



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

Autos nº 0000098-44.2016.8.24.0013

Ação: Ação Penal - Procedimento Ordinário/Homicídio Qualificado
Autor e Vítima: Ministério Público do Estado de Santa Catarina e outro
Acusado: Marcos Dias

Vistos, etc.

O representante do Ministério Público, no uso de suas atribuições, com base no incluso auto de prisão em flagrante, apresentou denúncia contra Marcos Dias, qualificado, dando-o como incurso nas sanções do art. 157, § 3.º, in fine, c/c art. 61, inc. II, alíneas "c" e "h", do Código Penal, pela prática, em tese, do seguinte ato delituoso:

1. No dia 6 de fevereiro de 2016, por volta das 7h00min da manhã, no interior da propriedade do Sr. Osmar Daneluz, localizada na linha Alto Sargento, interior deste município de Campo Erê, o denunciado Marcos Dias, com consciência e vontade, mediante dissimulação, subtraiu para si mediante o emprego de violência contra a vítima um veículo FORD/FIESTA sedan 1.6 Flex, de cor branca, ano 2011/2012 (avaliado em R\$25.369,00), um aparelho de telefone celular Motorola EX 109 (avaliado em R\$ 140,00), além de R\$ 414,00 (quatrocentos e quatorze reais) em dinheiro, todos pertencentes ao idoso João Henrique Gauer, sendo que da violência empregada resultou a morte da vítima.
2. Na oportunidade, após dissimular no sentido de que queria apenas os serviços de taxista da vítima, contratando-o para levá-lo do centro de Campo Erê até a casa de sua mãe, no interior do município de Santa Terezinha do Progresso, o denunciado Marcos Dias, com a finalidade de assegurar a subtração dos bens do idoso, mediante ameaça exercida com uma faca que empunhava, fez com que este parasse o veículo na linha Alto Sargento, retirando-o do automóvel e o conduzindo até um bambuzal fora da estrada, local em que - após golpeá-lo por diversas vezes com a arma branca que portava subtraiu para si os bens descritos acima, pertencente à vítima.
3. Dos golpes de faca empregados para facilitar a subtração dos bens resultou a morte de João Henrique Gauer (fls. 95-96).

Houve o recebimento da denúncia pela decisão de fl. 99.

O acusado foi citado (fl. 140) e apresentou resposta às fls. 146-153, momento em que pugnou pela instauração de incidente de insanidade mental e pedido de revogação da prisão preventiva.

Pela decisão de fls. 162-166: a) foi indeferido o pedido de revogação da prisão; b) determinou-se a realização de exame de insanidade mental no réu.

O exame de insanidade concluiu que o acusado era imputável e houve

Endereço: Rua Maranhão, 865, , Centro - CEP 89980-000, Fone: (49) 3655-3500, Campo Erê-SC - E-mail: campoere.unica@tjsc.jus.br



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

prosseguimento do feito (fls. 187-196).

Realizou-se audiência de instrução e julgamento, momento em que: a) foram ouvidas seis testemunhas arroladas pela parte autora e foi realizado o interrogatório do réu (fls. 227-228).

Mais uma testemunha foi inquirida por meio de carta precatória (fl. 261).

Na fase do art. 402 do CPP, as partes disseram que não tinham diligências a requerer (fls. 264 e 272).

O Ministério Público apresentou alegações finais às fls. 280-314 e pugnou pela condenação do réu como incurso nas sanções do art. 157, § 3º, segunda parte, c/c art. 61, inc. II, "c" e "h", do Código Penal.

Por sua vez, a defesa do réu ofertou alegações finais às fls. 318-342. Sustentou que o réu agiu por desejo de vingança e não subtraiu os bens da vítima. Teceu considerações sobre a primariedade do denunciado e sua confissão. Diante das provas produzidas, aduziu que não restou comprovado o delito previsto no art. 157, §3º, do CP, mas sim o crime do art. 121 do CP, razão pela qual requereu a desclassificação da imputação contida na exordial. Aduziu que o acusado estava embriagado e é dependente alcoólico, motivo pelo qual requereu o reconhecimento da inimputabilidade ou semi-imputabilidade do réu, na forma do art. 26 do CP. Pugnou, ainda, pela: a) aplicação da pena em seu mínimo legal; b) não aplicação da pena de multa ou sua aplicação no mínimo legal; c) substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva e direitos; d) concessão do sursis; e) possibilidade de recorrer em liberdade.

Vieram conclusos os autos.

É o relatório.

Fundamentação

Tratam os autos de ação penal pública incondicionada, em que o Ministério Público imputa ao acusado Marcos Dias a prática do crime tipificado no art. 157, § 3º, parte final, c/c art. 61, inc. II, alíneas "c" e "h", ambos do Código Penal.

Não há questões preliminares a serem sanadas.

Prevê o delito em testilha:

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

[...]

§ 3º Se da violência resulta lesão corporal grave, a pena é de reclusão, de sete a quinze anos, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de vinte a trinta anos, sem prejuízo da multa. (Redação dada pela Lei nº 9.426, de 1996).

Tanto a materialidade quanto a autoria do delito em relação ao réu estão fartamente comprovadas pela prova oral colhida, bem como, e especialmente, pela seguinte prova documental: a) auto de prisão em flagrante (fls. 3 e seguintes); b) boletim de ocorrência (fls. 8-9); c) termos de exibição e apreensão (fls. 11-15 e 83); d) termo de apreensão (fls. 16-19); e) auto de avaliação indireta (fl. 85); f) laudo pericial cadavérico (fls. 109-119).

O laudo pericial cadavérico de fl. 111 comprova que a vítima João Henrique Gauer faleceu e que apresentava:

- [...] 1- Ferimento cortante – esgorjamento – região cervical à esquerda medindo 30cm;
2- Ferimento cortante região mentoniana à esquerda, medindo 2cm;
3- Ferimento cortante região clavicular esquerda, medindo 2cm;
4- Ferimento cortante ombro esquerdo, medindo 3cm;
5- Ferimento cortante região lateral do hemitórax esquerdo, medindo 3cm;
6- Ferimento cortante cotovelo esquerdo, medindo 6cm;
7- Ferimento perfuro-cortante região escapular esquerda, medindo 7cm;
8- Ferimento cortante região palmar mão esquerda, medindo 3cm;
9- Ferimentos cortantes em número de dois dedo indicador da mão esquerda, medindo 2cm cada;
10- Ferimento cortante dedo mínimo da região direita, medindo 2 cm;
11- Ferimento cortante dedo polegar da mão direita, medindo 2cm [...].

Portanto, restou amplamente comprovada a morte do ofendido e, como se verá adiante, também há demonstração da consumação do roubo, pois o réu subtraiu os bens descritos na inicial.

De fato, o acusado Marcos Dias, ao ser interrogado na fase administrativa, confessou espontaneamente e com riqueza de detalhes a prática delitiva a ele atribuída. O acusado admitiu que matou o ofendido, assim como confirmou a ocorrência da subtração do dinheiro e do carro da vítima, nos seguintes termos:

[...] QUE é conhecido pelo alcunha de "Tatú"; Que chegou de Chapecó/SC a Campo Erê/SC na última terça-feira (02/02/2016) para uma audiência no Fórum local; Que acabou ficando por aqui com a intenção de "arrumar um serviço"; Que estava ficando na casa de sua irmã Marciane (que reside no bairro Chalito); Que virou a noite de ontem com a madrugada de hoje



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

ingerindo bebida alcoólica juntamente com "uns piá" que não conhece; Que não tinha nem dormido ainda quando resolveu ir até a casa de sua mãe, na linha Roncador, na zona rural de Santa Terezinha do Progresso/SC; Que para tanto acionou o taxista que já conhecia; Que conhecia o taxista aqui de Campo Erê/SC, dado que noutras ocasiões já havia se valido dos serviços dele, sendo que, inclusive, esse taxista já havia feito corrida "de graça" para o Interrogado; Que na presente data conseguiu o contato do taxista num telefone público, porém acionou de seu telefone celular (cujo número não se recorda porque jogou o chip fora, mas autoriza seu manuseio, sendo que, inclusive, se dispõe a fornecer senha para o desbloqueio); Que não se recorda a hora na qual telefonou para o taxista; Que não se recorda muito bem dos detalhes; Que o taxista apanhou o interrogado nunca rua próxima da casa de sua irmã; Que o taxista estava levando o interrogado até o local desejado quando de repente "de uma loucura na cabeça" do interrogado e "daí eu acabei matando ele"; Que matou o interrogado com uma faca que trazia consigo da casa de sua irmã; Que não se recorda quantas facadas deu no taxista; Que indagado o motivo pelo qual adentrou no veículo empunhado de uma faca, respondeu: "Porque tinha uns piá que queria me pegar"; Que matou o taxista fora do veículo; Que o engodo no qual se valeu para o taxista estacionar o veículo e descer foi que "o diabo queria me levar e eu queria morrer"; Que tão logo o taxista desceu do veículo, o interrogado, mediante ameaça exercida com a faca que empunhava, o conduziu até um bambuzal ali próximo; Que na sequência "pegou" o dinheiro que o taxista tinha no bolso e o matou; Que não sabe dizer a quantia de dinheiro que "pegou" do taxista; Que para ir embora "pegou" o carro do taxista; Que até tinha a intenção de se entregar, porém "me perdi e bati o carro"; Que fugiu a pé com destino à casa de sua mãe; Que deixou a camiseta no local do crime "por causa do sangue"; Que foi a pé até um determinado trecho, sendo que na sequência conseguiu uma corrida de motocicleta [...] (fls. 38-39, grifos nossos).

Ao ser interrogado em juízo, o acusado apresentou versão diversa. Conquanto tenha admitido que desferiu as facadas contra o ofendido João Henrique Gauer (em número que disse não ser capaz de recordar), negou a subtração patrimonial. Afirmou que o crime foi praticado por vingança pois, quando era criança, seu pai caiu em cima de si, numa ocasião em que foi empurrado pela vítima e, em decorrência da queda, sofreu lesões que lhe deixaram cicatrizes.

Aduziu que como seu pai faleceu no início do ano, embriagou-se, ficou revoltado e chamou a vítima, que prestava serviços de táxi, para se vingar. Asseverou que foi obrigado a assinar o seu interrogatório na fase policial e que não leu o seu teor, porque passaram spray de pimenta em seus olhos (fls. 227-228).

No entanto, a retratação do réu, efetuada na via judicial, não merece prevalecer, porque desacompanhada de credibilidade e porque o acusado não trouxe elementos probatórios de suas alegações – ônus que lhe competia (CPP, art. 156) (TJSC, Apelação Criminal n. 2009.003357-0, de Gaspar, rel. Des. Rui Fortes).

Em primeiro lugar, apesar da afirmação do acusado de que foi agredido para



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

admitir a infração penal na fase administrativa, a prova oral demonstra que ele, assim que abordado, prontamente reconheceu que praticou o delito, como informaram os policiais Ricardo Hoffmann às fls. 227-228 e Paulo Ricardo Pereira Graff à fl. 261.

Contudo, a declaração de fl. 40 demonstra que o réu não apresentava sinais de agressão ou ferimentos no momento da avaliação (6-2-2016, às 21h56min).

Por outro lado, não há nenhum indicativo que corrobore a versão do acusado de que praticou o crime motivado pela vingança, em razão de suposta agressão envolvendo o genitor do réu e a vítima há mais de 15 (quinze) anos. Na fase administrativa, não há nenhuma informação sobre essa motivação do delito – o réu, inclusive, disse expressamente que não havia motivos para a prática da infração penal pois "de repente deu uma loucura na cabeça", razão pelo qual acabou matando a vítima. O acusado também não foi capaz de juntar documentos ou arrolar testemunhas que pudessem corroborar suas alegações.

Deve-se ressaltar que, apesar da retratação da confissão efetuada, a jurisprudência predominante entende que a confissão tem validade independentemente de quando é prestada, desde que confirmada pelo restante do conjunto probatório.

Sobre o tema, tem-se a lição de Guilherme de Souza Nucci:

Retratabilidade da confissão: a lei expressamente admite a possibilidade de o réu retratar-se, a qualquer momento, narrando a versão correta dos fatos, na sua visão. Entretanto, admitida a possibilidade de o réu retratar-se, não quer isso dizer seja o magistrado obrigado a crer na sua nova versão. O livre convencimento do juiz deve ser preservado e fundado no exame global das provas colhidas durante a instrução (*Curso de Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 439).

E, nesse sentido, já decidiu o egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina: *"A jurisprudência dá maior credibilidade à confissão realizada na etapa inquisitiva do que à retratação perante a autoridade judicial quando aquela está em harmonia com as demais provas colhidas durante a instrução do processo, as quais, na espécie, são aptas para comprovar a prática delitiva"* (TJSC, Apelação n. 0003802-69.2015.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. 19-7-2016).

Como a versão apresentada por ocasião do interrogatório judicial não restou corroborada no feito, deve prevalecer a confissão extrajudicial, tendo em vista que *"a jurisprudência dá maior credibilidade à confissão no inquérito que à retratação em juízo, desde que a primeira esteja corroborada por indícios e circunstâncias convincentes e a*



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

segunda totalmente divorciada do conjunto probatório" (Apelação Criminal n. 2005.027494-7, da Capital, rel. Des. Amaral e Silva, 7-3-2006).

No caso, a versão apresentada pelo réu na fase policial restou comprovada durante a instrução.

Em relação aos aparelhos de telefone celular, foram dois os apreendidos no feito – um em poder do acusado (fl. 16) e um no local do crime, juntamente com a faca (fl. 11). Os dois aparelhos encontram-se na Delegacia de Polícia e o aparelho identificado como de propriedade da vítima (Marca Motorola, Modelo EX 109 – fl. 9) não estava em poder do acusado. Mesmo assim, resta configurado o delito.

Com efeito, houve a apreensão de R\$ 414,00, que estavam em poder do acusado, consoante termo de fl. 16. O réu, ao ser interrogado em juízo, não soube explicar a origem de tal importância (fls. 227-228). Além disso, o acusado subtraiu o veículo da vítima (o automóvel Ford Fiesta Sedan 1.6, de cor branca) – conquanto tenha logo abandonado, porque colidiu o automóvel e não foi capaz de prosseguir com o bem, houve a inversão da posse do automóvel.

Em relação à prova oral, a testemunha Rosemar Baeta Gauer – viúva do ofendido – relatou que por volta das 6h, a vítima atendeu o telefone fixo da casa e disse que sairia. Afirmou que o ofendido se arrumou e saiu para abrir o portão, quando tocou o telefone novamente, momento em que a vítima disse que já estava indo e saiu. A testemunha ainda aduziu que o ofendido não costumava sair com muito dinheiro, mas que naquele dia ele deveria ter mais dinheiro, pois na véspera havia feito uma corrida para longe. Esclareceu não saber se a vítima tinha problemas de relacionamento, pois ele "se dava" com todo mundo (fls. 30 e 227-228).

As demais testemunhas inquiridas confirmam que o réu, logo após a prática do crime e antes de ser localizado na residência de sua genitora, andou sem camiseta e molhado pela Linha Área Nova – como ele próprio admitiu em seu interrogatório judicial.

Nesse sentido, Marlene Cavalli afirmou que recebeu uma ligação de Asta Martins, avó de Adenir, quando ela "contou a história da morte do homem". Disse que perguntou se havia aparecido alguém estranho na linha Área Nova e que Asta informou que o cunhado de Valmor apareceu todo molhado e sem camisa, na casa da "Ica" – pedindo uma corrida. Relatou que neto de Asta havia levado este indivíduo de moto para a Linha Roncador, na casa da mãe dele. Aduziu que o cunhado de Valmor é Marcos, conhecido como "Tatu" (fls. 29 e 227-228).

Além disso, Irmã da Silva Anderson, conhecida como "Ica", relatou que



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

estava sozinha em casa, por volta das 10h30 ou 11h, quando viu um rapaz na porta de sua casa, pedindo por seu esposo, para que fizesse uma corrida. Esclareceu que o rapaz estava sem camisa, com uma calça jeans molhada e tênis molhados e sujos de barro. Afirmou que, como seu esposo não estava e voltaria só pela tarde, telefonou para Adenir Martins, quando o rapaz se identificou como "um cunhado do Valmor". Afirmou que na delegacia reconheceu o acusado como a pessoa que esteve em sua casa (fls. 26 e 227-228).

Já a testemunha Adenir Martins aduziu que acusado, que disse ser cunhado de Valmor, esteve na casa de sua vizinha Irmã, conhecida como "Ica" – que ligou pedindo uma corrida. Asseverou que conhecia o réu, que tem o apelido de "Tatu". Informou que o réu estava sem camiseta, com roupa molhada e suja, com terra vermelha. Disse que o acusado afirmou que estava caçando tatu e a polícia "bateu", por isso fugiu e se perdeu. Relatou que levou o réu até a linha Roncador e que, quando disse que a corrida custava R\$ 20,00, o acusado pagou R\$ 30,00, afirmando que a testemunha o havia ajudado – o que achou estranho (fls. 24-25 e 227-228).

O réu, por sua vez, ao ser interrogado em juízo, apresentou versão dissonante da referida testemunha e afirmou que pagou R\$ 25,00 pela corrida – todo o dinheiro que afirmou possuir (fls. 227-228).

Por sua vez, A testemunha Vilar Schmalz disse que um carro em alta velocidade passou um pouco antes das 7h, o que não é comum no local. Afirmou que minutos depois ouviu um ronco forte e saiu, quando viu o carro caído fora da estrada. Disse que o veículo não conseguiu arrancar e que um senhor saiu do automóvel para ver verificar o que tinha acontecido e retornou para o veículo, pois viu que estava "acavalado". Afirmou que o indivíduo tentou novamente sair com o carro e não teve êxito, quando saiu do carro, passou a jogar fora o que tinha dentro do automóvel e saiu correndo. Disse que sua esposa e enteada foram até o carro e viram que havia uma toalha com o nome do ofendido, quando ligaram para a polícia. Afirmou que ainda não era bem claro e viu um "cidadão", de porte médio e só conseguiu ver que ele vestia calça jeans e uma camisa rosa (fls. 27-28 e 227-228)

Por derradeiro, há que se mencionar o teor dos depoimentos prestados pelos policiais civis que atenderam a ocorrência.

Com efeito, o policial civil Paulo Ricardo Ferreira Graaf disse que o delegado plantonista informou que acharam o corpo de um taxista e o carro. Aduziu que, em contato com o plantonista Ricardo, fizeram diligências na cidade para tentar localizar alguma



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

filmagem. Disse que souberam que, no interior do município, apareceu um indivíduo sem camisa, molhado e pedindo carona para linha Roncador, interior de Santa Terezinha. Esclareceu que se deslocaram para lá e esse indivíduo esteve na casa de uma senhora pedindo carona, afirmando que estava caçando, quando surgiu a polícia ambiental e ele correu pelo mato. Informou que a referida senhora indicou outro vizinho, que levou o rapaz até a casa da mãe dele. Asseverou que foram até o local, cercaram a casa e a genitora do rapaz franqueou o acesso, quando efetuaram a prisão. Disse que o acusado admitiu a autoria e afirmou que não sabia porque tinha matado. Afirmou não se recordar se foram encontrados pertences da vítima com o acusado. Esclareceu que o crime ocorreu num lugar alto e descendo, pelo mato, chega-se até aquela comunidade e, pelas condições em que ele estava pedindo carona, foi deduzido que ele poderia ser o autor (fls. 22-23 e 261).

O policial civil Ricardo Hoffmann afirmou que estava de plantão e foi acionado pela polícia militar, pois informaram que haviam encontrado um táxi abandonado, com vestígios de sangue no interior (identificado como possível acidente de trânsito). Enquanto se deslocava até o local, chegou a informação de que haviam encontrado o corpo de João Gauer, há aproximadamente uns 3km de onde o carro foi localizado. Aduziu que chegaram no local, coletaram vestígios e fizeram levantamento fotográfico. Disse que o ofendido estava caído no meio de um bambuzal e constatou que ele tentou se defender, pois as mãos estava machucadas e ele estava agarrado numa cana. Afirmou que, próximo ao local, foi encontrada uma camisa cor de rosa. Relatou que, na metade da tarde, chegou a informação de que um indivíduo da linha Área Nova teria dado carona de moto para uma pessoa sem camisa e as informações fecharam, pois a Linha Área Nova é próxima ao local do crime, não por estradas, mas por atalhos, poteiros e campo (dista cerca de 1500m ou 2 mil metros). Com as informações que foram coletando durante o dia, foram feitas pesquisas pelo SISP e chegaram até o rapaz que deu carona ao indivíduo, que indicou o réu como a pessoa que transportou e que os levou até onde havia deixado o acusado. Asseverou que chegaram no local, juntamente com o soldado Schappo e policial civil Paulo, abordou a mãe do acusado e adentrou na residência, momento em que ele já veio com as mãos na cabeça, chorando e desesperado, admitindo que havia sido o autor do crime, mas disse que não lembrava o motivo. O acusado admitiu que teria usado a artimanha de levar o ofendido até lá para fazer o roubo, mas acabou executando, tanto é que estava com o celular, a carteira e dinheiro da vítima, escondidas em um guarda-roupa na casa de sua mãe. Esclareceu que o acusado admitiu que o dinheiro que havia sido roubado estava na carteira, dentro do guarda roupa – cerca de R\$ 400,00 (fls. 227-228)



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

Então, porque comprovado o homicídio e a subtração patrimonial, resta consumado de roubo qualificado pelo resultado morte – latrocínio. Nesse sentido, leciona Damásio E. de Jesus:

Quando o sujeito pratica homicídio consumado e subtração patrimonial consumada, a doutrina é pacífica em afirmar que responde por latrocínio consumado (CP, art. 157, § 3º *in fine*) e não por homicídio qualificado consumado em concurso material com a subtração patrimonial consumada (furto ou roubo), orientação contida na 'Exposição de Motivos' do estatuto vigente. Pelo princípio da especialidade, a norma que descreve o latrocínio é especial em relação à que define o homicídio qualificado pela conexão teleológica ou consequencial (art. 121, § 2º, V), que é genérica. Aquela prefere a esta." (Questões Criminais, São Paulo: Saraiva, p. 185).

Em caso análogo, já decidiu o egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CRIMINAL. LATROCÍNIO (ART. 157, § 3º, PARTE FINAL, DO CÓDIGO PENAL). RECURSO DA DEFESA. PLEITO ABSOLUTÓRIO IMPOSSÍVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTESTES. ELENCO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RÉU QUE, EM JUÍZO, ALEGA TER SOFRIDO TORTURA POR PARTE DOS POLICIAIS. ÁLIBI NÃO COMPROVADO. RETRATAÇÃO ISOLADA E DISSOCIADA DO CONJUNTO PROBATÓRIO. A retratação em Juízo deve ser sopesada conjuntamente com todo o acervo probatório, e se dele está dissociada, mostrando-se isolada nos autos, não impede a condenação. PRETENDIDA A DESCLASSIFICAÇÃO PARA HOMICÍDIO QUALIFICADO E FURTO. NÃO CABIMENTO. PRÁTICA DO CRIME CONTRA A VIDA PARA ASSEGURAR A SUBTRAÇÃO PATRIMONIAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. O art. 157, § 3º, segunda parte, do Código Penal, que doutrinariamente recebeu o nomen juris latrocínio, contempla crime complexo, qualificado pelo resultado, formado pela soma dos delitos de roubo e homicídio, doloso ou culposos, e "ocorre quando, do emprego de violência física contra a pessoa com o fim de subtrair a res, ou para assegurar a sua posse ou a impunidade do crime, decorre a morte da vítima" (Fernando Capez). PEDIDO DE REDUÇÃO DA REPRIMENDA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA QUE SE IMPÕE. PENA AJUSTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSC, Apelação Criminal (Réu Preso) n. 2015.002403-7, de Araranguá, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. 31-03-2015).

Não se mostra possível a desclassificação do crime descrito na exordial para o de homicídio, tendo em vista que a intenção do acusado era a **subtração** do patrimônio alheio e, para tanto, agrediu a vítima com golpes de faca que lhe causaram a morte. Nesse sentido:

[...] Constatadas as agressões físicas na vítima, que foram a causa de sua morte, e verificado que após as agressões os réus evadiram-se do local na posse do veículo da vítima, fica inviabilizada a desclassificação do crime de latrocínio para os delitos de homicídio ou lesão corporal seguida de morte ou ainda furto ou roubo qualificado pela lesão corporal de natureza grave [...].



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

(Apelação Criminal n. 2014.015411-7, de Araranguá, rel. Des Paulo Roberto Sartorato, Primeira Câmara Criminal, j. 3-3-2015)

Por fim, a a embriaguez do acusado não se constitui em dirimente de culpabilidade, porquanto apenas a embriaguez total proveniente de caso fortuito ou força maior é que a justifica. *In casu*, aplica-se ao caso a teoria da "actio libera in causa" e o disposto no art. 28, inc, II, do Código Penal, que prevê: "*Não excluem a imputabilidade penal: [...] II – a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos*".

Efetivamente, "*A embriaguez voluntária não afasta a responsabilidade penal do agente, em função da adoção da teoria da actio libera in causa pelo direito penal brasileiro, conforme art. 28, II, do CP*" (Apelação Criminal n. 2013.050909-6, de Urussanga, Relator: Des. Carlos Alberto Civinski, j. em 31/03/2015).

E, ao fim e ao cabo, o exame de insanidade mental concluiu que o acusado tinha capacidade de entender o caráter delituoso dos fatos e de se determinar de acordo com esse atendimento (fls. 187-196).

Portanto, as provas produzidas no feito formam um conjunto sólido e harmonioso que comprova a materialidade e a autoria do delito, o qual autoriza a conclusão indene de dúvidas no sentido de que o réu Marcos Dias praticou o delito descrito na denúncia, razão pela qual é imperativa a condenação do acusado como incursos nas sanções do art. 157, § 3º, segunda parte, do Código Penal.

Passa-se à fase de fixação da pena

A culpabilidade do réu demonstrou alto grau de reprovabilidade, devendo tal circunstância ser valorada negativamente, em virtude da extrema violência e insensibilidade demonstradas pelo réu quando da execução do delito. O réu não é portador de maus antecedentes (fls. 60-62 e 139). Inexistem fatos que desabonem a conduta social do réu. Inexistem elementos que permitam avaliar a personalidade do réu. O motivo do crime é inerente ao tipo. As circunstâncias demonstram especial abjeção, porquanto o delito foi cometido com crueldade extraordinária, em propriedade rural isolada, dificultando as chances de fuga ou socorro, bem como porque ofendido foi lesionado por mais de dez ferimentos cortantes, culminando no esgorjamento da vítima (fl. 111). As consequências do crime são graves, mas decorrem do próprio tipo penal. O comportamento da vítima não



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

contribuiu para a ocorrência do resultado.

Portanto, em razão da culpabilidade e das circunstâncias do delito, fixo a pena acima de seu mínimo legal, quantificando-a, nos termos do art. 157, § 3º, do CP, em 26 (vinte e seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, no valor individual de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

O acusado não pode ser isentado do pagamento da pena de multa, pois ela decorre do preceito secundário cumulativo do tipo penal incriminador, nem mesmo se ele apresentar poucos recursos financeiros e não detenha condições para arcar com o pagamento. Nesse sentido: *"Inviável a exclusão da pecuniária imposta, por tratar-se de pena cumulativa, prevista expressamente em lei, de aplicação cogente, portanto, sem afrontar o princípio da intranscendência da pena - art. 5º, XLV, da CF"* (Apelação Crime Nº 70066353632, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Fabianne Breton Baisch, Julgado em 29/06/2016).

Na segunda fase, presente a agravante prevista no art. 61, inc. II, alínea "c", do CP, pois amplamente demonstrado que o crime foi praticado mediante dissimulação – o próprio réu admitiu que contratou os serviços de táxi do ofendido para levá-lo até o interior de Santa Terezinha do Progresso – como exposto na denúncia.

Também deve ser reconhecida a aplicação da agravante prevista no art. 61, inc. II, "g", do CP – já que o crime foi perpetrado pelo réu contra vítima maior de 60 (sessenta) anos de idade – a carteira de identidade acostada à fl. 32 demonstra que o ofendido nasceu em 1-9-1954 e, assim, possuía 61 (sessenta e um) anos de idade na data dos fatos.

Por outro lado, presente a atenuante da confissão, prevista no art. 65, inc. III, "d", do CP, pois a confissão na fase administrativa, ainda que retratada em juízo, foi utilizada como fundamento para a condenação (STJ, Súmula 545).

Dito isso, majoro a pena em 1/3 (um terço), em face das agravantes, e reduzo em 1/6 (um sexto), em razão da atenuante, alcançando-se, nesta etapa, a sanção de 29 (vinte e nove anos) anos, 7 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão.

Na terceira fase, não há causas de aumento e/ou diminuição de pena a serem consideradas, razão pela qual fixo a pena definitiva em 29 (vinte e nove anos) anos, 7 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão e 13 (treze) dias-multa, no valor individual de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Regime de cumprimento de pena



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

Tendo em vista o montante de pena aplicada, e o fato de se tratar de crime hediondo, conforme art. 1º, inc. I, da Lei n. 8.072/90, o regime inicial de cumprimento de pena é o fechado, nos termos do art. 33, § 2º, "a", do CP, e art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90.

Conquanto o art. 387, § 2º, do CPP, estabeleça que "*o tempo de prisão provisória, de prisão administrativa ou de internação, no Brasil ou no estrangeiro, será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade*", o réu foi detido em 7 de fevereiro de 2016 (fl. 3) e assim permanece, razão pela qual cumpriu 6 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias de prisão cautelar.

Tendo em vista que o tempo de pena remanescente, mesmo após efetuada a operação de detração da prisão provisória já cumprida, continua sendo superior a 8 (oito) anos, e por se tratar de crime hediondo, o acusado não pode iniciar, desde logo, o cumprimento da reprimenda em regime menos gravoso que o já fixado.

Substituição da pena privativa de liberdade e suspensão condicional da pena – sursis

Incabíveis a substituição da pena privativa de liberdade aplicada e a suspensão condicional da pena - *sursis*, tendo em vista o montante da pena aplicada e a circunstância de dois dos crimes terem sido praticado mediante violência contra a pessoa, nos termos do art. 44, inc. I, e art. 77, *caput*, do CP.

Dispositivo

Ante o exposto, julgo **procedente** a pretensão punitiva estatal, para o fim de **condenar** o réu **Marcos Dias**, qualificado, à pena de **29 (vinte e nove anos) anos, 7 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão**, em regime **fechado**, e ao pagamento de **13 (treze) dias-multa**, no valor individual de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, como incurso nas sanções do art. 157, § 3º, parte final, c/c art. 61, inc. II, "c" e "h", e art. 65, inc. III, "d", todos do Código Penal.

Condeno o réu ao pagamento das despesas processuais.

Fixo os honorários da defensora nomeada em R\$ 850,00 (oitocentos e cinquenta reais), nos termos dos arts. 263 do CPP e 22, § 1º, da Lei n. 8.906/94. Expeça-se certidão.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Campo Erê
Vara Única

Réu Preso

Em obediência ao art. 492, inc. I, "e", do CPP, entendo ser necessária a manutenção da segregação cautelar do réu – o qual teve a prisão preventiva decretada e permaneceu segregado durante a instrução processual. Ocorre que permanecem válidas as circunstâncias autorizadoras da prisão preventiva, as quais foram bem delineadas nas decisões lançadas às fls. 58-59 e 162-166. Por conseguinte, nego ao acusado o direito de recorrer em liberdade.

Deixo de fixar o valor mínimo para reparação dos danos causados, pois não há pedido formal nesse sentido e não existem elementos nos autos que permitam a sua correta mensuração (CPP, art. 387, inc. IV, do CPP¹).

Oportunamente, após o trânsito em julgado da presente sentença:

- a) lance-se o nome do réu no rol dos culpados;
- b) cumpra-se as disposições do Código de Normas da Corregedoria-Geral de Justiça;
- c) forme-se o Processo de Execução Criminal – PEC, devendo ser formado, na hipótese de réu preso, e independentemente de trânsito em julgado para as partes, o competente Processo de Execução Criminal – PEC provisório;
- d) comunique-se à Corregedoria-Geral de Justiça e à Justiça Eleitoral (CRFB, art. 15, III);
- e) em relação ao facão, calça e camiseta apreendidos determino a incineração ou destruição dos referidos bens. Já no que se refere à importância apreendida, determino a intimação da viúva do ofendido, por ofício ou mandado, a fim de proceder o seu levantamento, no prazo de 10 (dez) dias, mediante alvará judicial a ser expedido independentemente de despacho.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Após, arquivem-se.

Campo Erê, 1º de setembro de 2016.

João Bastos Nazareno dos Anjos
Juiz de Direito

¹ [...] Admitindo-se que o magistrado possa fixar o valor mínimo para a reparação dos danos causados pela infração penal, é fundamental haver, durante a instrução criminal, um pedido formal para que se apure o montante civilmente devido. Esse pedido deve partir do ofendido, por seu advogado (assistente de acusação), ou do Ministério Público. A parte que o fizer precisa indicar valores e provas suficientes a sustentá-los. A partir daí, deve-se proporcionar ao réu a possibilidade de se defender e produzir contraprova, de modo a indicar valor diverso ou mesmo a apontar que inexistiu prejuízo material ou moral a ser reparado. Se não houver formal pedido e instrução específica para apurar o valor mínimo para o dano, é defeso ao julgador optar por qualquer cifra, pois seria nítida infringência ao princípio da ampla defesa. (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 8ª ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2008, p. 691).