, PARA REDIMENSIONAR A PENA FINAL IMPOSTA PARA 14 (QUATORZE) ANOS E 06 (SEIS) MESES, DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E 10 (DEZ) DIAS MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO DELITUOSO.

Vistos, relatados e discutidos estes Autos de APELAÇÃO CRIMINAL sob nº 0563953-67.2017.8.05.0001, em que figura como Apelante JOÃO PAULO CASTRO MOREIRA e Apelado MINISTÉRIO PÚBLICO, ACORDAM, à unanimidade de votos, os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, pelo CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO, PARA REDIMENSIONAR A PENA FINAL IMPOSTA AO APELANTE PARA 14 (QUATORZE) ANOS E 06 (SEIS) MESES, DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E 10 (DEZ) DIAS MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO DELITUOSO, nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento.

Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento.

Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido em parte Por Unanimidade
Salvador, 7 de Abril de 2022.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

CLASSE : APELAÇÃO Nº 0563953-67.2017.8.05.0001
FORO ORIGEM : SALVADOR
ÓRGÃO : SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA
RELATOR : DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
APELANTE : JOÃO PAULO CASTRO MOREIRA ADVOGADO : ADRIANA MACHADO E ABREU
(OAB: 48241/BA) APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR :
DAVI GALLO BAROUH ASSUNTO : HOMICÍDIO QUALIFICADO

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por João Paulo Castro Moreira, em face de sentença penal condenatória prolatada pelo 2º Juízo da 1ª Vara do Tribunal do Júri da Comarca de Salvador/BA, nos autos da Ação Penal Pública em epígrafe.

Narra a exordial, in verbis:

(...)

“Conforme as investigações da Polícia Judiciária, no início da manhã de 30 de setembro de 2017, um sábado, no interior do quarto nº 34, do Rick's Motel, situado na Rua Tokaia, no Bairro de Itapuã, nesta Capital, o acusado JOÃO PAULO, agindo com intenso animus necandi, sufocou a vítima MARÍLIA NATÉRCIA ANDRADE SAMPAIO, de 32 anos, matando-a, mediante esganadura, asfixiando-a, sem qualquer chance de defesa. Após a cometimento do homicídio, JOÃO PAULO conseguiu deixar o Rick's Motel, carregando o cadáver de MARILIA no interior do veículo Toyota

Hilux, branco, placa OUT 0735, em que havia chegado com a vítima. viva, poucas horas antes. Em seguida, JOÃO PAULO descartou o corpo morto de MARILIA no acostamento da Estrada do CIA- Aeroporto (BA 526), próximo ao Condomínio Parque das Bromélias, no Bairro de São Cristóvão.

O cadáver de MARILIA apresentava as lesões descritas no Laudo de Exame Cadavérico de fls. 152/155, que podem ser visualizadas nas fotografias que instruem o aludido laudo (fls. 155/157), assim como, nas fotografias SILC, feitas no local do homicídio (Rick's Motel) e na via pública, onde o corpo da vítima foi encontrado, às fls. 58 a 62 do IP.

O motivo do crime não foi esclarecido.

O acusado deu qualquer chance de defesa à vítima, surpreendendo-a e a asfixiando no quarto do motel.

Além disso, JOÃO PAULO matou MARÍLIA por questões de gênero. Ele cometeu um claro feminicídio, quando matou a acompanhante, com quem acabara de manter relação sexual, em um quarto de motel, em contexto de óbvio menosprezo à condição da vítima, de ser mulher.

Na véspera desse crime, ou seja, no dia 29 de setembro de 2017, sexta-feira, com modus operandi muito semelhante, o acusado matou outra vítima – uma mulher de identidade ainda não esclarecida, com quem ele teve relações sexuais no mesmo Rick's Motel antes de assassiná-la e de abandonar o seu corpo inerte e sem vida no Bairro da Paz.

O acusado foi autuado e preso em flagrante, no mesmo dia 30/09/17 e embora houvesse sido relaxada a sua prisão, após a realização da Audiência de Custódia, decretou-se a Prisão Preventiva de JOÃO PAULO (fls 169 a 171). Procedendo dessa maneira, o denunciado cometeu em concurso material (art. 29, do CP), um crime de feminicídio, qualificado pela surpresa, que tornou impossível a defesa da vítima, e pelo emprego de asfixia. conexo com o crime de ocultação de cadáver. As suas condutas estão assim descritas no art. 121, § 2º, incisos III, IV e VI, e no art. 211, do Código Penal. Por isso, deve o acusado ser punido, cumprindo, cumulativamente, e inicialmente em regime fechado, penas de 1 a 3 e de 12 a 30 anos de reclusão.

DIANTE DO EXPOSTO, pede a Promotoria de Justiça seja a presente denúncia recebida e autuada, após a citação do denunciado para apresentar defesa escrita, produzindo-se todas as provas cabíveis, ouvindo-se as testemunhas arroladas em número superior ao legal, por se cuidar da imputação de mais de um crime – e interrogando-se o réu para, ao final, emitir se a cabível decisão de pronúncia, admitindo o seu julgamento pelo Tribunal do Júri desta Comarca da Capital, onde espera vê-lo condenado.”
(...) (fls. 01/03)

Por tais fatos, restou o Recorrente denunciado pela prática do crime descrito no art. 121, § 2º, incisos III, IV e VI, e no art. 211, ambos do Código Penal.

Ultimada a instrução da primeira fase do procedimento relativo aos crimes dolosos contra a vida, sobreveio a respeitável decisão de pronúncia de fls. 460/478, submetendo o Apelante ao julgamento perante o Tribunal do Júri pelo cometimento do delito acima referenciado, nos exatos termos propostos na denúncia, ato jurisdicional que foi atacado por Recurso em Sentido Estrito (fl. 485).

Julgado perante o Tribunal do Júri, o Conselho de Sentença reconheceu a responsabilidade criminal do Recorrente, condenando-o pela prática dos delitos previstos nos arts. 121, § 2º, incisos III , IV e VI e 211, ambos do Código Penal, a pena de 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de reclusão,

pelo crime de homicídio qualificado, e 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 12 (doze) dias multa pelo crime de ocultação de cadáver, totalizando uma pena de 15 (quinze) anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e 12 (doze) dias-multa, esta no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, oportunidade em que foi mantida a prisão cautelar, sob o fundamento da garantia da ordem pública, consoante se observa da decisão de fls. 685/689.

O decisum foi publicado em Plenário em 28/11/2019, fl. 685/689, oportunidade em que ficaram intimadas as partes.

A Defesa interpôs o recurso de Apelação, em 03/12/2019, fl. 696, com razões apresentadas às fls. 726/740, aduzindo, em síntese, cerceamento de defesa, por não ter sido instaurado o incidente de insanidade mental, e pleiteando a nulidade do processo. Subsidiariamente, requereu “a reapreciação da dosimetria da pena”, a fim de que seja fixada no patamar mínimo, ao argumento de que o “houve exacerbação da pena, pois o APELANTE É PRIMÁRIO E CONFESSOU O CRIME, CONFORME DITO NA SENTENÇA, além da vítima ter contribuído para o desfecho do crime” e postulou o direito de recorrer em liberdade. Por fim, prequestionou, para fins de interposição de recurso às instâncias superiores, os artigos 5º, XLVII, LIV, LV, LVII, LXXIV e LXXV, todos da Constituição da Republica.

O Ministério Público ofereceu Contrarrazões às fls. 746/754, pugnando “para que seja improvido o recurso de apelação interposto por JOÃO PAULO CASTRO MOREIRA, ratificando em todos os termos a decisão condenatória do Tribunal Popular”. Prequestionou, ainda, para fins de eventual interposição de recurso às instâncias superiores, o artigo 121, § 2º, incisos III, IV e VI e art. 211, todos do Código Penal Brasileiro, o art. 593 do Código de Processo Penal, bem como os artigos 5º, inciso XLVI e 93, inciso IX, da Constituição da Republica.

Os autos foram distribuídos por prevenção, em 04/08/2020, considerando a distribuição anterior do Recurso em Sentido Estrito nº 0563953-67.2017.8.05.0001, fls. 04/07 (autos físicos).

Em parecer às fls. 18/30 (autos físicos), a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso.

Os autos vieram conclusos em 31/08/2021, fl. 30 v. (autos físicos).
É o relatório.

Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma

CLASSE : APELAÇÃO Nº 0563953-67.2017.8.05.0001
FORO ORIGEM : SALVADOR
ÓRGÃO : SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA
RELATOR : DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
APELANTE : JOÃO PAULO CASTRO MOREIRA ADVOGADO : ADRIANA MACHADO E ABREU

(OAB: 48241/BA) APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR :
DAVI GALLO BAROUH ASSUNTO : HOMICÍDIO QUALIFICADO

VOTO

I- DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Conhece-se do Recurso de Apelação, eis que presentes os requisitos objetivos e subjetivos para a sua admissibilidade.

II – DA PRELIMINAR

DA NULIDADE POR AUSÊNCIA DO INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL

A Defesa alega que existe “dúvida razoável sobre a integridade mental do Recorrente”, considerando que ele afirmou ser “viciado em cocaína” e aduzindo que “não foi submetido rapidamente ao Exame Toxicológico, exame amplamente requerido”. Em outras palavras, a Defesa insurge-se pela nulidade do processo, ao argumento de que não foi instaurado o incidente de insanidade mental do réu.

Ab initio, faz-se uma breve análise dos autos.

Observa-se que, quando do oferecimento de resposta, fls. 219/228, a Defesa requereu o Exame de Dependência Toxicológica ao argumento de que “as declarações do acusado na Delegacia, causam dúvida sobre sua integridade mental, conduzindo à necessidade de realização de perícia especializada, nos termos do artigo 149 do CPP, para que se possa concluir quanto à sua sanidade e consequente imputabilidade, em consonância com o artigo 26 do Código Penal.”

O que, por sua vez, foi deferido pelo Magistrado à fl. 235, considerando “o lastro probatório colhido nos autos inquisitoriais que dão indícios de alto consumo de cocaína pelo acusado, inclusive durante a possível prática criminosa”.

Na sequência, às fls. 236/237, a Defesa pugnou “pela especificação do Exame Toxicológico, (...) com o pedido do Teste de DNA (através do fio do cabelo)”, o que, mais uma vez, foi deferido pelo Julgador, à fl. 240. Em resposta ao requerimento judicial, fl. 276, entretanto, o Laboratório Central de Polícia Técnica informou que “não dispõe de metodologia e protocolos validados para realizar análise de cocaína em amostras de fio de cabelo; (...) realiza análise de cocaína em amostras biológicas do vivo apenas em sangue e urina, e em casos post mortem nas amostras de sangue, urina e fragmentos de vísceras.”

Pois bem. A preliminar não merece acolhimento.

Isso porque, verifica-se que, em que pese o acusado se declarar usuário de drogas, não há obrigatoriedade de o Juízo impor-lhe a submissão a exame de dependência toxicológica ou a exame de insanidade mental de que trata o art. 149 do CPP.

In casu, apesar do deferimento da realização do exame pelo Juízo Primevo, esbarrou-se na sua impossibilidade, como noticiou o LCPT.

Ressalte-se, também, que a decisão que deferiu o referido exame foi revogada, quando da pronúncia, fls. 460/478, tendo o Magistrado consignado que o modo de agir do Recorrente não denota que se encontrava em tal estado de confusão mental ao ponto de não compreender o caráter ilícito do fato:

(...)

“A defesa em sede de memoriais sustenta a inimputabilidade do acusado, razão pela qual requer a realização do exame de insanidade mental.

Argumenta que as declarações do réu conduzem a dúvida quanto a sua integridade mental e sob tal perspectiva requer a “realização de perícia especializada, nos termos do artigo 149 do CPP, para que se possa concluir

quanto a sua sanidade e consequente imputabilidade em consonância com o artigo 26 do Código Penal”.

Ao compulsar detidamente os autos do processo em epígrafe, não há controvérsia quanto a materialidade. Do mesmo modo, inexiste dúvida relativa a autoria. No entanto, a tese da acusação é de que o autor agiu com *animus necandi*, ao passo que a defesa sustenta a ausência de sanidade do acusado no momento do cometimento do crime, razão pela qual pugna pela aplicação de medida de segurança.

O corpo da vítima foi encontrado na estrada do CIA/Aeroporto (BA 526), próximo ao Condomínio Parque das Bromélias, situado no bairro de São Cristóvão. Isso significa que o réu se deslocou do Motel situado no bairro de Itapuã até esse local, onde descartou o corpo de Marília. Ora, tal procedimento não se coaduna com o modo de agir de alguém que está fora de si, em surto psicótico. O transtorno mental segundo a defesa fez com que o acusado perdesse a noção da realidade ao tempo do cometimento do crime, porém o mesmo não se deu ao planejar a fuga do local do crime, assim como ao planejar o descarte do cadáver. Esse modo de agir não denota que o réu se encontrava em tal estado de confusão mental ao ponto de não compreender o caráter ilícito do fato.

Imperioso acrescentar que o proprietário do automóvel utilizado pelo acusado, Luiz Vicente Meireles Paolilo Filho, descreveu o réu como alguém de confiança, conhecido dos empresários com estabelecimentos comerciais no Auto Shopping de Itapuã. Com efeito, a testemunha mencionada disse que não costumava tratar diretamente com o réu, pois seu gerente o fazia. Todavia, ainda assim, antes de iniciar as tratativas com o réu, pelo fato de ter estabelecimento no citado Shopping há apenas um ano, antes de entregar seus carros para os cuidados do réu buscou informações com os demais empresários. In verbis:

“(...) eu sou proprietário. Como eu falei eu não tinha contato com lavador de carro, mas o que todos os lojistas falaram muito bem, de confiança dele, tanto que a gente dava o carro a ele pra ele lavar no lava jato dele e retornaria, que era bem próximo do auto shopping. Então eu sempre ouvi falar bem, inclusive falaram que ele já tinha cinco anos no Shopping. Eu tenho um ano, então antes de eu dar qualquer carro a ele eu tive todas as melhores informações dele nesse aspecto”.

Ora, o relato da testemunha Luiz Vicente Meireles Paolilo Filho não se harmoniza com a versão do réu. Ou melhor, para os empresários que se valiam dos serviços da empresa de Lava Jato do acusado este não apresentava sinais de alguém com problemas mentais ou desequilíbrio decorrente do uso de droga. Afinal, alguém que comete um homicídio provocado por um surto, conforme a versão do réu, apresentaria sinais de um estado alterado, de modo que os que o rodeiam, especialmente no local de trabalho, notariam algum grau de desequilíbrio. Do contrário, não buscariam seus serviços, tampouco lhe entregariam veículos luxuosos, a exemplo do veículo Toyota Hilux SW4. Do mesmo modo a esposa do acusado notaria um comportamento estranho, algum desequilíbrio ou algo que o valha, porém ouvida perante a autoridade policial asseverou que JOÃO PAULO não é uma pessoa violenta, também alegou não ter conhecimento de que o esposo é detentor de alguma doença mental. In verbis:

“(...) A depoente informa que o marido não possui comportamento violento, apenas lhe trata friamente (...) A depoente não tem conhecimento se o esposo já foi preso ou se o mesmo tem alguma doença mental.

As fundamentações nos dois parágrafos anteriores, baseadas no depoimento da testemunha Luiz Vicente, bem como no relato da esposa de JOÃO PAULO são

úteis para demonstrar que, ao menos nesta fase, não há nenhuma circunstância capaz de justificar a abertura de um incidente de insanidade mental. Por conseguinte, não acolho o pedido da defesa pela instauração do incidente de insanidade mental.

Conforme a fundamentação contida neste decisum seria desarrazoado a realização de exame para averiguar dependência química e eventual problema mental adquirido em razão dessa suposta dependência.

A simples alegação da dependência química sem a presença de outros elementos a indicar um quadro de doença mental, provocada pelo consumo de cocaína, é uma alegação desprovida de respaldo, uma alegação vazia. Uma pessoa com problemas de ordem mental pelo uso de droga apresenta sinais perceptíveis, a exemplo de: baixa produtividade no trabalho ou mesmo falhas ao laborar, ao ponto das pessoas para quem presta serviço não mais a contratar; perda de emprego; separação do cônjuge ou afastamento dos familiares, entre outros. Todavia, não há sequer indícios nesse sentido, ao contrário a estrutura familiar do acusado está mantida e nem mesmo sua esposa notou qualquer desequilíbrio mental. Ao passo que os empresários que se valiam dos serviços da empresa do acusado e mesmo do serviço direto dele, ao dirigir os veículos desses empresários, não observaram o alegado desequilíbrio mental ou confusão ou doença mental, pois, redigasse, confiavam carros luxuosos aos cuidados do réu que os conduzia, pessoalmente. Por conseguinte, as provas reunidas nos autos não trazem nenhum subsídio para legitimar a instauração da perícia médica. Em outras palavras, o contexto fático probatório não autoriza o deferimento do pleito da Defesa. Concomitantemente, revogo a decisão proferido por meu antecessor, carreado aos autos à fl. 235."

(...)

Em análise ao arcabouço probatório, de fato, constata-se que não há embasamento para a instauração do incidente de insanidade mental, tendo em vista que não houve a demonstração de elementos concretos aptos a comprovar a efetiva dependência ou estado de surto psicótico.

Registre-se que, em suas declarações, o Apelante admite a conduta delitiva e descreve de forma cronológica e linear os fatos, desde o momento em que abordou a vítima, conduzindo-a ao motel, onde "aconteceu o fato". Relata que, em seguida, teria ficado desesperado e tentou dar socorro à vítima, mas como ela já estava morta, descartou-a "perto da pista", na BR. Modus operandi, esse, que não se coaduna com a característica de um indivíduo que está em surto psicótico ou fora de si:

(...) "eu confesso (...) não me recordo muito bem (...) já tinha uns três ou quatro dias cheirando cocaína (...) quando eu voltei, bati com Marília, parei o carro (...) fui para o motel (...) ela me perguntou se eu era casado, eu falei que era. Ela deu um tapa na minha cabeça e aconteceu o fato (...) fiquei desesperado, parti pra dar socorro (...) já era tarde demais. Pra o sr. ver que eu não escondi (...) deixei lá perto da pista e fui pra casa (...) não teve ato sexual. Perdi a cabeça (...) não lembro mais" (...) (sic)

(Declarações do réu João Paulo Castro Moreira, em Plenário, fl. 677)

Nesse sentido, também, o depoimento das testemunhas que atestam que o Apelante possuía "comportamento normal" e desempenhava com responsabilidade suas atividades:

(...) "Ele era uma pessoa de confiança lá no auto shopping. De vinte e três empresas que tem lá, eu acho que vinte, mais de oitenta por cento, fazia o serviço de lavagem com o mesmo. (...) tinha ótimas informações dele, que ele estava lavando carros para outras empresas, desde a abertura do

shopping. (...) das poucas vezes que conversei com ele, pessoa normal. (...) (Perguntado: Comportamento normal?) Sim. (...) Foi uma surpresa. Ficamos sem entender, sem saber o que foi que aconteceu. (...) (Perguntado: Em algum momento, alguém percebeu, funcionário, as pessoas que lidavam com ele, que o uso excessivo de drogas mudasse o comportamento ele?) Não. Que chegasse ao meu conhecimento, não."(...) (sic)

(Declarações da testemunha Luiz Vicente Meireles Paolino, fl. 673)

(...) "sempre foi uma pessoa de bem. Todo mundo, lá na rua, gosta dele. Não tenho motivo nenhum pra falar dele. (...) sempre trabalhou. Sempre ajudou a gente, principalmente, minha mãe. (...) trabalhava durante o dia e quando chegava à noite, era bebendo e drogas (Perguntado: Durante o dia, das 08 às 18, no horário comercial, ela estava bem, dava conta das responsabilidades?) Sim."(...) (sic)

(Declarações do sr. Bruno Moreira Santos, irmão do réu, fl. 675)

(...) "sempre trabalhou, foi um bom filho, me ajudou e também casou (...) foi uma surpresa, também, porque eu não esperava isso (Perguntado: A sra. entende que isso que aconteceu foi uma fatalidade?) Sim, foi."(...) (Declarações de Ana Maria Castro Moreira, mãe do réu, fl. 676)

Dessa forma, no caso em testilha, embora tenha a Defesa afirmado estar o apelante drogado, "sem sua capacidade plena de entender o que estava acontecendo na hora do fato", a simples declaração não impõe a instauração de incidente de sanidade, o qual apenas se justifica quando presente fundada dúvida sobre capacidade de autodeterminação do agente, o que não se confirmou com a instrução probatória.

Frisa-se, nesse contexto, que é da competência da Autoridade Judiciária realizar tal avaliação acerca do estado de higidez mental do insurgente, imiscuindo-se na esfera de sensibilidade do Juiz.

Sobre o tema, Renato Brasileiro de Lima leciona (2017):

"Para que seja determinada a realização desse exame, que pode ser feito tanto na fase investigatória, quanto no curso do processo judicial, doutrina e jurisprudência entendem que é imprescindível que haja fundada dúvida a respeito da higidez do estado mental do acusado, seja em razão da superveniência da enfermidade no curso do processo, seja pela presença de indícios plausíveis de que, ao tempo dos fatos, era ele incapaz de entender o caráter ilícito da conduta ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Logo, se o Juiz não detectar qualquer anormalidade no interrogatório do acusado ou mesmo durante a instrução processual que justifique a instauração do incidente de insanidade mental, não há necessidade de realização do referido exame".

Assim, inexistindo quaisquer elementos nos autos que indiquem a necessidade de realização do exame ou a instauração de incidente de insanidade mental, a sua não realização não acarreta qualquer nulidade do feito.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECONSIDERAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE DÚVIDA RAZOÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. DECISÃO RECONSIDERADA PARA CONHECER DO AGRAVO E NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL. 1. [c] 3. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que, apenas quando evidenciada dúvida razoável acerca da sanidade mental do acusado, se torna imperiosa a instauração do respectivo incidente. Precedentes. 4. As instâncias ordinárias consignaram não haver sido demonstrados pela defesa indícios mínimos acerca da incapacidade da ré de entender o caráter ilícito da

conduta supostamente praticada e, inexistente dúvida razoável apta a ensejar a instauração do referido incidente. 5. [c] 6. Agravo regimental provido, para reconsiderar a decisão recorrida, com o fim de conhecer do agravo e não conhecer do recurso especial.

(AgInt no AREsp 1142435/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2021, DJe 09/06/2021)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. [c] HOMICÍDIO CULPOSO E LESÕES CORPORAIS CULPOSAS NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR E EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. INDEFERIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDAS ACERCA DA SAÚDE MENTAL DO RECORRENTE. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. 1. Da leitura do artigo 149 do Código de Processo Penal, depreende-se que a implementação do incidente de insanidade não é automática ou obrigatória, dependendo da existência de dúvida plausível acerca da higidez mental do acusado. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF. 2. No caso dos autos, tendo as instâncias de origem consignado inexistirem nos autos quaisquer dúvidas acerca da sanidade do paciente, revela-se legítima a negativa de instauração de incidente de insanidade mental, sendo certo que para modificar tal entendimento seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada na via eleita. 3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 321.508/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015) Dessa forma, a preliminar não merece acolhimento.

III – DO MÉRITO

DA DOSIMETRIA DA PENA

Subsidiariamente, a Defesa requereu o exame da reprimenda imposta, pleiteando “que seja fixada no patamar mínimo”, ao argumento de que o “houve exacerbação da pena, pois o APELANTE É PRIMÁRIO E CONFESSOU O CRIME, CONFORME DITO NA SENTENÇA, além da vítima ter contribuído para o desfecho do crime”.

O exame dos fólios permite concluir, de logo, assistir parcial razão ao Recorrente, conforme se verá adiante.

Como se sabe, mesmo no procedimento especial do Tribunal do Júri, cabe ao Magistrado a fixação da sanção penal, oportunidade na qual deve, primeiramente, realizar o exame das circunstâncias judiciais do art. 59 do CPB, a fim de proceder ao estabelecimento da pena de partida. Na sequência, analisa as agravantes e atenuantes previstas respectivamente nos arts. 61 e 65 também do CPB, estabelecendo a sanção intermediária, e, por fim, verifica a presença de causas gerais e específicas de aumento e diminuição de pena, impondo, então, a reprimenda definitiva.

In casu, ao examinar as circunstâncias judiciais do art. 59 do CPB, a decisão de primeiro grau dispôs no seguinte sentido, fls. 685/689:

(...)

“Ante tal deliberação, passo a estabelecer a pena, levando em consideração os artigos 59 e 68 do Código Penal.

O réu João Paulo Castro Moreira é primário, embora existam registros de envolvimento em outros incidentes criminais pelo cometimento dos delitos capitulados nos artigos 121 e 211, todos do Código Penal, em trâmite neste mesmo Juízo, Processo Número 0518243-87.2018.8.05.0001, e no 2º Juízo da 2ª Vara do Júri, Processo número 0580477-42.2017.8.05.0001, da Comarca de Salvador. Tais processos ainda estão pendentes de julgamento, consoante consulta efetuada no Sistema de Automação da Justiça – SAJ, o que, contudo, não será valorado como Maus antecedentes, nos termos do Enunciado

da Súmula 444 do STJ.

A culpabilidade do réu é extremamente acentuada, denotada pelo seu comportamento devido às condições em que o crime ocorreu, ou seja, a vítima havia saído da sua residência a caminho do trabalho quando o réu ofereceu carona, que foi aceita. Porém, ao invés de leva-la ao local de trabalho, encaminhou-se para um Motel, onde esganou a vítima, mesmo antes de qualquer ato amorável, de dulçura, de afetuosidade. Após o crime, colocou-a no carro conduzindo para a estrada CIA – Aeroporto, onde deixou o corpo. Deste modo, o comportamento apresentado pelo réu, aliado ao modo como o crime foi planejado e executado, demonstra intensa insensibilidade, frieza e total desprezo à vida da vítima, agravando a reprovação da conduta do réu.

Destarte, considero desfavorável ao réu a circunstância judicial da culpabilidade. A conduta de João Paulo Castro Moreira mostra uma personalidade que, embora não tenha estudo específico, como violenta, agressiva, estampada na forma brutal como cometeu o crime. O laudo de exame cadavérico de fls.171 a 173 anota tal atrocidade, tendo em vista que a vítima foi asfixiada por esganadura, apontada como causa da morte. Tenho, portanto, como desfavorável ao réu a circunstância judicial da personalidade.

Em relação a sua conduta social do réu, nada foi dito de desabonador. O motivo do crime não foi identificado. O comportamento de Marília Natércia Andrade Sampaio não influenciou na prática delitiva, pois o réu sequer conhecia a vítima.

A circunstância do crime é de que a vítima foi atacada de surpresa, de forma violenta, pois, agredida fisicamente até a morte, por esganadura, sem condições de reagir ao ataque. Porém, como a motivação e tais circunstâncias já foram reconhecidas pelo Conselho de Sentença como qualificadoras do crime, não poderão integrar a formação da pena-base. No que tange à consequência do crime, foi a morte da vítima em situação de grande sofrimento.

O conjunto dos fatos analisados pelas circunstâncias judiciais, nos autorizam a estabelecer uma pena base acima do mínimo.

De acordo com o artigo 69 do Código Penal, no caso de concurso material, como é a hipótese dos autos, as penas são aplicadas cumulativamente. Desta forma, estabeleço a pena base:

a) Para o crime previsto no artigo 121, § 2º, incisos III, IV e VI, do Código Penal, em 13 (treze) anos de reclusão.

A jurisprudência do STF, como também parte da doutrina, consolidou o entendimento de que, na existência de mais de uma qualificadora, como é a hipótese dos autos, uma delas será utilizada para a tipificação legal da conduta, sendo que as demais devem ser empregadas como circunstâncias judiciais. Em vista disso, a qualificadora de asfixia integra a classificação do homicídio qualificado julgado, e a qualificativa de menosprezo à condição de mulher e de utilização de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, todas acolhidas pelo Conselho de Sentença, valoro com circunstância judicial, desfavorável ao réu, razão pela qual aumento a pena em 06 (seis) meses, para cada uma das qualificadoras.

Verifico que milita em favor do réu 01 (uma) circunstância atenuante, qual seja, a confissão espontânea, pelo que deve ser reconhecida em seu favor, já que o acusado confessou que matou a vítima Marília Natércia Andrade Sampaio. Assim, reduzo a pena em 06 (seis) meses.

Considerando a inexistência de outras causas de diminuição, assim como de

aumento de pena, torno-a definitiva em 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

b) Para o crime capitulado no artigo 211, do Código Penal, atendendo aos mesmos requisitos supramencionados, fixo a pena base em 02 (dois) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa, esta no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso.

Diminuo em 06 (seis) meses a pena, nos termos do artigo 65, inciso II, alínea d, do Código Penal, em razão da confissão espontânea da ocultação do cadáver da vítima Marília Natércia Andrade Sampaio.

Torno a pena definitiva em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa, para o delito de ocultação de cadáver, pela inexistência de outras causas de diminuição, bem como de majoração.

Face ao exposto, condeno João Paulo Castro Moreira a cumprir a pena de 15 (quinze) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa, esta no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, pelo cometimento dos crimes de homicídio qualificado contra Marília Natércia Andrade Sampaio, artigo 121 § 2º, incisos III, IV e VI, e ocultação de cadáver, artigo 211, todos do Código Penal.

A pena deverá ser cumprida em regime, inicialmente, fechado, conforme o artigo 33, § 2º, alínea a, do Código Penal.

Mantenho a prisão cautelar do acusado João Paulo Castro Moreira, pois, ainda existente um dos requisitos delineados no artigo 312 do Código de Processo Penal, a preservação da ordem pública, visto que sua soltura representa riscos à sociedade, na medida em que sua ação delituosa é reiterada em outros atos, conforme se verifica nos Processos 0518243-87.2018.8.05.0001, 0580477-42.2017.8.05.0001, vitimando mulheres no mesmo modus operandi sobredito."
(...)

Como se observa, o Magistrado primevo formou juízos negativos em relação a três, das oito circunstâncias judiciais do artigo 59 do CPB, sendo elas a culpabilidade, a personalidade e as consequências do crime.

Todavia, patente a presença de equívoco a ser reparado nas valorações implementadas.

Primeiramente, no tocante à culpabilidade, verifica-se que o Julgador consignou: "A culpabilidade do réu é extremamente acentuada, denotada pelo seu comportamento devido às condições em que o crime ocorreu, ou seja, a vítima havia saído da sua residência a caminho do trabalho quando o réu ofereceu carona, que foi aceita. Porém, ao invés de leva-la ao local de trabalho, encaminhou-se para um Motel, onde esganou a vítima, mesmo antes de qualquer ato amorável, de dulçura, de afetuosidade. Após o crime, colocou-a no carro conduzindo para a estrada CIA - Aeroporto, onde deixou o corpo. Deste modo, o comportamento apresentado pelo réu, aliado ao modo como o crime foi planejado e executado, demonstra intensa insensibilidade, frieza e total desprezo à vida da vítima, agravando a reprovação da conduta do réu." Trata-se, claramente, de fundamentação idônea, porquanto foram apontadas as premissas fáticas que conduziram à conclusão do Magistrado nesse sentido.

Registre-se, nesse ponto, que a culpabilidade do agente, entendida como circunstância judicial do art. 59, consiste no exame do grau de censurabilidade da conduta criminosa, dentro da realidade fática em que foi cometida, tratando-se de hipótese que exige delicada análise, a fim de se evitar reprovável bis in idem, uma vez que a culpabilidade que não extrapole os limites do próprio tipo penal não pode acarretar o

sopesamento negativo de tal circunstância judicial. Sobre o instituto, colaciona-se relevante ensinamento doutrinário:

“(...) No momento de aplicação da pena, já não mais se investiga se o acusado é ou não culpado, pois tal situação já restou definida em momento anterior do julgado, mais precisamente na parte de fundamentação (motivação) da sentença.

Vemos, então, que num primeiro momento o julgador se depara com a verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para concluir se houve ou não a prática delitiva do agente. Após, quando da dosimetria da pena, necessita, mais uma vez, recorrer ao exame da culpabilidade, agora, como circunstância judicial, dimensionando o seu escalonamento, ou seja, o grau de reprovabilidade da conduta dentro do contexto em que foi cometido o delito (exame da realidade fática).

A culpabilidade como circunstância judicial exige um maior esforço do julgador, pois não se trata mais de um estudo de constatação – haja vista já ter restado evidente a sua presença – e, sim, de um exame de valoração (graduação).

Deverá o juiz, nessa oportunidade, dimensionar a culpabilidade pelo grau de intensidade da reprovação penal, expondo sempre os fundamentos que lhe formaram o convencimento. A culpabilidade como circunstância judicial é um elemento para medir o juízo de reprovação da conduta do agente. (...)” (Schmitt, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória, Teoria e Prática. 10ª edição, 2016. p. 128/129) (Grifos acrescidos).

Assim, para que a valoração de tal circunstância seja legítima, indispensável que se faça adequada indicação concreta dos elementos indicativos da “atitude extremamente acentuada” a justificar a sua maior censurabilidade, como o fez o Magistrado.

Logo, dada a fundamentação adequada, deve ser mantida a circunstância judicial em questão.

No que diz respeito à personalidade do agente, mencionou o Juízo Primevo: “A conduta de João Paulo Castro Moreira mostra uma personalidade que, embora não tenha estudo específico, como violenta, agressiva, estampada na forma brutal como cometeu o crime. O laudo de exame cadavérico de fls.171 a 173 anota tal atrocidade, tendo em vista que a vítima foi asfixiada por esganadura, apontada como causa da morte. Tenho, portanto, como desfavorável ao réu a circunstância judicial da personalidade.”

Contudo, este Relator acompanha o entendimento doutrinário de que sua valoração está condicionada à existência de um laudo pericial elaborado por profissional da psiquiatria ou psicologia, o qual não fora produzido na ação penal de origem.

A lição doutrinária assim aduz:

“(...) Diante disso, torna-se evidente a difícil missão do juiz, pessoa inabilitada para tal mister, tendo que avaliar a personalidade do réu em alguns minutos.

Ora, tal situação é facilmente detectada, pois como poderá o magistrado, a partir da inexistência de qualquer exame médico específico, em poucos minutos concluir que o agente é uma pessoa pacífica, violenta, calma, nervosa, sensível ou desprovida de sentimento humanitário?

Não restam dúvidas que se torna uma tarefa impossível, ou melhor, tecnicamente inviável e perigosa. Diante disso, a análise dessa circunstância atualmente se revela como sendo de alta complexidade, ao tempo em que defendemos inclusive a impossibilidade de ser atribuída tal tarefa tão-somente ao julgador, por não estar afeta à sua seara de atuação, por não estar habilitado tecnicamente a proceder com a melhor

análise e valoração.

Dúvidas não nos restam de que tal circunstância somente poderá ser analisada e valorada a partir de um laudo psicossocial firmado por pessoa habilitada, o que não existe na grande maioria dos casos postos sub judice.” (grifos acrescentados) (Schmitt, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória, Teoria e Prática. 6ª edição, 2012. pág. 94)

De fato, é por demais razoável entender que o Juiz de Direito não possui condições técnicas e qualificação suficiente para aferir os traços da personalidade de qualquer indivíduo. Seria difícil, inclusive, para o próprio profissional especializado em classificar comportamentos, realizar seu múnus em tão curto espaço de tempo, tomando por referência o contato que o órgão jurisdicional possui com o agente, nas audiências e no seu interrogatório.

Com efeito, diante da ausência nos autos de parecer conclusivo de profissional técnico para qualificar a personalidade do sentenciado, deve-se reformar a sentença vergastada de modo a considerar a circunstância judicial sob apreço como neutra.

Lado outro, as consequências do crime devem ser entendidas como o resultado da ação do agente e constituem o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado, quando se revelar superior ao inerente ao tipo penal.

No que tange às consequências do crime, afirmou o Magistrado que “foi a morte da vítima em situação de grande sofrimento”, fundamentação que, como se pode ser, não serve para justificar a majoração da pena-base.

No que diz respeito a circunstância judicial do comportamento da vítima, argumentou a Defesa que a vítima contribuiu para o desfecho do crime.

Examinando o decisum guerreado, verifica-se que o douto Magistrado registrou: “o comportamento de Marília Natércia Andrade Sampaio não influenciou na prática delitiva, pois o réu sequer conhecia a vítima.”

Como há muito resta pacificado, a presente moduladora diz respeito à vítima, somente podendo ser valorada, em relação ao agente, de forma neutra – quando aquela não contribui para a conduta criminoso, ou favorável – na hipótese de o ofendido estimular a atuação delituosa, por provocação ou negligência, por exemplo.

Neste diapasão, mostra-se descabida a alegação defensiva.

Assim sendo, remanesce 01 (uma) circunstância judicial avaliada negativamente, o que inviabiliza o pleito defensivo de fixação da pena no patamar mínimo.

Passa-se, neste momento, a novo cálculo da reprimenda.

Entende-se, portanto, ser devida a incidência de critério dosimétrico mais proporcional, de modo a considerar a média aritmética entre a pena máxima e a pena mínima abstratamente previstas no tipo penal como o patamar máximo que a pena-base pode alcançar, sendo devida a readequação da sanção mínima nesses termos.

A partir desse raciocínio, caso todas as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP sejam valoradas negativamente, a pena-base será fixada na média aritmética entre os limites abstratos da sanção penal. Do contrário, a segunda fase de aplicação da pena pode não ter nenhuma eficácia, visto que não poderá superar o patamar máximo fixado em abstrato, à luz do entendimento sumulado do STJ, materializado no enunciado de nº 231.

A respeito do tema em voga, revela-se oportuno trazer à baila o teor do julgamento do AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 1.577.063, em qual a Corte Cidadã reafirmou orientação jurisprudencial no sentido de que não existem parâmetros legais aritméticos para a fixação da pena-base, devendo

esta ser estabelecida conforme o princípio da discricionariedade motivada e dos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade. Conforme bem salientado no bojo do voto proferido pelo eminente Ministro Nefi Cordeiro, Relator do feito em comento, haja vista a ausência de determinação legal expressa acerca de eventual critério matemático a ser empregado para a fixação da pena base, ou para a aplicação de circunstâncias atenuantes e agravantes, caberá ao Julgador, dentro do âmbito da discricionariedade motivada e atento às balizas da razoabilidade e proporcionalidade, fixar o patamar que melhor se amolde à espécie.

Confira-se, a seguir, a ementa do aresto supracitado, bem como o teor do brilhante voto proferido pelo ilustre Ministro Relator:

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE FALTA DE PROPORCIONALIDADE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não há parâmetros legais aritméticos para a exasperação da pena-base, devendo ser fixada à luz do princípio da discricionariedade motivada e dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes. 2. A exasperação da pena-base em 6 meses para cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não reflete desproporcionalidade, tendo em vista, inclusive, as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão. 3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial. Sustenta a defesa que resta demonstrado neste especial que a conjugação dos arts. 59 e 68 do Código Penal está a exigir, e isto como forma de atendimento de parâmetros constitucionais e legais acerca do standard de fundamentação que deve conter qualquer decisão judicial, a demonstração, nela, dos critérios utilizados para o incremento da pena-base como consequência da negativação de circunstâncias judiciais, os quais devem ser referidos unicamente à quantidade de vetores negativados (fl. 297) e que a decisão da Corte local não atende ao standard de fundamentação esperado para uma decisão judicial de apenamento, porque não traz a justificação adequada para a exasperação da pena-base no montante por si operado segundo critérios mais precisos, em ordem a atender as implicações lógico-jurídicas da conjugação dos arts. 59 e 68 do Código Penal, cujos dispositivos, por isso mesmo, restaram por si violados (fl. 297).

Defende a reconsideração da decisão agravada ou a apreciação do recurso pela Sexta Turma.

Impugnação apresentada.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A decisão agravada, que merece ser mantida por seus próprios fundamentos,

foi assim proferida:

O recurso é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão agravada. Passo, portanto, à análise do mérito.

Consta dos autos que a recorrente foi condenada à pena de 7 anos e 4 meses de reclusão, em regime fechado, mais 20 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 157, ~ 2º, II, do Código Penal.

Interposto recurso de apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo, assim consignando (fl. 213):

Finalmente, a apelante se insurgiu contra a fração de aumento aplicada em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, pugnano pela sua redução.

Neste contexto, consigno que, diferentemente das causas de aumento da pena, incidentes na terceira fase dosimétrica, não há na fixação da reprimenda basilar patamar legal pré-estabelecido de exasperação em razão da cada uma das circunstâncias tidas por desfavoráveis, devendo o quantum ser fixado de acordo com o prudente arbítrio do magistrado. No caso em análise, observada a discricionariedade do julgador quando da aplicação das penas, considero que o fixado, consistente em 6 meses acima do mínimo legal para quantum cada uma das circunstâncias judiciais tidas por desfavoráveis, além de 6 meses pela reincidência, é necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime em tela, não havendo razão para redução da pena. Por todo o exposto, em consonância com o parecer ministerial, nego provimento ao recurso, mantendo incólume a sentença condenatória.

A propósito, a sentença condenatória referiu (fls. 147-148):

Em observância as diretrizes dos arts. 59 e 68 do Código Penal, passo a dosar-lhe a pena.

O Código Penal atribui para o crime, a pena de reclusão de 04 (quatro) a 10 (dez) anos, e multa.

Verificando as condições da acusada e do crime, passo a dosimetria da pena, atento as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal. Culpabilidade – Entendo que não se desgarra da normalidade.

Antecedentes – A ré registra maus antecedentes, já que possuía na época dos fatos ora em apuração, ao menos duas condenações definitivas, conforme se denota da certidão de antecedentes criminais em anexo, portanto, utilizo a condenação oriunda da ação penal de nº 7395-77.2014.811.0064, que estava juntado aos autos da execução penal de código 634471, que tramitou nesta Comarca, para valorar negativamente essa circunstância e outra condenação, oriunda da ação penal de nº 8311-37.2010.811.0037, que está juntado aos autos da execução penal de código 659286, em trâmite nesta Comarca, será considerada como circunstância agravante da reincidência. Sobre a utilização de uma condenação como circunstância judicial e outra como circunstância agravante, temos o seguinte julgado: 'APELAÇÃO CRIMINAL ROUBO MAJORADO E FALSA IDENTIDADE. CONDENAÇÃO.

DOSIMETRIA. USO DA MULTIRREINCIDÊNCIA PARA AUMENTAR A PENA INICIAL E DEPOIS AGRAVÁ-LA NA SEGUNDA FASE. OPERAÇÃO PERFEITAMENTE LEGAL RECURSO DESPROVIDO. A constatação da multirreincidência autoriza a exasperação da pena-base, como maus antecedentes, e o agravamento pela reincidência propriamente dita, quando pautada em condenações distintas, não havendo se falar em bis in idem ou ofensa à Súmula n. 241 do STJ. (11MT; APL 93775/2016; Capital; Rel. Des. Orlando de Almeida Perfi; Julg. 23/08/2016; DJMT 25 1081 2016; Pág. 80)". Conduta Social – Não restou demonstrada. Personalidade da Agente – Não há elementos para se aquilatar. Motivos – Não ficaram esclarecidos. As Circunstâncias no caso são desfavoráveis,

tendo em vista que a ré praticou o fato utilizando-se de arma branca, tipo canivete e, apesar de ter ocorrido a revogação da causa de aumento de pena descrita no inciso 1, do 5 2º, do art. 157, do Código Penal, sob meu prisma, essa circunstância deve ser valorada de forma negativa, pois o roubo praticado com a utilização de qualquer tipo de arma imprópria ou branca, é mais grave que a simples ameaça verbal, portanto, merece a devida valoração. Consequências – A meu ver não foram graves.

Comportamento da Vitima – Entendo que não contribuiu para a atividade criminosa.

Após análise das circunstâncias judiciais, considero que elas são parcialmente desfavoráveis à ré, tendo em mira os maus antecedentes e as circunstâncias do crime, as quais valoro como negativas, portanto, fixo a pena base do delito em 05 (cinco) anos de reclusão.

Como se vê, as instâncias ordinárias exasperaram a pena-base em 1 ano, com apoio na valoração negativa de duas vetoriais: antecedentes e circunstâncias do crime.

Vale destacar que a lei não fixa parâmetros aritméticos para a exasperação da pena-base ou para a aplicação de atenuantes e de agravantes, cabendo ao magistrado, utilizando-se da discricionariedade motivada, além de sempre se pautar por critérios de razoabilidade e proporcionalidade, fixar o patamar que melhor se amolde à espécie.

Na hipótese, tem-se que o aumento de 6 meses em razão de cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não se revela desproporcional, tendo em vista as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão – e, sobretudo, considerando-se que Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda-base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador (HC 531.187/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 26/11/2019.) Impõe-se, portanto, a manutenção do acórdão recorrido, incidindo, no ponto, o óbice contido na Súmula 83/STJ – também empregado em recursos interpostos com fulcro na alínea a do permissivo constitucional –, segundo a qual Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Consoante relatado, a exasperação da pena-base em 1 ano, pela valoração negativa de duas vetoriais, não revela qualquer desproporcionalidade, considerando que, nos termos da jurisprudência desta Corte, não há parâmetros legais aritméticos para a exasperação da pena-base, devendo ser fixada à luz do princípio da discricionariedade motivada, e dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Nesse contexto, o aumento de 6 meses em razão de cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não reflete qualquer desproporcionalidade a ser reparada na via do especial, tendo em vista, inclusive, as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão. A propósito:

'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. AUSÊNCIA DE QUESITO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA N. 282 DO STF. DEFESA PRECÁRIA E FALTA DE ENTREVISTA PRÉVIA COM O DEFENSOR. NULIDADES SUSCITADAS. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZOS NÃO DEMONSTRADOS. QUALIFICADORAS. JULGAMENTO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO VEREDITO POPULAR.

EXISTÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A EMBASAR O ÉDITO REPRESSIVO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[c]

A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme em garantir a discricionariedade do julgador, sem a fixação de critério aritmético, na escolha da sanção a ser estabelecida na primeira etapa da dosimetria da pena. Assim, o magistrado, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o quantum de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Hipótese em que foram utilizados elementos concretos e idôneos para justificar a desvalorização das vetoriais e a elevação da sanção.

Agravo regimental não provido' (AgRg no AREsp 951.953/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019).

'AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A quantidade da droga apreendida constitui fundamento válido para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/2003.

2. Não há falar em ofensa à proporcionalidade, diante do quantum da pena aplicado pelas instâncias ordinárias na exasperação da pena-base, tendo em vista, sobretudo, o mínimo e o máximo das penas cominadas abstratamente ao delito de tráfico de drogas (de 5 a 15 anos de reclusão), uma vez fundamentado em elementos concretos e dentro do critério de discricionariedade vinculada do magistrado.

3. Na espécie, o aumento da pena-base em 3 anos acima do mínimo legal ocorreu dentro dos patamares de razoabilidade e proporcionalidade, porquanto presentes elementos concretos que evidenciam maior culpabilidade e maior reprovação da conduta em vista da expressiva quantidade de drogas apreendidas, somando quase 5 kg de maconha.

4. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 522.081/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019).'

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental."(AgRg no AREsp 1577063/MT, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 09/03/2020 – Grifos acrescidos)

Destaque-se, neste diapasão, não se tratar de um entendimento isolado deste julgador, mas aquele que é elencado, de modo ostensivo, pelas Cortes Superiores de Justiça.

Observe-se, pois, a jurisprudência ATUALIZADA DE AMBAS AS TURMAS DO PRETÓRIO EXCELSO sobre o assunto:

“EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. INADMISSIBILIDADE. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. NULIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PREMISSAS FÁTICAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. (...) 4. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. 5. A exasperação da pena-base foi devidamente fundamentada em critérios racionais e judicialmente motivados, e cuja resultante não se mostra flagrantemente desproporcional, pois lastreada nos parâmetros de

discricionariade reconhecidos na jurisprudência desta Suprema Corte. (...) (HC 185183 AgR, Relator (a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-046 DIVULG 10-03-2021 PUBLIC 11-03-2021)"(grifos acrescidos)

"EMENTA: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME INICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. (...) 3. O Supremo Tribunal Federal entende que "[a] dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena" (RHC 145.598, Relª. Minª. Rosa Weber). (...) (HC 188621 AgR, Relator (a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/09/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-233 DIVULG 21-09-2020 PUBLIC 22-09-2020)"(grifos acrescidos)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO. ACRÉSCIMO NA PENA-BASE JUSTIFICADO. AFASTAMENTO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME INICIAL. ART. 33 DO CP. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O julgador, nas instâncias ordinárias, possui discricionariade para proceder à dosimetria da pena, cabendo aos Tribunais Superiores o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados na fixação da sanção. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. (...) (HC 171539 AgR, Relator (a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 13/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)"(grifos acrescidos)

Outrossim, é o que preleciona a JURISPRUDÊNCIA ATUALIZADA DE AMBAS AS TURMAS DA CORTE CIDADÃ:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. USURA E EMBARAÇO À INVESTIGAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INQUÉRITO INSTAURADO PELO MP/RS CONTRA POLICIAL CIVIL, E NÃO PELA CORREGEDORIA RESPECTIVA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. CONDENAÇÃO EMBASADA EM PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO, BEM COMO EM INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA (PROVA IRREPETÍVEL). OFENSA AO ART. 155 DO CPP NÃO CONFIGURADA. SUPOSTO NÃO PREENCHIMENTO DOS ELEMENTOS DO TIPO DO ART. 2º, § 1º, DA LEI 12850/2013. ALEGADA GENERALIDADE DO PERDIMENTO DE BENS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 384 DO CPP. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. PRETENDIDA VINCULAÇÃO DO JULGADOR AO AUMENTO DE 1/6 DA PENA MÍNIMA, PARA CADA VETORIAL VALORADA NEGATIVAMENTE. DESCABIMENTO. TESE DE ILEGALIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA DO CRIME DE USURA. INOVAÇÃO RECURSAL. POSSIBILIDADE, PORÉM, DE ESTENDER AO AGRAVANTE OS EFEITOS DO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL DO CORRÉU, PARA SANAR O EQUÍVOCO COMETIDO PELA CORTE DE ORIGEM. ART. 580 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO EM PARTE, APENAS PARA REDUZIR A PENA DO CRIME DE USURA, COM ESPEQUE NO ART. 580 DO CPP.(...) 6. Sobre a dosimetria da pena, observa-se que, diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. 7. Contudo, a posição dominante nesta Corte, embora não impeça o cálculo matemático rigoroso e exato, não chega ao ponto de obrigá-lo, predominando o entendimento de não ser ele absoluto, havendo uma discricionariade regrada e motivada. Justamente por isso, não existe um direito subjetivo do acusado de ter 1/6 de aumento da pena mínima para cada circunstância judicial valorada negativamente. (...) (AgRg nos Edcl

na PET no Resp 1852897/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 29/03/2021)" (grifos acrescidos)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CRITÉRIO MATEMÁTICO. INAPLICABILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. REGIME PRISIONAL FECHADO. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito à prudente discricionariedade do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento nesta via. Ressalvados os casos de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena por esta Corte Superior. 2. Uma vez que o aumento da pena-base não está adstrito a critérios matemáticos e considerando-se o intervalo entre as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito de furto qualificado (2 a 8 anos de reclusão), não se verifica desproporcionalidade na exasperação da pena em 6 (seis) meses de reclusão, em razão do reconhecimento dos maus antecedentes. (...)(AgRg no HC 618.167/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 05/04/2021)"(grifos acrescidos)

Feito o necessário esclarecimento a respeito do tema presentemente abordado, retoma-se o cálculo da reprimenda basilar.

Destarte, no caso do crime de homicídio qualificado, o termo médio entre as penas mínima e máxima cominadas é de 21 (vinte e um) anos. Subtraindo deste valor a pena mínima, 12 (doze) anos, encontra-se o intervalo de 09 (nove) anos, o qual, dividindo-se por 08 (oito), que corresponde ao número de circunstâncias judiciais, resulta o valor equivalente a 01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias a cada circunstância considerada negativa. Como subsistiu tão somente 01 (uma) circunstância judicial considerada negativa, no caso, a culpabilidade, obtém-se a pena basilar de 13 (treze) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão.

Prosseguindo na aplicação da pena, constata-se que à segunda etapa do método trifásico, houve o reconhecimento das agravantes do art. 61, inciso II, alíneas "c)" (recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido) e "f)" (com violência contra a mulher), do CPB, tendo o Magistrado majorado a pena em 06 (seis) meses, por agravante e, em seguida, diante da presença da circunstância atenuante da confissão espontânea, art. 65, alínea d, do CPB, reduzido a pena em 06 meses. Nesse ponto, cabe registrar que, em que pese a Defesa tenha alegado a confissão como argumento a ser considerado na reapreciação da dosimetria da pena, observa-se que a referida circunstância atenuante já foi reconhecida e aplicada pelo Julgador.

Assim, considerando que a pena-base restou alterada para 13 (treze) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, acrescendo-se os 06 (seis) meses, referente ao cálculo realizado pelo Magistrado na 2ª fase da dosimetria, o que se mantém, chega-se ao quantum de 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, que se torna definitivo, face a ausência de causas de aumento e diminuição de pena.

Contudo, é de se observar que a pena alcançada após a reforma da dosimetria é maior que a pena fixada pelo Juízo Primevo. Dessa forma, tendo em vista haver somente Recurso interposto pela Defesa, e, em respeito ao princípio do non reformatio in pejus, mantém-se a pena definitiva de 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de reclusão, para o crime

previsto no artigo 121, ~ 2º, incisos III, IV e VI, do Código Penal. Quanto ao delito do art. 211, do Código Penal, o Magistrado a quo manteve, na primeira fase dosimétrica, as mesmas balizas e fixou a pena base em 02 (dois) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa, esta no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso.

Aplicando-se a incidência de critério dosimétrico mais proporcional, como anteriormente esclarecido, no caso do crime do art. 211, do Código Penal, o termo médio entre as penas mínima e máxima cominadas é de 02 (dois) anos. Subtraindo deste valor a pena mínima, 01 (um) ano, encontra-se o intervalo de 01 (um) ano, o qual, dividindo-se por 08 (oito), que corresponde ao número de circunstâncias judiciais, resulta o valor equivalente a 01 (um) mês e 15 (quinze) dias a cada circunstância considerada negativa.

Diante da presença de 01 (uma) circunstância judicial considerada negativa, a culpabilidade, obtém-se a pena basilar de 01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda etapa dosimétrica, fora reconhecida a circunstância atenuante da confissão (art. 65, II, d, do CP), reduzindo, o julgador, a pena em 06 (seis) meses.

Ocorre que, conforme pacífica jurisprudência, consolidada no enunciado 231 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça (STJ), "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal", pelo que atenua-se a reprimenda até o seu limite mínimo, obtendo-se a pena provisória de 01 (um) ano, de reclusão, e 10 (dez) dias multa.

Na terceira fase da dosimetria, posto que não concorreram causas de diminuição ou aumento de pena, resta a pena definitiva em 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, pela prática do delito previsto no art. 211, do Código Penal.

Configurado o concurso material, previsto no art. 69, do Código Penal, cumulam-se as penas dos delitos, resultando na pena total de 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses, de reclusão, e 10 (dez) dias multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso. Outrossim, mantém-se o regime inicial fechado, pois o montante da pena, mesmo com a redução ora implementada, é condizente com o determinado pelo art. 33, § 2º, a, do CPB, e demais condições estabelecidas na sentença.

DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE

Em relação ao direito de recorrer em liberdade, melhor sorte não merece o Recorrente.

O Juízo a quo manteve a prisão preventiva do Apelante, no momento da prolação da sentença, sob o fundamento da garantia da ordem pública.

Transcreve-se, a seguir, os trechos de sua motivação:

(...)

"Mantenho a prisão cautelar do acusado João Paulo Castro Moreira, pois, ainda existente um dos requisitos delineados no artigo 312 do Código de Processo Penal, a preservação da ordem pública, visto que sua soltura representa riscos à sociedade, na medida em que sua ação delituosa é reiterada em outros atos, conforme se verifica nos Processos 0518243-87.2018.8.05.0001, 0580477-42.2017.8.05.0001, vitimando mulheres no mesmo modus operandi sobredito."

(...) (fls. 685/689)

Como se vê, agiu com acerto o Juízo de 1º grau, pois a manutenção da segregação cautelar encontra-se devidamente fundamentada em dados

concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do Apelante acarretaria risco à ordem pública, tendo em vista o risco de reiteração delitiva, o modus operandi empregado e as circunstâncias em que foi praticado o crime, o que demonstra sua alta periculosidade.

Nesse sentido:

EMENTA: HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO QUALIFICADO – SENTENÇA – NEGADO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE – PRESENÇA DOS REQUISITOS DA PREVENTIVA – GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – LIBERDADE PROVISÓRIA – IMPOSSIBILIDADE. Tendo sido analisadas as circunstâncias do caso, observada a natureza e gravidade do delito, não há que se falar em ausência de fundamentação idônea na decisão. Presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, e não demonstrado fato novo a justificar a revogação da medida, a denegação ao paciente do direito de recorrer em liberdade não constitui constrangimento ilegal. As condições pessoais favoráveis do paciente demonstradas, não impedem, por si, a decretação da prisão preventiva, tão pouco conferem ao paciente o direito subjetivo à concessão de liberdade provisória.

(HABEAS CORPUS CRIMINAL Nº 1.0000.19.093616-1/000. Data da Publicação: 23/08/2019)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. CUSTÓDIA PREVENTIVA. RÉU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO. MANUTENÇÃO NA SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 1. A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o fumus comissi delicti, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o periculum libertatis, fundado no risco de que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal. 2. Negativa de apelo em liberdade fundamentada tanto no fato de ter o recorrente permanecido preso durante todo o processo, bem como na necessidade de garantir a ordem pública em face da periculosidade do agente e da gravidade do delito pelo qual foi condenado, qual seja: homicídio qualificado pelo motivo torpe, mediante disparos de arma de fogo. 3. Entendimento pacificado nesta Corte no sentido de que "não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a segregação preventiva". Precedente. 4. Recurso ordinário desprovido.

(RHC 61.943/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 11/09/2015)

Conforme consignou o Magistrado, reitere-se, o réu responde a outros processos (0518243-87.2018.8.05.0001, 0580477-42.2017.8.05.0001), por suposto envolvimento em outros delitos, o que reforça a necessidade de garantia da ordem pública, bem como demonstra não serem adequadas outras medidas cautelares diversas da prisão.

Ademais, verifica-se que o Apelante permaneceu preso durante toda a instrução criminal.

Assim, restando evidenciada, portanto, de forma concreta, a presença de um dos fundamentos do art. 312 do CPPB, e, considerando que a aplicação das medidas alternativas previstas no art. 319 e seguintes do CPP afigura-se como restrição insuficiente à hipótese dos autos, entende-se que deve ser mantida a prisão preventiva do Apelante.

DO PREQUESTIONAMENTO

Em relação ao pedido de manifestação para o fim de prequestionamento, tem-

se que não houve ofensa aos dispositivos elencados, bem como as matérias levantadas já foram discutidas e analisadas de modo satisfatório, devendo o prequestionamento ser admitido tão somente para efeito de assegurar eventual interposição de recurso em instância superior.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO, PARA REDIMENSIONAR A PENA FINAL IMPOSTA AO APELANTE PARA 14 (QUATORZE) ANOS E 06 (SEIS) MESES, DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E 10 (DEZ) DIAS MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO DELITUOSO.

Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento.

Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA
Relator