



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000343378

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500005-50.2024.8.26.0666, da Comarca de Artur Nogueira, em que é apelante JONES BATISTA TOMAZ, 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: **afastada a preliminar, CONHECERAM e NEGARAM PROVIMENTO ao recurso de apelação, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos. Após o trânsito em julgado, intimado o réu, expeça-se o mandado de prisão. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO SIMÃO (Presidente), FREITAS FILHO E IVANA DAVID.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

FERNANDO SIMÃO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO nº 41.892

APELAÇÃO nº 1500005-50.2024.8.26.0666

COMARCA: Artur Nogueira – 2ª Vara Judicial

Apelante: JONES BATISTA TOMAZ

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA CONTRA A MULHER. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame:

1. Réu condenado como incurso no art. 147-B, c.c. o art. 61, II, alíneas “e”, “f” e “h”, ambos do CP, à pena de 10 meses e 3 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 16 dias-multa, no mínimo legal. Apela o réu, buscando a sua absolvição imprópria, visto que era inimputável à época dos fatos e a aplicação de medida de segurança de internação. Subsidiariamente, requer a redução da pena, a aplicação da resposta penal substitutiva ou da suspensão condicional da pena e o abrandamento do regime prisional.

II. Questão em Discussão:

2. A questão em discussão consiste em (i) a alegação de inimputabilidade do réu por dependência química e (ii) a possibilidade de redução da pena, de substituição por pena restritiva de direitos ou aplicação do sursis penal e o abrandamento do regime prisional.

III. Razões de Decidir:

3. Preliminar afastada. Defesa que só ventilou a alegação de inimputabilidade em sede de alegações finais e não nas oportunidades anteriores. Ausência de provas que justificassem a fundada suspeita a respeito da capacidade de autodeterminação do acusado, devido ao uso de drogas. Magistrado que não é obrigado a determinar a realização da perícia, se não estiver convencido da necessidade.

4. Provas francamente incriminadoras, não se insurgindo a defesa a esse respeito.

5. Pena fixada com critério. Pena base exasperada pela culpabilidade exacerbada e consequências à vítima. Circunstâncias favoráveis ou neutras apenas impedem o acréscimo da pena-base de seu grau mínimo, mas não

anulam outra já considerada desfavorável, bem como não são aptas a reduzir a pena para alguém do mínimo legal, uma vez que o patamar mínimo já é fixado pelo legislador. Circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, que servem como margem valorativa para aumentar a pena base, dentro dos limites fixados pelo legislador. Na segunda fase, bem reconhecidas as agravantes previstas no art. 61, inciso II, alíneas “e”, “f” (Tema 1.197 do C. STJ) e “h”, do CP. Primariedade considerada na r. sentença, vez que não reconhecida reincidência. Impossibilidade de reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso I, do CP, pois o réu não era menor de 21 anos à época dos fatos. Ausência de previsão legal quanto a eventual atenuante sobre agentes que cometem crimes sob a influência de substância entorpecente. Situação que não se enquadra naquela prevista no art. 65, III, alínea “c”, do CP.

6. Regime semiaberto estabelecido com critério, tendo em vista a circunstância judicial desfavorável. Impossibilidade de substituição das penas corporais por expressa vedação legal. Inteligência da Súmula 588 do C. Superior Tribunal de Justiça. Além da circunstância judicial desfavorável, crime cometido com violência e no contexto de violência doméstica e familiar contra a própria mãe, não sendo recomendável a suspensão condicional da pena.

IV. Dispositivo e Tese:

7. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. Inimputabilidade apenas aventada em sede de alegações finais e não nas oportunidades anteriores. Ausência de provas que justificassem a fundada suspeita a respeito da capacidade de autodeterminação do acusado, devido ao uso de drogas, não sendo o magistrado obrigado a determinar a realização da perícia, se não estiver convencido da necessidade. 2. Pena e regime prisional aplicados com critério.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 147-B, art. 61, inciso II, alíneas “e”, “f” e “h”, art. 28, inciso II, art. 59, art. 65, inciso I, art. 65, inciso III, alínea “c”, art. 44, inciso I, art. 77, inciso II.

Jurisprudência Citada:

STJ, HC 11.346-SC, 5ª T., j. 8-2-2000, rel. Min. Edson Vidigal, RT 778/557.

TJSP, Ver. Crim. 260.074-3/5, 2º Gr. Câms.j 2-5-2000, rel. Des. Pedro Gagliardi, RT 780/580.

Habeas Corpus n. 337.832-3 - Araras - 4ª Câmara Criminal - Relator: Cerqueira Leite - 30.01.01 - V. U.

AgRg no HC 791600/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas,
Quinta Turma, julgado em 11/09/2023, DJe 14/09/2023.

Adotado o relatório da r. sentença de fls. 121/126, acrescenta-se que o réu **JONES BATISTA TOMAZ** foi condenado, como incurso no art. 147-B, c.c. o art. 61, inciso II, alíneas “e”, “f” e “h”, ambos do Código Penal, à pena de 10 (dez) meses e 03 (três) dias de reclusão, em regime semiaberto, e pagamento de 16 (dezesseis) dias-multa, no mínimo legal, tendo sido concedido o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado, apela o réu, buscando a sua absolvição imprópria, visto que era inimputável à época dos fatos e a aplicação de medida de segurança de internação. Subsidiariamente, requer a redução da pena, com base na consideração da inexistência de agressão física direta, a ausência de antecedentes criminais, a primariedade do réu e a sua condição de dependente químico, a aplicação da resposta penal substitutiva, com aplicação de uma pena restritiva de direitos condicionada à internação, ou da suspensão condicional da pena e o abrandamento do regime prisional (fls. 156/163).

Regularmente processado o recurso, nesta instância, o parecer da douta Procuradoria de Justiça é pelo não provimento do apelo (fls. 162/164).

É o relatório.

Preliminarmente, não é o caso de reconhecer eventual

inimputabilidade do apelante nesta oportunidade.

Isso porque, a defesa do apelante trouxe a alegação de inimputabilidade apenas em sede de alegações finais, desacompanhada de quaisquer documentos neste sentido, ou mesmo de testemunhas que levantassem a fundada suspeita a respeito da capacidade de autodeterminação do acusado, devido ao uso de drogas.

E, dessa forma, deixou de formular pedido de instauração do incidente de dependência toxicológica no momento oportuno, a fim de embasar a tese inovadora de que não tinha total e perfeita consciência do caráter ilícito de sua conduta à época dos fatos.

E, se o magistrado não estiver convencido da necessidade do exame, não estará obrigado a determinar a realização. Aliás, não é outro o entendimento da jurisprudência:

“Cabe ao Juiz processante aferir se o acusado, preso em flagrante sob a pecha de tráfico, deve ou não ser submetido a exame toxicológico. A mera alegação de ser o réu dependente químico não acarreta, necessariamente, a obrigatoriedade do exame, quando, para o Julgador, a quem cabe tal análise, os demais elementos de convicção são unânimes em afirmar o contrário.” (STJ, HC 11.346-SC, 5ª T., j. 8-2-2000, rel. Min. Edson Vidigal, RT 778/557).

“Age corretamente o Juiz que indefere instauração de incidente de dependência toxicológica se inexistem no processo elementos que suportem o pedido, evitando-se, assim, que através de um exame inútil e desnecessário se provoque a extinção da punibilidade pela prescrição.” (TJSP, Ver. Crim. 260.074-3/5, 2º Gr. Câms.j 2-5-2000, rel. Des. Pedro Gagliardi, RT 780/580).

“TÓXICO - Tráfico - Exame de dependência

toxicológica - Indeferimento - Cerceamento de defesa - Inocorrência - Faculdade do julgador em instaurar ou não o incidente - Ordem denegada” (Habeas Corpus n. 337.832-3 - Araras - 4ª Câmara Criminal - Relator: Cerqueira Leite - 30.01.01 - V. U.).

Ressalte-se, ainda, que o uso voluntário ou culposos de entorpecente não exclui a imputabilidade penal, nos termos do inciso II do art. 28 do Código Penal.

Nesse sentido, a jurisprudência:

“Nos termos do art. 28, II, do CP, a embriaguez voluntária não exclui a imputabilidade penal” (TJSP, RT 620/273; TJAP, RT 786/681)

Assim, inviável a análise da referida tese, sem o necessário laudo médico, que seria produzido em incidente a partir de pedido da defesa, embasado por elementos concretos para a sua instauração, o que não ocorreu no presente caso.

Deste modo, não há se falar em reconhecimento da inimputabilidade do apelante.

No mérito, a r. sentença recorrida deu correta solução à ação penal, bem analisando as provas dos autos.

A materialidade delitiva decorre do boletim de ocorrência de fls. 10/11, das fotografias de fls. 13/14 e da prova colhida no transcurso da ação penal.

Aliás, a prova produzida sob o crivo do contraditório é incriminadora, emergindo absoluta certeza da prática do delito descrito na peça incoativa, tanto que a defesa não se insurgiu a esse respeito, reclamando somente de questões atinentes à pena e ao regime prisional fixado.

Passa-se à análise da pena.

A pena base foi exasperada em 1/8 (um oitavo), dada a culpabilidade exacerbada do acusado, diante das diversas maneiras em que praticado o crime, que causaram graves consequências à ofendida, que demonstra grande sofrimento em ser vítima de seu próprio filho, além de falta de esperança em uma melhora de comportamento. Frise-se que o patamar adotado beneficiou o apelante, já que o aumento mínimo nesta etapa é, pela jurisprudência consolidada, de 1/6 (um sexto).

De rigor salientar que restou devidamente demonstrado que o réu, com sua conduta, causou extremo abalo psicológico à vítima, sua mãe, que relatou diversos comportamentos agressivos por parte dele, como humilhações verbais, ameaças, agressões físicas, como chutes, e danos materiais em sua residência, sendo que a ofendida, diante de tais atitudes, afirmou que sua saúde psicológica vem sendo abalada e a sua pressão arterial desregulada, tendo sido necessário mudar seus hábitos e comportamento para se defender, restando comprovado o crime de violência psicológica contra a mulher.

Assim, em que pese as alegações defensivas, o fato de a conduta do réu não ter envolvido violência física direta contra a vítima, em nada mitiga a gravidade do delito, vez que o crime a ele imputado e devidamente comprovado foi o de violência psicológica.

De mesma forma, como bem pontuado pela representante do *Parquet* nas contrarrazões recursais, além do ponto acima mencionado, a ausência de antecedentes criminais não é circunstância apta a reduzir a pena para alguém do mínimo legal, uma vez que o patamar mínimo já é fixado pelo legislador, de modo que as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, servem como margem valorativa para aumentar a pena base, dentro dos limites fixados pelo legislador, sob pena de um Poder interferir na função do outro.

E, ainda, conforme acertadamente consignado pelo Ministério Público:

“Assim, circunstâncias favoráveis ou neutras apenas impedem o acréscimo da pena-base de seu grau mínimo, mas não anulam outra já considerada desfavorável, justamente o caso dos autos, em que as consequências negativas à vítima foram valoradas. Nesse sentido:

“(…) Não é possível haver compensação entre as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, na medida em que as circunstâncias favoráveis ou neutras apenas impedem o acréscimo da pena-base de seu grau mínimo, mas não anulam outra já considerada desfavorável. Assim, um único vetor desfavorável já autoriza o acréscimo da pena-base, como na hipótese ora analisada.” (AgRg no HC 791600/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma,

julgado em 11/09/2023, DJe 14/09/2023” (fls. 147/148).

Na segunda fase, foram bem reconhecidas as agravantes previstas no art. 61, inciso II, alíneas “e”, “f” e “h”, do Código Penal, porquanto o crime foi cometido contra ascendente, prevalecendo-se das relações domésticas e familiares contra a mulher, conforme tese firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 1197 e, ainda, contra vítima maior de 60 anos de idade.

Dessa forma, ao contrário do que alega a defesa, a primariedade do réu foi acertadamente considerada na r. sentença, tanto que não houve reconhecimento indevido de eventual reincidência.

Ainda, incabível o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso I, do Código Penal, pois o réu não era menor de 21 anos à época dos fatos.

Além disso, não assiste razão à defesa ao requerer o reconhecimento da atenuante descrita no art. 65, inciso III, alínea “c”, do Código Penal, que, segundo o patrono o réu, *“prevê a redução da pena para agentes que cometem crimes sob a influência de substância entorpecente”* (fls. 134), o que revela-se totalmente descabido, tendo em vista que a mencionada circunstância não condiz com as situações descritas no citado dispositivo legal, que prevê como atenuante o fato de o agente ter *“cometido o crime sob coação a que podia resistir, ou em cumprimento de ordem de autoridade superior, ou sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima* (art. 65, inciso II,

alínea “c”, do CP).

Ademais, a situação mencionada não encontra previsão legal.

Nesse sentido, a doutrina de Paulo Jose da Costa Junior: “*A embriaguez não acidental, voluntária ou culposa, bem como a embriaguez habitual, não exclui nem atenua a pena.*” (Curso de Direito Penal, editora Saraiva, 11ª edição, 2010, pág. 169).

Por fim, ausentes causas de aumento e de diminuição de pena, a reprimenda tornou-se definitiva.

Da mesma forma, o regime inicial semiaberto foi fixado com critério, não comportando abrandamento, haja vista a circunstância judicial desfavorável reconhecida.

Não era mesmo caso de substituição da pena corporal por restritiva de direitos, na medida em que o crime foi praticado na forma de violência doméstica, que esbarra no art. 44, inciso I, do Código Penal.

A propósito, o teor da Súmula 588 do C. Superior Tribunal de Justiça: “*A prática de crime ou contravenção penal contra a mulher com violência ou grave ameaça no ambiente doméstico impossibilita a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos*”.

Ademais, além da circunstância judicial desfavorável, o crime foi cometido com violência e no contexto de violência doméstica e familiar contra a própria mãe, de modo que, nos termos do art. 77, inciso II, do Código Penal, a aplicação da suspensão condicional da pena também não se mostra socialmente recomendável.

Diante dos lúcidos fundamentos da r. sentença condenatória, dizer mais seria redundância desnecessária, frisando que a hipótese é da manutenção integral, sob os fundamentos jurídicos constantes a fls. 121/126.

Ante o exposto, por meu voto, **afastada a preliminar, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos. Após o trânsito em julgado, intimado o réu, expeça-se o mandado de prisão.

FERNANDO SIMÃO

Relator