



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000281750

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0001693-98.2013.8.26.0572, da Comarca de São Joaquim da Barra, em que é apelante FRANCISCO ANTELMO DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO ao recurso, mantendo-se, integralmente, a r. sentença impugnada, por seus próprios fundamentos.**Arrematando-se, tendo em vista que os motivos que ensejaram o decreto da prisão preventiva são idôneos e persistem até o presente momento, não há qualquer motivo para determinar sua cassação. Assim, mantém-se a prisão preventiva. Recomende-se o réu na prisão em que se encontra. V.U, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente sem voto), IVANA DAVID E KLAUS MAROUELLI ARROYO.

São Paulo, 25 de março de 2025.

FREITAS FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal: 0001693-98.2013.8.26.0572
Comarca: SÃO JOAQUIM DA BARRA
Apelante: FRANCISCO ANTELMO DA SILVA
Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO
Voto: 44909

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

1. Francisco Antelmo da Silva foi condenado a 17 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, por homicídio qualificado.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste na revisão da dosimetria da pena, especificamente na majoração efetuada na primeira fase do critério trifásico.

III. Razões de Decidir

3. A premeditação do crime justifica a majoração da pena-base, pois os acusados planejaram o delito, atraindo a vítima para um local isolado.

4. Ademais, cumpre ressaltar que o aumento na primeira fase da dosimetria cabe ao critério do Juízo sentenciante, dentro da chamada discricionariedade regrada, a qual tem por limite as balizas legais, não podendo os sentenciados escolher a que melhor lhes aprouver.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A premeditação autoriza a majoração da pena-base. 2. A fixação da pena cabe ao critério do Juízo, desde que fundamentada.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 121, § 2º, incisos I, III e IV; art. 29, §1º; art. 59; art. 61, inciso II, alíneas “c” e “d”; art. 33, §§ 2º e 3º.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no HC: 721052 ES 2022/0027243-4, Rel. Ministra Laurita Vaz, T6 - Sexta Turma, j. 22.02.2022.

STJ, AgRg no HC 502198 / PE, Rel. Ministro

Sebastião Reis Júnior, 6ª T, DJe 16/12/2019.

Vistos.

Ao relatório da r. sentença de fls. 1557/1561, proferida em 16 de dezembro de 2024, acrescenta-se que o apelante **FRANCISCO ANTELMO DA SILVA** foi condenado à pena de 17 anos, 09 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática das condutas descritas no artigo 121, § 2º, incisos I, III e IV, c/c art. 29, §1º, ambos do Código Penal.

Inconformada, apela a defesa (fls. 1608/1614), requerendo a revisão da dosimetria da pena, para que seja afastada a majoração efetuada na primeira fase do critério trifásico.

Bem processado o recurso, com apresentação de contrarrazões (fls. 1617/1621), opinou a douta Procuradoria Geral de Justiça pelo desprovimento do recurso defensivo (fls. 1631/1639).

É o relatório.

Consta da inicial acusatória que na madrugada entre os dias 13 e 14 de junho de 2009, em estrada vicinal, na cidade de São Joaquim da Barra/SP, Natécio Ferreira da Cruz, Leonardo Leles da Mota, vulgo Leo, FRANCISCO ANTELMO DA SILVA, vulgo Gordinho, Eliseu Zuza da Silva Neto, vulgo Piaui, e Mário Zuza da Silva, vulgo Pernambuco, previamente ajustados e, com unidade de desígnios, agindo com animus necandi, por motivo torpe, com emprego de meio cruel, utilizando recurso que dificultou a defesa

do ofendido e mediante dissimulação, efetuaram golpes de arma branca em Alessandro Hespanhol, causando-lhe os ferimentos descritos no laudo de exame necroscópico que foram a causa de sua morte.

Segundo apurado, a vítima, algum tempo antes do delito, pegou emprestada uma bicicleta do acusado Leonardo e não teria devolvido o bem.

Assim, imbuídos de vingança, na data dos fatos, os acusados se dirigiram até o hotel em que o ofendido estava hospedado e convidaram-no para dar uma volta de carro.

Ocorre que os acusados tomaram o rumo da estrada vicinal que liga São Joaquim da Barra a Nuporanga, pararam o veículo e tiraram o ofendido do automóvel. Ato contínuo, os agentes desferiram inúmeros golpes de faca no ofendido e, em seguida, evadiram-se com êxito do sítio dos acontecimentos, tendo a vítima falecido no local.

O motivo do crime foi torpe eis que os acusados mataram Alessandro em razão de vingança, uma vez que a vítima não teria devolvido a bicicleta de Leonardo.

O crime ainda foi cometido mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido e dissimulação, uma vez que este foi atraído para o local dos fatos por falsos convites, o que configura a dissimulação. Ademais, a vítima foi subjugada e atacada por diversos agentes, sem qualquer possibilidade de reação, o que também configura recurso que dificultou sua defesa.

Consta, por fim, que o crime foi cometido com emprego de meio cruel, tendo em vista que Alessandro foi atingido por mais de uma dezena de golpes de faca, sendo, inclusive, alvo de esgorjamento, o que infligiu sofrimento desnecessário.

Pois bem.

O acusado foi submetido a julgamento pelo Conselho de Sentença, que foi regularmente constituído e, de conformidade com o termo de votação, por maioria de votos, foi reconhecida a materialidade do delito e o nexó causal; reconhecido que o réu concorreu para o crime; reconhecida a causa de diminuição de pena; reconhecida a incidência da qualificadora do motivo torpe; reconhecida a incidência da qualificadora do meio cruel; e reconhecida a incidência da qualificadora do emprego de recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido e da dissimulação.

Sendo assim, não há dúvidas quanto à materialidade e autoria dos delitos, que restaram devidamente incontroversas e comprovadas de forma exaustiva pelos elementos de convicção colhidos ao longo da *persecutio criminis*, tanto que não foram contestadas pela defesa.

Cabe salientar que a prova colhida sob o crivo do contraditório mostrou-se plenamente apta a embasar o decreto condenatório, não sendo necessário esmiuçá-la neste momento, pois isto já foi feito, com todos os detalhes e ponderações, na sentença condenatória.

Com relação à fixação das penas,

agiu corretamente o M.M. juízo *a quo*, posto que foram estabelecidas dentro dos limites legais e se encontram devidamente motivadas, individualizadas e adequadas à hipótese dos autos, não se cogitando redução.

Na primeira fase, considerando os critérios norteadores do artigo 59 do Código Penal, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, pois a culpabilidade consistente na reprovabilidade da conduta é exarcebada, porque tudo converge no sentido de que o acusado praticou o crime de forma premeditada, já que a prova oral é no sentido de que ele e os demais agentes reuniram-se na casa de Leonardo e, nesse local, decidiram ir ao encontro da vítima, inclusive na posse de uma faca que Francisco levou. Assim sendo, é lícito concluir que o crime foi praticado com premeditação, ou seja, após certa reflexão por parte do agente, o que autoriza o incremento da pena-base. Ademais, as circunstâncias são deletérias, porque o delito foi praticado por vários agentes, o que que dificultou a defesa da vítima, como expressamente reconhecido pelo Conselho de Sentença. Presentes duas vetoriais negativas e aplicando o entendimento de que cada circunstância judicial negativa aumenta a pena em 1/6, foi aplicado aumento de 1/3 sobre a pena base, totalizando 16 anos de reclusão.

Ao contrário do que argumentou a Defesa, o aumento da pena-base foi de rigor.

Destaca-se que, apesar da irresignação da ilustre Defesa, a premeditação consiste no planejamento da prática delituosa. Esse planejamento pode se estender por um longo período e envolver detalhadamente todas as fases do *iter criminis*, ou,

como no caso em questão, ocorrer ao longo de um único dia, com uma ideia geral de como agir. Quando os envolvidos se reúnem previamente, decidem pela morte da vítima, se apossando de facas e disfarçando um convite para atrair a vítima até um local isolado, onde o crime seria consumado, não restam dúvidas de que a ação criminosa foi premeditada.

Portanto, é lícito concluir que o crime foi praticado com premeditação, ou seja, após certa reflexão por parte do apelante, o que autoriza o incremento da pena-base.

Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CONDUTA SOCIAL, CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E PERSONALIDADE. FRAÇÃO DE UM SEXTO NA PRIMEIRA E SEGUNDA ETAPA DO CÁLCULO PENAL. REITERAÇÃO DOS PLEITOS FORMULADOS NO HC N. 636.151/ES, JÁ JULGADO. CULPABILIDADE. PREMEDITAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...) 2. A premeditação do delito demonstra o maior grau de reprovabilidade do comportamento e, assim, autoriza a majoração da pena-base quanto à culpabilidade. 3. Agravo regimental desprovido”. (STJ - AgRg no HC: 721052 ES 2022/0027243-4, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/02/2022, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/03/2022).

Outrossim, cumpre ressaltar que o

aumento na primeira fase da dosimetria cabe ao critério do Juízo, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TORTURA. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. 1. A exasperação da pena-base está devidamente fundamentada na existência de circunstância judicial desfavorável. A fixação da pena-base - com fundamento nas circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal - não se dá por critério puramente objetivo ou matemático, uma vez que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador, desde que vinculada aos elementos concretos dos autos. 2. O critério puramente matemático não é o que prevalece nesta Corte para a dosimetria da pena, enquadrando-se dentro dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade o aumento da pena-base em 6 meses, mormente se considerada a gravidade concreta da infração objeto destes autos, não se podendo considerar excessiva a pena imposta definitivamente em 2 anos e 6 meses de reclusão. 3. O fato de o agravante ter cometido o crime de tortura mediante paga ou promessa de recompensa não constitui elemento inerente ao próprio tipo penal do crime de tortura, sendo perfeitamente possível a sua valoração como circunstância judicial negativa no vetor da culpabilidade. 4. Não cabe a esta Corte, nos autos de habeas corpus, de cognição sumária, adentrar em ampla análise de fatos e provas, o que seria necessário para rever o entendimento firmado nas instâncias ordinárias acerca da valoração das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, mormente porque, no caso concreto dos autos, não se vislumbra a ocorrência de manifesta ilegalidade, sendo

certo, ainda, que o writ não pode ser utilizado como sucedâneo do recurso processual adequado. 5. Agravo regimental improvido. (STJ; AgRg no HC 502198 / PE, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T, DJe 16/12/2019).

Certamente, o princípio da obrigatoriedade de individualização das penas, para ser cumprido integralmente, exige que sejam considerados vários requisitos, como os antecedentes, conduta social e personalidade dos agentes (Const. Fed., art. 5º, incs. XXXIX, 2ª parte, e XLVI; Cód. Pen., arts. 53, 59, inc. II, e 68, caput, Cód. de Proc. Pen., arts. 6º, inc. IX, e 387, inc. II).

“Há - como diz o afamado Enrico Ferri - em todo crime, um aspecto causal (bem jurídico ofendido ou posto em perigo) e um aspecto sintomático (periculosidade do seu autor), mas este tem uma importância preponderante, pois que a justiça penal deve servir à defesa social e, por isso, deve avaliar a potência ofensiva do delinquente, que pode ser diversa da gravidade do crime” (Princípios de Direito Criminal: o Criminoso e o Crime, trad. bras. de Luiz Lemos D'Oliveira, 1ª ed., Russell, 2003, § 57, pág. 278).

Destarte, quando se cuida “Da aplicação da pena”, o ordenamento jurídico impõe que ela se “estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime” (Cód. Pen., art. 59, *caput*).

Cumpre, pois, adaptar a sanção

repressiva para o crime à periculosidade do criminoso (temibilidade), tendo-se em linha de conta o seu caráter (personalidade), ou seja, procedendo-se à diagnose biossocial do delinquente. A respeito, o Col. Supremo Tribunal Federal já decidiu que, cf.: “(...) *A importância de se valorarem as circunstâncias do crime na dosimetria da pena decorre justamente da necessidade de que as sanções sejam proporcionais à lesividade das condutas (...)*” (RHC 84.571/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 7.12.2004).

E, o E. Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já decidiu que:

“Inexiste constrangimento ilegal na fixação da pena-base quando são levados em consideração elementos concretos dos autos, aptos a justificar a exasperação da reprimenda-base a título de personalidade, motivos, circunstâncias e consequências do crime. 3. É inviável mensurar matematicamente o aumento da pena-base, de forma a se atribuir igual acréscimo de pena para cada circunstância judicial considerada negativa. A lei confere ao julgador certo grau de discricionariedade na análise das circunstâncias judiciais, devendo ser avaliado se a fundamentação exposta é proporcional e autoriza a fixação da pena-base no patamar escolhido.(...)” (AgRg no REsp n. 1.252.747/MS, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 17.12.2013).

Consigno, ademais, que a fixação da pena privativa de liberdade fica a critério do magistrado sentenciante,

dentro da chamada discricionariedade regrada, a qual tem por limite as balizas legais, não podendo os sentenciados escolher a que melhor lhes aprouver.

Aliás, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça a respeito:

“(...) Ademais, não há direito líquido e certo à pena mínima ou à determinada pena, nos aspectos quantitativos ou qualitativos, mas sim direito à pena aplicada de forma fundamentada pelo julgador, no exercício da discricionariedade regrada prevista na legislação (...)” (HC 187.557/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª T., J. 8.11.2011).

Por isso, justificável a exacerbação das basilares, sendo certo que o réu não tem direito subjetivo à estipulação da sanção no mínimo legal, podendo o magistrado majorá-la a fim de alcançar os objetivos da pena (JCAT, 81-82/666).

Por tal motivo, o pleito defensivo de redução da pena-base não prospera.

Na segunda fase, presentes as agravantes previstas no artigo 61, inciso II, alíneas “c” (dissimulação), e “d” (meio cruel), como reconhecido pelo Tribunal do Júri. Assim, foi agravada a pena à razão de um terço, passando a dosá-la em 21 anos e 04 meses de reclusão.

Na terceira fase, foi reconhecida a causa de diminuição da pena prevista no art. 29, §1º, do Código Penal. Tendo em vista que o fornecimento da faca – instrumento do delito – teve importância de certa forma relevante à consumação do crime, foi diminuída a pena em seu grau mínimo, qual seja, 1/6, totalizando a pena em 17 anos, 09 meses e 10 dias de reclusão.

No tocante ao regime penitenciário inicial, foi corretamente fixado o **regime fechado**, de acordo com o disposto no art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal, visto que a pena aplicada é superior a 8 anos.

Diante do exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, mantendo-se, integralmente, a r. sentença impugnada, por seus próprios fundamentos.

Arrematando-se, tendo em vista que os motivos que ensejaram o decreto da prisão preventiva são idôneos e persistem até o presente momento, não há qualquer motivo para determinar sua cassação. Assim, mantém-se a prisão preventiva. Recomende-se o réu na prisão em que se encontra.

Aguinaldo de **FREITAS FILHO**

RELATOR