



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000317863

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500023-34.2024.8.26.0646, da Comarca de Urânia, em que é apelante GABRIEL REIS SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, afastaram a preliminar ventilada e deram parcial provimento ao recurso interposto em favor de Gabriel Reis Silva, para reduzir a pena do delito de ameaça em 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de detenção, mantando-se, no mais a r. Sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), AMABLE LOPEZ SOTO E SÉRGIO MAZINA MARTINS.

São Paulo, 31 de março de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500023-34.2024.8.26.0646 - Comarca de Urânia – Vara Única
Apelante: Gabriel Reis Silva
Apelado: Ministério Público
TJSP – 12ª Câmara Criminal
VOTO Nº 51.427

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - AMEAÇA e DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA - RECURSO DEFENSIVO – I - PRELIMINAR: Ausência de justa causa – AFASTADA. II - Mérito: Absolvição – IMPOSSIBILIDADE - Havendo prova da materialidade e da autoria do crime de ameaça descrito na denúncia, não restando caracterizada qualquer causa capaz de excluir a tipicidade ou culpabilidade em prol do recorrente, a condenação é de rigor. Redução da pena aplicada – Reprovabilidade que não extrapola o tipo penal. Manutenção do regime aberto. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos – NEGADO – Artigo 44, inciso I, do Código Penal – Delito cometido mediante grave ameaça. Suspensão condicional da pena – Instituto que se dá pelo total da pena, não de forma isolada para cada crime. Transação penal = INVIALIBILIDADE - Súmula nº 243, do Superior Tribunal de Justiça: "O benefício da transação penal não se estende aos crimes cometidos em concurso material, formal ou continuidade delitiva, quando a pena máxima cominada, pelo somatório, ultrapassa o limite estabelecido no art. 61 da Lei 9.099/1995".

Preliminar afastada, e recurso parcialmente provido.

VISTOS.

Defesa de Gabriel Reis Silva, contra a r. Sentença datada de 28 de janeiro de 2025, prolatada pela MM^a. Juíza de Direito da Vara Única da Comarca de Urânia, que julgou procedente a denúncia e o condenou pela prática do crime tipificado no artigo 147, *caput*, do Código Penal, por 02 (duas) vezes, na forma do artigo 71, do mesmo *Codex*, e artigo 2º-A, da Lei nº 7.716/89, na forma do artigo 69, do Código Penal, a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e 01 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção, em regime inicial aberto (fls.316/330).

A r. Defesa requer, preliminarmente, o reconhecimento da falta de justa causa da ação penal. No mérito, requer a absolvição nos termos do que dispõe o artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, com relação a prática do delito de ameaça. Subsidiariamente, requer a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; a suspensão condicional do processo e aplicação do artigo 76, da Lei nº 9.099/95 (fls.334/345).

A Douta Procuradoria de Justiça pronunciou-se pelo não provimento do recurso (fls.377/379).

Este, em síntese, é o relatório.

2 – Da preliminar de falta de justa causa

Com relação à suscitada ausência de justa causa, não assiste razão a r. Defesa. Senão vejamos.

Verifica-se que a exordial acusatória, elaborada pelo Representante do Ministério Público, está lastreada em um conjunto probatório mínimo, de modo que a imputação restou evidenciada.

Os indícios de autoria e da materialidade restaram caracterizados.

Vale mencionar que à denúncia cabe descrever

os fatos, mas o elemento subjetivo com qual o réu agiu será discutido e provado durante o trâmite processual.

A propósito:

“Incêndio - Ausência de justa causa – Preliminar rejeitada - Autoria e materialidade demonstradas - Condenação - Manutenção - Pedido de desclassificação para os crimes de dano ou exercício arbitrário das próprias razões – Não cabimento - Pena-base no mínimo legal - Redução – Impossibilidade Ementa: Apelação criminal. Incêndio. Preliminar de ausência de justa causa. Rejeição. Autoria e materialidade demonstradas. Condenação mantida. Pedido de desclassificação para os crimes de dano ou exercício arbitrário das próprias razões. Descabimento. Redução da pena aquém do mínimo legal em razão de atenuante. Impossibilidade. Recurso desprovido. - Verificada a existência de lastro probatório mínimo, consubstanciado na prova da materialidade e indícios de autoria, resta configurada a justa causa para autorizar o início da ação penal. - Suficientemente comprovadas a autoria e a materialidade do delito de incêndio imputado ao réu, conforme demonstrado pelo conjunto probatório dos autos, descabida a absolvição. - Demonstrado que o dolo do agente não se restringia a mera vingança ou a geração de dano, mas se referia sim à causação de perigo à vida, à integridade física ou ao patrimônio de outrem, descabida a desclassificação do crime de incêndio para os delitos de dano ou de exercício arbitrário das próprias razões. - Estando a pena-base no mínimo legal, incabível a redução da reprimenda em razão do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, em observância ao enunciado da Súmula nº 231 do STJ”.
(APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0348.11.001369-8/001 - Comarca de

Jacuí - Apelante: Vander Júnior Pereira - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. NELSON MISSIAS DE MORAIS).

“PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ART. 214C/C ART. 224, ALÍNEA A, NA FORMA DOS ARTS. 71E 29, TODOS DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA . ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ABUSO DO PÁTRIO PODER. ART. 384DO CPP. INOBSERVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. 1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. 2. Descabe examinar justa causa para ação penal após prolatada sentença condenatória, inclusive confirmada por apelação criminal e já transitada em julgado. 3. Verificada a prática do delito previsto no art. 214 do Código Penal mediante abuso do pátrio poder , incumbe ao Ministério Público a propositura da ação penal que, na hipótese, é pública incondicionada, consoante art. 225, § 1º, II, do Código Penal. 4. A redefinição da capitulação jurídica ao mesmo limite fático denunciado configura a emendatio libelli do art. 383 do Código de Processo Penal, não se constatando nulidade na imediata prolação do decreto condenatório com a diferente tipificação legal. 5. Habeas corpus não conhecido”.

(STJ-HC: 154718 SE 2009/0230048-3, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 10/11/2015, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/11/2015).

Afasto a preliminar ventilada e passo a análise do mérito recursal.

3 - Consta da denúncia que, no dia 30 de abril de 2023, por volta de 22h40min, na Rua Pedro Brandini, nº 203, Centro, na Cidade de Santa Salete, na Comarca de Urânia, o Apelante, ameaçou, por palavras e gestos, as vítimas Yara Janini Bonfim Nóbrega e Weverton Fábio Assumpção Nóbrega, de causar-lhes mal injusto e grave, bem como injuriou a vítima Yara Janini Bomfim Nóbrega, ofendendo-lhe a dignidade, em razão de raça e cor.

Segundo restou apurado, o Apelante havia se desentendido com Weverton e, por conta do ocorrido, foi até a residência dele e de sua companheira Yara, danificou a cerca e a porta da frente da moradia, além de ter dito que os mataria.

Na oportunidade, GABRIEL estava na posse de um objeto que aparentava ser uma arma de fogo (pistola) e, além das ameaças, ofendeu a vítima Yara em sua honra subjetiva, chamando-a de “macaca” e de “preta”.

As vítimas representaram às fls.06/07 e fls.72/73.

A denúncia foi oferecida aos 24 de maio de 2024 (fls.112/113), e recebida em 15 de julho de 2024 (fls.138/139).

O Apelante foi citado e apresentou resposta à acusação (fls.193/204).

A r. Sentença foi publicada aos 29 de janeiro de 2025 (fl.346).

A materialidade delitiva restou configurada pelo boletim de ocorrência (fls.03/04), e pela prova oral produzida nos autos.

A autoria, da mesma forma, restou sobejamente comprovada nos autos.

Interrogado em Juízo, o Apelante disse que já respondeu por outro processo criminal. Afirmou que já foi preso. Declarou que, na data dos fatos, foi até a casa das vítimas. Contou que estava acompanhado por William. Aduziu que teve amizade com Weverton a vida inteira. Relatou que tudo começou no dia em que foram para a chácara do sr. Alberto, onde costumava reunir o pessoal/amigos. Asseverou que estava tudo tranquilo, todos curtindo e bebendo. Salientou que comprou 18 (dezoito) garrafas de cerveja, colocou no freezer e disse "essa aqui é nossa". Disse que a bebedeira iniciou e Weverton alcoolizado começou a querer brincar fingindo que estavam brigando. Contou que disse para Weverton que isso não era brincadeira de homem e muito menos com todos alcoolizados. Informou que Weverton ficou irritado. Narrou que estava colocando uma música no notebook, pois todos tinham concordado de cada um escolher uma por vez, mas Weverton queria colocar na sua vez. Contou que disse para Weverton que era sua vez, que respondeu não saber mexer direito com essas coisas (notebook) e deu um tapa em seu copo de cerveja, derrubando-o no chão. Aduziu que Weverton disse "O que é? Vai brigar comigo, você vai me estranhar?" e ele respondeu "Comprei 18 (dezoito) garrafas de cerveja para nós tomarmos, você acha que eu vou brigar com

you por causa de um copo de cerveja?!". Declarou que Weverton respondeu "É bom mesmo, porque você gosta de bater em mulher. Por que você não encara o Calcinha aqui?!". Disse que ficou quieto na hora e Weverton lhe desferiu um tapa na face, fazendo com que seus óculos parassem do outro lado. Contou que as pessoas disseram para ele parar, que tinha idade para ser filho dele. Relatou que Weverton respondeu que ele gostava de bater em mulher. Pontuou que ele disse isso porque foi logo depois do episódio que aconteceu com sua ex-companheira. Mencionou que o dono da chácara estava descansando e perguntou o que estava acontecendo. Alegou que o dono colocou Weverton para fora da residência. Relatou que as pessoas ficaram preocupadas de Weverton fazer alguma coisa com ele e disseram para ficar dentro da casa. Informou que, quando teve a oportunidade foi para a casa de sua mãe, pois estava morando com ela na época. Mencionou que Weverton mandou mensagens dizendo "Vem pra fora que você vai ver como se bate", tendo respondido ironicamente "Já estou deitadinho". Aduziu que as mensagens de Weverton eram em tom de ameaça. Contou que os dias foram passando e não saía mais de casa. Declarou que sua mãe lhe disse para fazer triagem, procurar ajuda e parar com essa bebedeira. Relatou que começou a tomar sertralina e as pessoas sempre ligavam dizendo para tomar cuidado com o "Calcinha", pois ele estava doido e disse iria pegá-lo. Informou que, em um final de semana, ao entardecer, tinha tomado o remédio e resolveu beber uma cerveja dentro da casa de sua mãe. Alegou que William foi até a residência e perguntou sobre o "Calcinha" e disse para irem até a casa dele a fim de tentarem resolver a situação. Disse que foi com ele até a casa da vítima e chamaram por ele. Alegou que, em momento algum, aparentou ter alguém dentro da casa.

Relatou que William falou para chutarem a cerca e como a perna de seu óculos tinha sido quebrada no dia em que recebeu um tapa da vítima, pelo nervosismo, acabou chutando. Salientou que, em relação à Yara, sempre a respeitou, assim como a Weverton. Asseverou que ocorreu um campeonato ano passado após terem acontecido os fatos e pediram suas luvas emprestadas para o "Calcinha" e ele emprestou sem problema algum. Narrou que há uns dias, após ter saído do Centro de Detenção Provisória Paulo de Faria (CDPs) a perseguição começou. Indagou como poderia ameaçar a vítima, tendo passado 01 (um) ano e chegando perto do dia de sua audiência, já tendo sido prejudicado, não iria fazer nada com Weverton. Aduziu que Weverton o provocava com o assunto dele ter batido em mulher. Relatou que, em outro dia, Weverton colocou a mão na cintura e foi para cima dele, estando o interrogado com o filho no colo. Declarou que a mãe da criança a pegou no colo e ele deu um soco em Weverton, pois ficou com medo, pois ele estava com uma faca na mão. Narrou que Yara disse para sua companheira que ele iria dia 24 para a cadeia. Alegou que jamais iria ser racista, pois sua irmã é negra e tem um convívio excelente com ela. Relatou que, na data dos fatos, ninguém havia aberto a porta da casa e jamais pegou uma arma de fogo na mão. Disse que não ameaçou as vítimas de morte. Salientou que chamaram duas vezes as vítimas na frente da casa e como as luzes estavam apagadas, chutaram os paletes que cercavam a residência. Mencionou que Weverton foi até a casa de sua mãe e sendo primo de seu padrasto, disse que não tinha nada contra ele e apenas queria que a cerca fosse paga. Afirmou que Willians fez o depósito para Weverton e depois disso, a vítima ficava mandando mensagens para ele dizendo que deixaria o B.O prosseguir. Contou que ele quem possui medo, pois sabe

que Weverton é um homem de coragem.

A vítima

Yara Janini Bonfim Nóbrega, ouvida em Juízo, afirmou que a briga entre o recorrente e seu marido teria começado em uma chácara, em um feriado. Declarou que seu esposo estava na chácara com seu amigo e o Apelante chegou no local. Aduziu que o réu estava alterado/embriagado e começou a dizer "eu não comi a mulher do Calcinha porque eu não quis". Asseverou que seu marido pediu respeito. Salientou que foi nessa ocasião que a briga entre os dois começou. Mencionou que o acusadopassava na rua e fazia ameaças contra eles. Disse que seu esposo revidava com palavras. Alegou que, na data dos fatos, o réu, em conjunto com Willians, foi até sua casa. Relatou que já estavam dormindo e acordou assustada com ele gritando "sai pra fora seu vagabundo, vem aqui que eu vou te matar". Aduziu que o réu arrebentou a cerca de sua casa com chutes. Contou que levantou para encostar o sofá na porta. Declarou que o réu tinha ouvido ela ligando para a mãe dele e começou a dizer "fala pra essa preta, essa macaca sair pra fora também". Afirmou que a pistola que o Apelante carregava estava na mão dele. Afirmou que o réu disse que mataria ela e seu marido. Narrou que, na chácara, seu marido tinha pedido respeito para o réu e os colegas dele o seguraram, pois teria ido para cima do recorrente, que aproveitou e deu um soco no rosto de Weverton. Informou que o recorrente chutou a porta e quebrou. Alegou que já tinha ligado para a mãe do réu e apenas viu a arma quando foi encostar o sofá na porta. Disse que ligou para a polícia quando o Apelante e seu amigo foram embora, mas os policiais já estavam realizando o patrulhamento na rua.

A

vítima Weverton Fabio Assumpção Nobrega, ouvido em Juízo, afirmou que na data dos fatos, já estava dormindo e escutou gritos. Aduziu que

há um tempo havia se desentendido com o Apelante. Narrou que estavam em uma chácara e o recorrente falou uma bobeira sobre sua esposa e ele não gostou. Alegou que o réu sempre ficava em sua casa e disse, na chácara, que não ficou com a esposa dele em sua casa porque não quis. Contou que se estressou e deu um tapa no réu nesse dia. Relatou que o recorrente foi em sua casa dias depois do ocorrido e começou a chamar por ele. Afirmou que não saiu de casa e ficou atrás da porta esperando o Apelante entrar. Declarou que o réu quebrou a cerca de madeira da casa. Afirmou que o réu arrebentou a porta com chutes e, inclusive, está aberta até hoje. Contou que o Apelante dizia para sua esposa sair da casa, chamando-a de "preta", "macaca" e "vagabunda". Alegou que o réu queria matar sua esposa, mas não sabe o motivo. Mencionou que o recorrente o ameaçou de morte, assim como a sua esposa. Asseverou que o réu parecia carregar consigo uma arma de fogo. Salientou que recentemente, no domingo passado, sofreu agressão física e ameaça por parte do Apelante. Disse que o recorrente tentou pegá-lo no baile em Santa Salete/SP com um canivete. Contou que não se lembra da conversa por "WhatsApp" com o réu em que o chamava para brigar. Declarou que se recorda apenas de ter mandado mensagem para mãe do recorrente, pedindo para pagar a porta de sua casa e que tiraria a queixa, pois não queria confusão.

O policial militar Edilson Roberto Clemente, ouvido em Juízo, afirmou que na data dos fatos, estava de serviço e realizava o patrulhamento. Contou que adentraram a "Rua Pedro Brandini" e logo foram solicitados pela senhora Yara, que acenou com a mão. Aduziu que pararam na frente da casa da vítima e de imediato ela relatou os fatos. Contou que a senhora Yara disse que o Apelante, em conjunto com William, motorista da

prefeitura, proferiram xingamentos e ameaças para ela e seu marido. Disse que as vítimas ficaram no interior da residência enquanto o Apelante e o amigo xingavam e os ameaçavam. Declarou que a cerca divisória entre o quintal e a calçada foi quebrada e derrubada por eles. Contou que o réu e o amigo invadiram o quintal, quebraram a porta da casa e foram embora. Salientou que pegaram alguns dados e saíram em patrulhamento para localizar os dois. Disse que não obtiveram êxito em localizá-los, então retornaram e fizeram o boletim de ocorrência. Contou que acionaram a Central de Polícia de Jales/SP para a realização da perícia, que seria realizada no dia seguinte. Informou que as ofensas relacionadas à cor da pele não foram mencionadas pela vítima na data. Informou que visualizou a cerca caída no quintal e a porta estava amassada.

Tendo em vista a plena resignação da r. Defesa quanto a prática o delito previsto na Lei nº 7.716/89, passo a análise dos tópicos de inconformismo.

Dos delitos de ameaça

Ressalto que a palavra da vítima no crime de ameaça se dá, na maioria das vezes, às escondidas, dentro das residências e longe de testemunhas, tem valor probatório relevante.

A propósito, a doutrina assinala que ameaçar significa *"intimidar, anunciar ou prometer castigo ou malefício, a denominada violência moral. É pois o anúncio da prática de um mal injusto e grave consistente num dano físico, econômico ou moral. Pode ser praticado por meio de palavra"* (MIRABETE, Julio Fabbrini, in

Código Penal Interpretado, São Paulo: Atlas, 2000, p. 831).

No mesmo sentido é a jurisprudência:

"O dolo da ameaça é a vontade consciente de manifestar o propósito de um mal injusto e grave, com o fim de intimidar, pouco importando que o agente, no seu íntimo, não tenha o intuito de realizar o mal prometido" (TJMG. APELAÇÃO CRIMINAL nº 1.0024.07.563578-9/001, 2ª Câmara Criminal. Rel. Desª. Beatriz Pinheiro Caires, DJ 19.02.2009).

Sendo assim, considerando que o delito de *ameaça* se consuma com a simples promessa, e consequente intimidação da vítima, de causar mal injusto, verifica-se que a conduta praticada pelo Apelante se adequa perfeitamente ao tipo penal previsto no artigo 147, *caput*, do Código Penal, não havendo, portanto, que se falar em absolvição, como pretendido pela Douta Defesa, uma vez que o recorrente ameaçou matar as vítimas.

A ameaça é um crime formal. Consuma-se com a simples promessa de mal injusto e grave à pessoa. Eventual discussão entre as partes não serve para afastar a tipicidade. No caso, a intimidação foi suficiente para atemorizar os ofendidos.

Na hipótese, o mal grave e injusto (ameaça) foi anunciado às vítimas pelo Apelante, ao dizer que as mataria.

O fundado temor das vítimas se comprova pelo fato de elas terem comparecido à Delegacia, e terem assinado termo de representação.

Sobre o tema, a seguinte jurisprudência:

“APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÕES CORPORAIS E AMEAÇA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PALAVRA DA VÍTIMA CORROBORADA POR OUTROS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. DESCABIMENTO. CONDENAÇÃO MANTIDA.

- Nos delitos cometidos no âmbito doméstico, a palavra da vítima tem relevante valor probatório, porquanto, na maioria das vezes, as violências acontecem dentro do próprio ambiente familiar, longe dos olhos de possíveis testemunhas.

- Se a palavra da vítima está corroborada pelos demais elementos probatórios coligidos aos autos, e, por outro lado, a tese defensiva encontra-se carente de comprovação, deve ser mantida a sentença condenatória. - Não faz jus ao regime aberto o réu reincidente e que apresenta circunstâncias judiciais desfavoráveis”. (TJMG - Ap. Crim. nº 1.0702.09.584995-7/001, Relator Des. Renato Martins Jacob, p. 18.02.2011).

Por tudo isso, inviável a absolvição pretendida pela r. Defesa.

Consigno, por fim que:

“O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos.” (RJTJESP 115/207).

A propósito:

"4.2. "[...]" Esta Corte Superior de Justiça tem entendimento assente no sentido de que o julgador não é obrigado a refutar expressamente todas as teses aventadas pelas partes, desde que pela motivação apresentada seja possível aferir as razões pelas quais acolheu ou rejeitou as pretensões deduzidas. Precedentes" (EDcl no AgRg no AREsp n. 445.549/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 21/10/2016)" (STJ, AgRg no AREsp 1.354.257/MS – Quinta Turma – Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik – DJe 26/9/2019).

DA DOSIMETRIA DA PENA

As penas foram fixadas sob os seguintes argumentos (fls.326/330):

“I) Quanto ao crime de ameaça (art. 147 do Código Penal), por duas vezes:

A culpabilidade, entendida como grau de censura contida na ordem jurídica para reprovação da conduta do acusado, deve ser considerada grave, visto que a ameaça de morte possui maior reprovabilidade, considerando que a vida é o valor maior a ser protegido e há maior temor causado à vítima. O acusado não ostenta maus antecedentes (fls. 74/75). Sobre a conduta social e personalidade do acusado, não foram amealhados elementos suficientes a ensejarem maior repreensão, nos termos em que decidiu o STJ (HC

472.654 DF, 6ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 21/02/2019 Informativo 643). Sobre a conduta social e a personalidade do acusado, não foram amealhados elementos suficientes nos autos para valorá-las.

Os motivos e as circunstâncias são próprios à espécie. As consequências foram normais. Diante dessas circunstâncias, aplico a pena-base acima do mínimo legal, resultando em 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de detenção.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes.

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e de aumento de pena, fixo-a em 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de detenção.

DO CONCURSO FORMAL:

Há que se reconhecer o concurso formal entre os crimes de ameaça, à luz do artigo 70 do Código Penal.

Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça "o aumento decorrente do concurso formal tem como parâmetro o número de delitos perpetrados, dentro do intervalo legal de 1/6 a 1/2. Nesses termos, aplica-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações e 1/2 para 6 ou mais infrações". (STJ, HC: 620677/SP, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 02/02/2021, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2021)

No caso em questão, considerando a quantidade de crimes praticados (02), e por serem as penas iguais, esta deve ser aumentada em mais 1/6 (um sexto),

perfazendo 01 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção.

II) Quanto ao crime de injúria racial (artigo 2º-A da Lei n.º 7.716/89):

A culpabilidade, entendida como grau de censura contida na ordem jurídica para reprovação da conduta do acusado, deve ser considerada grave, uma vez que houve mais de uma expressão de cunho racista direcionado à vítima. O acusado não ostenta maus antecedentes (fls. 74/75). Sobre a conduta social e personalidade do acusado, não foram amealhados elementos suficientes a ensejarem maior repreensão, nos termos em que decidiu o STJ (HC 472.654 – DF, 6ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 21/02/2019 – Informativo 643). Sobre a conduta social e a personalidade do acusado, não foram amealhados elementos suficientes nos autos para valorá-las. Os motivos e as circunstâncias são próprios à espécie. As consequências foram normais. Diante dessas circunstâncias, aplico a pena-base acima do mínimo legal, resultando em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes.

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e de aumento de pena, fixo-a em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

DO CONCURSO MATERIAL

Por força do concurso material, porque o acusado, mediante mais de uma ação, praticou infrações penais diversas, com fundamento no artigo 69 do Código Penal, somo as reprimendas, chegando à pena final de 02 (dois) anos e 04 (quatro)

meses de reclusão e 01 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção.

Ressalte-se que, de acordo com a última parte do artigo 69 do CP, deverá primeiro ser cumprida a pena de reclusão.

Diante da primariedade do acusado e o quantum de pena privativa de liberdade aplicada, o regime inicial de cumprimento da reprimenda corporal deverá ser o aberto (artigo 33, caput, e parágrafos 2º e 3º, do Código Penal).

Considerando que o acusado praticou o delito mediante grave ameaça à pessoa, a substituição por pena restritiva de direitos é incabível, pois não se encontram preenchidos os requisitos dos incisos I e II do artigo 44 do Código Penal.

Impossível também, em face do artigo 77, caput, do Código Penal, a suspensão da execução da pena.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal e, em consequência, CONDENO o acusado GABRIEL REIS SILVA, qualificado nos autos, ao cumprimento da pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 01 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção, em regime inicial aberto. Isto por considerá-lo incurso nas sanções dos artigos 147 do Código Penal (duas vezes em concurso formal) e artigo 2º-A da Lei n.º 7.716/89, na forma do artigo 69 do Código Penal”.

A pena merece reparo. Senão vejamos.

Na primeira fase, entendo que a reprovabilidade da conduta do delito de ameaça não extrapola o tipo. Senão vejamos.

Importa consignar que o referido tipo penal apenas exige que a ameaça seja "de mal injusto e grave", sem especificar

se a ameaça de morte é mais grave do que outras formas de intimidação, como ameaça de agressão física ou dano patrimonial significativo. Assim, se a ameaça de morte fosse considerada automaticamente mais reprovável, isso criaria uma diferenciação não prevista na lei.

No entanto, há decisões que admitem a valoração negativa da ameaça de morte na primeira fase da dosimetria quando ela é particularmente intensa, reiterada ou provoca um impacto psicológico desproporcional na vítima. Se o réu utilizou meios especialmente cruéis ou contextos de terror psicológico extremo, pode-se justificar um aumento da pena-base sob o critério da reprovabilidade, o que não se deu no presente caso.

O caso em testilha envolve uma ameaça de morte típica e sem elementos extraordinários, motivo pelo qual fixo a pena-base no mínimo legal, ou seja, em 01 (um) mês de detenção pela prática de cada delito de ameaça.

Na segunda fase, diante da ausência de agravantes e/ou atenuantes, cada pena permanece em 01 (um) mês de detenção.

Na terceira e última fase, presente o instituto do concurso formal, aumento a pena de um dos delitos na fração de 1/6 (um sexto), o que perfaz a pena definitiva em 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de detenção.

Mantenho o regime inicial aberto, conforme dispõe o artigo 33, parágrafo 2º, alínea c, do Código Penal.

SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE
LIBERDADE

Embora a pena total da recorrente seja inferior a 04 (quatro) anos de reclusão, o crime foi praticado com grave ameaça em face das vítimas, o que impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do que dispõe o artigo 44, inciso I, do Código Penal.

Da suspensão condicional da pena

Sem me alongar no tema, ressalto que a suspensão condicional da pena – Sursis - se dá pelo total da pena, e não de forma isolada para cada crime.

Como o recorrente foi condenado à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, o artigo 77, *caput*, do Código Penal impede aplicação do instituto.

Da transação penal

Ressalto que a transação penal prevista no artigo 76, da Lei nº 9.099/95 só é possível antes da instauração da ação penal, ou seja, na fase pré-processual, perante o Juizado Especial Criminal – Jecrim.

O delito de injúria racial não é considerado de menor potencial ofensivo, tendo em vista o *quantum* de sua pena (pena máxima ultrapassa 02 anos) – fl.115.

Ainda que o crime de ameaça, isoladamente, fosse considerado de menor potencial ofensivo, a presença da injúria

racial no mesmo processo afasta a competência do Juizado Especial Criminal e impede a aplicação da transação penal (Súmula nº 243, do Superior Tribunal de Justiça: "*O benefício da transação penal não se estende aos crimes cometidos em concurso material, formal ou continuidade delitiva, quando a pena máxima cominada, pelo somatório, ultrapassa o limite estabelecido no art. 61 da Lei 9.099/1995*").

4 - Diante do exposto, afasto a preliminar ventilada e dou parcial provimento ao recurso interposto em favor de Gabriel Reis Silva, para reduzir a pena do delito de ameaça em 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de detenção, mantando-se, no mais a r. Sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

PAULO ANTONIO ROSSI
RELATOR