



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000437536

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500238-52.2024.8.26.0632, da Comarca de Aurifloma, em que é apelante EDILSON DA CRUZ RODRIGUES, 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. 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, 6 de maio de 2025.

ISAURA CRISTINA BARREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500238-52.2024.8.26.0632

Apelante: Edilson da Cruz Rodrigues

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Vara Única da Comarca de Auriflama

MM. Juiz de Direito Dr. Pedro Henrique Batista dos Santos

Voto nº 2571

APELAÇÃO CRIMINAL. VIAS DE FATO. AMEAÇA CONTRA POLICIAL MILITAR E EX-COMPANHEIRA. INCÊNDIO EM CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. EMBRIAGUEZ VOLUNTÁRIA. PALAVRA DA VÍTIMA E DE POLICIAIS. DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA DE OFÍCIO.

I. CASO EM EXAME

Apelação criminal interposta por EDILSON DA CRUZ RODRIGUES contra sentença que o condenou, em concurso material, à pena total de 6 anos, 6 meses e 12 dias de reclusão, 2 meses e 28 dias de detenção, 22 dias de prisão simples e 23 dias-multa, pelos crimes previstos no art. 250, § 1º, II, “a”, c/c art. 61, I e II, “d” e “f”; art. 147, “caput”, c/c art. 61, I e II, “d” e “f”; art. 147, “caput”; e art. 21 do Decreto-Lei nº 3.688/41, todos do Código Penal, sendo fixado o regime fechado para reclusão e semiaberto para detenção. A defesa postulou a absolvição por ausência de provas ou, subsidiariamente, o reconhecimento de excludente de culpabilidade por embriaguez, com pedido alternativo de substituição da pena por restritivas de direitos ou fixação de regime aberto.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: (i) verificar se estão presentes elementos probatórios suficientes para a manutenção da condenação; e (ii) definir se é possível a incidência de excludente de culpabilidade em razão de embriaguez voluntária do acusado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

A materialidade dos crimes está demonstrada pelo boletim de ocorrência, laudos periciais e prova oral produzida sob o crivo do contraditório e ampla defesa, revelando coerência

entre os relatos das vítimas e das testemunhas.

A autoria está suficientemente comprovada, com destaque para os depoimentos dos policiais militares que atenderam a ocorrência, cujos relatos são considerados idôneos e revestidos de fé pública, conforme reiterada jurisprudência do STF e do STJ.

Os relatos das vítimas, firmes e coerentes, são suficientes para embasar o juízo condenatório, notadamente em crimes de violência doméstica, onde a palavra da vítima possui especial relevo.

O interrogatório do réu, no qual negou os fatos e alegou ter sido ameaçado, foi isolado e destituído de respaldo nos demais elementos dos autos, revelando tentativa de inversão da responsabilidade penal.

A alegação de embriaguez como excludente de culpabilidade foi corretamente afastada, por se tratar de embriaguez voluntária ou culposa, que não afasta a imputabilidade penal, nos termos do art. 28, II, do CP, e da jurisprudência dominante.

As penas foram fixadas com base em fundamentação idônea, mas constatou-se equívoco na aplicação cumulativa de frações de aumento na segunda fase da dosimetria, em violação à jurisprudência do STJ, sendo necessário o redimensionamento das penas, de ofício.

O regime fechado para reclusão e semiaberto para detenção está devidamente justificado, em razão da reincidência e da gravidade concreta dos delitos, em especial o incêndio com violência contra a mulher.

Inviável a substituição da pena por restritivas de direitos, em razão da vedação legal nos casos de violência doméstica, nos termos do art. 17 da Lei Maria da Penha e da Súmula 588 do STJ.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso desprovido. Pena redimensionada de ofício.

Tese de julgamento:

A palavra das vítimas e dos policiais militares, colhida sob o crivo do contraditório, constitui prova suficiente para embasar a condenação nos crimes de ameaça, vias de fato e incêndio no contexto de violência doméstica.

A embriaguez voluntária ou culposa não exclui a imputabilidade penal nem configura excludente de culpabilidade, nos termos do art. 28, II, do Código Penal.

É incabível a aplicação cumulativa de frações de aumento na segunda fase da dosimetria da pena, devendo o acréscimo incidir sobre o mínimo legal de forma não sucessiva.

É incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos nos crimes praticados com violência contra a mulher, conforme dispõe o art. 17 da Lei 11.340/06 e Súmula 588 do STJ.

O regime inicial de cumprimento de pena deve considerar a reincidência e a gravidade concreta dos crimes, admitindo-se regime mais gravoso quando necessário à prevenção e

repressão da reiteração delitiva.

Dispositivos relevantes citados: CP, arts. 21 do DL 3.688/41; 147, caput; 250, §1º, II, “a”; 61, I e II, “d” e “f”; 69; 28, II; CF/1988, art. 5º, LIV e LV; Lei 11.340/06, arts. 7º, II e 17.

Jurisprudência relevante citada: STF, HC nº 74.608/SP, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário; STJ, HC 436.168/RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 22/03/2018; STJ, AgRg no AREsp 2.206.639/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato, Sexta Turma, j. 20/02/2024; STJ, AgRg no AREsp 2.285.584/MG, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, j. 15/08/2023; STJ, AgInt no REsp 1.548.520/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 07/06/2016; STJ, AgRg no AREsp 1.871.481/TO, Rel. Des. Conv. Olindo Menezes, Sexta Turma, j. 09/11/2021; STJ, AREsp 2.750.122/SP, Rel. Min. Daniela Teixeira, Quinta Turma, j. 17/12/2024; STJ, AgRg no HC 892.500/TO, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, j. 09/09/2024; TJSP, Ap. Crim. nº 1500101-56.2020.8.26.0585, Rel. Des. Klaus Marouelli Arroyo, j. 04/11/2021.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **EDILSON DA CRUZ RODRIGUES** em face da r. sentença de fls. 253/261, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal para condená-lo à pena de 22 dias de prisão simples por estar incurso no artigo 21 do Decreto-Lei nº 3.688/41; à pena de 1 mês e 10 dias de detenção por estar incurso no artigo 147, “caput”, do Código Penal (praticado em face do policial militar); à pena de 1 mês e 18 dias de detenção por estar incurso no artigo 147, “caput”, combinado com artigo 61, incisos I e II, alíneas “d” e “f”, do Código Penal (praticado em face da vítima Fernanda); e à pena de 6 anos, 6 meses e 12 dias de reclusão e ao pagamento de 23 dias-multa por estar incurso no artigo 250, §1º,

inciso II, alínea “a”, combinado com artigo 61, incisos I e II, alíneas “d” e “f”, todos em concurso material, nos termos do artigo 69 do Código Penal, sendo fixado o regime fechado para início de cumprimento das penas de reclusão e o regime semiaberto para início de cumprimento das penas de detenção, indeferindo o apelo em liberdade.

Irresignada, a Defesa busca, em suma, a absolvição pela falta de provas e pela excludente de culpabilidade, porque estava em estado de embriaguez no momento dos fatos. Subsidiariamente, em caso de condenação, requer a aplicação de regime aberto ou a substituição por restritiva de direitos (fls. 272/279).

Recebido o recurso, vieram aos autos as contrarrazões (fls. 293/295).

A d. Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo desprovimento do apelo (fls. 313/318).

Anote-se que a r. sentença transitou em julgado para o Ministério Público em 28/03/2025 (fls. 303).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

Consta da denúncia que, “no dia 24 de agosto de 2024, por volta das 00:20 horas, na Rua Dionísio dos Santos, nº 1447, bairro Limoeiro, na Cidade de Guzolândia e Comarca de Auriflama, EDILSON DA CRUZ RODRIGUES, praticou vias de fato contra Francielle Cristina Ferreira.

Consta ainda do incluso auto de prisão em

flagrante que nas mesmas circunstâncias de tempo e espaço acima citadas, EDILSON DA CRUZ RODRIGUES, prevalecendo-se das relações domésticas e agindo com violência contra a mulher, na forma da lei específica, ameaçou sua ex-companheira Fernanda Teófilo, por palavras, de lhe causar mal injusto e grave.

Consta do incluso auto de prisão em flagrante, que nas mesmas circunstâncias de tempo e espaço acima citadas, EDILSON DA CRUZ RODRIGUES, prevalecendo-se das relações domésticas e agindo com violência contra a mulher, na forma da lei específica, causou incêndio em casa habitada, expondo a perigo o patrimônio de sua ex-companheira Fernanda Teófilo.

Consta, por fim, que nas mesmas circunstâncias de tempo e espaço acima citadas, EDILSON DA CRUZ RODRIGUES ameaçou a Policial Militar Ana Carolina Moura da Fonseca, por palavras, de lhe causar mal injusto e grave”.

Após regular instrução, o Réu foi condenado e, inconformado com a r. sentença condenatória, recorre nos termos acima descritos.

Pois bem.

A condenação do Réu se apresentou correta e indiscutível, devendo ser mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos, porquanto deu correta solução à causa.

De imediato, a materialidade do delito está bem demonstrada pelo boletim de ocorrência (fls. 10/13), pelo relatório final (fls. 103/107), pelos laudos periciais (fls. 132/133 e 134/141), bem como pela prova oral produzida sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

A autoria, igualmente, restou incontestada.

Segundo consta dos autos, a **policia**l militar **Ana Carolina**, em juízo, relatou que foram acionados para atender ocorrência de incêndio. Chegando no local se deparou com a vítima Fernanda e sua amiga Franciele. A vítima narrou que **EDILSON** fora até a sua residência, viu a Franciele no portão, ocasião em que **EDILSON** a ameaçou e a agrediu para que ela dissesse onde se encontrava a vítima Fernanda. Com o alvoroço, a vítima Fernanda, que estava dentro da residência, acabou acordando e **EDILSON** deu a volta na residência, arrombou a porta dos fundos e ingressou na residência. A vítima Fernanda conseguiu fugir pela porta da frente. Como **EDILSON** não conseguiu pegá-la, ele retornou e ateou fogo na residência. Soube por populares que **EDILSON** estava na rua paralela com um pedaço de madeira nas mãos. Foram até lá e quando percebeu a aproximação policial, **EDILSON** tentou a fuga, sendo contido em uma casa abandonada. **EDILSON** estava alterado e a todo momento ele xingava e ameaça de morte tanto a vítima como também os policiais militares, dizendo que iria “trocar tiros”. Não conhecia **EDILSON** antes disso, porém, soube que ele já teria sido detido em outra ocasião. Quando chegando na residência da vítima, ainda estava pegando fogo, o qual foi contido somente com a chegada do caminhão pipa. Na delegacia, **EDILSON** urinou no corredor da delegacia.

O **policia**l militar **Caio Vinicius**, em juízo, relatou que foram acionados para atender ocorrência de incêndio. Foram até o local, onde foram informados pela vítima Fernanda, a qual noticiou que **EDILSON** foi até a sua residência muito agressivo, agredindo sua prima e invadido sua residência e ateado fogo. O fogo somente foi contido com a chegada do caminhão-pipa. **EDILSON** havia se evadido.

Posteriormente, viu **EDILSON** andando pela via com pedaço de madeira em suas mãos e tentou a fuga, mas foi contido. Ele estava muito agressivo e, por diversas vezes, **EDILSON** ameaçou os policiais de morte, dizendo que depois que saísse da cadeia iria pegar um por um.

Nesse contexto, importante registrar que os policiais são dignos de fé, pois nada há nos autos que, ainda que superficialmente, coloque em dúvida a lisura do trabalho dos agentes de segurança ou indique possível interesse deles em, levemente, incriminar um inocente.

Nessa esteira, já decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal: *“o valor do depoimento testemunhal de servidores públicos – especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal”* (HC nº 74.608-0/SP, rel. Min. Celso de Mello).

E também o Col. Superior Tribunal de Justiça: *“...Conforme entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade”* (HC 436.168/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018).

Por sua vez, a vítima **Franciele**, em juízo, disse que **EDILSON** foi até a sua direção “drogado” e a agredindo e

mandando que ela o levasse até a casa da vítima Fernanda. Ele a agrediu com uns murros. Chegando lá, **EDILSON** “meteu” o pé no portão. **EDILSON** disse que queria matar a mulher dele. **EDILSON** entrou por uma porta e a vítima saiu pela outra porta e correu. Como ele não conseguiu alcançá-la, ele voltou e ateou fogo na casa. Viu quando **EDILSON** ateou fogo na residência e tentou apagar. A vítima Fernanda tinha um relacionamento com **EDILSON**. **EDILSON** estava alterado, tinha usado droga e estava embriagado.

A vítima **Fernanda**, em juízo, confirmou que tinha um relacionamento amoroso com **EDILSON**, chegou a morar com ele, e já havia se separado dele devido às agressões sofridas por ele. No dia dos fatos, **EDILSON** apareceu em seu portão de supetão, dirigindo-se para sua amiga Franciele, que estava na frente da casa, perguntando onde estava “aquela biscate, aquela puta” e ele “entrou com tudo” na cozinha, mas conseguiu sair correndo por outra porta e ele, como não conseguiu alcançá-la, voltou até a sua casa e ateou fogo. Disse que **EDILSON** desferiu um soco na cara de sua amiga Franciele. **EDILSON** estava muito “doido”, não sabendo se estava drogado ou bêbado.

Nesse contexto, o relato das vítimas deve ser recebido sem hesitação, pois nada há nos autos indicando, ainda que superficialmente, possível má-fé por parte dela ou algum outro interesse em, levemente, incriminar um inocente.

De mais a mais, é possível perceber que as vítimas se apresentaram firmes e contaram os fatos com riqueza de detalhes, em nada indicando que elas faltassem com a verdade, sendo que seus relatos foram, de certa forma, corroborados pelos depoimentos dos policiais que atenderam a ocorrência prontamente e detiveram o

Réu.

Nesse ínterim, destaca-se a prevalência da palavra da vítima em casos de violência doméstica, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: *“Nos crimes de violência doméstica, a palavra da vítima assume especial importância, atento que geralmente as ofensas ocorrem na clandestinidade. Incidência da Súmula n. 83 do STJ”* (STJ, AgRg no AREsp n. 2.206.639/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, j. 20/2/2024) e *“é firme no sentido de que a palavra da vítima, em harmonia com os demais elementos presentes nos autos, possui relevante valor probatório, especialmente em crimes que envolvem violência doméstica e familiar contra a mulher”* (STJ, AgRg no AREsp n. 2.285.584/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, j. 15/8/2023).

Por outro lado, **quando interrogado em juízo, EDILSON** negou os fatos, dizendo que foi a vítima, em companhia de um outro homem, quem o ameaçou de morte enquanto estava trabalhando. Acrescentou, ainda, que foi a policial quem o ameaçou de morte. Estava alcoolizado no dia.

Vê-se, portanto, que não há qualquer prova ou documentos nos autos que indiquem o contrário do que foi dito pelas vítimas e testemunhas, ou até mesmo corroborem algo a favor de **EDILSON**, que sequer apresentou uma versão para os fatos e procurou inverter a conduta imputada a ele, tentando imputar à policial militar conduta ilícita, tornando imperiosa a não consideração de suas declarações.

A tese levantada pela Defesa de

reconhecimento da excludente de culpabilidade de **EDILSON**, uma vez que, por ocasião dos fatos, estava alterado pelo uso de álcool e, portanto, não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou determinar-se de acordo com esse entendimento, não merece prosperar.

Com efeito, o fato de o Réu estar embriagado no dia dos fatos não o beneficia, pois a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos, não exclui a imputabilidade penal, nem pode servir como causa para a semiimputabilidade.

Saliente-se, ainda, que não ficou demonstrado que a embriaguez ou intoxicação tenha sido involuntária, oriunda de caso furtivo ou força maior. Pelo contrário, o Réu já fazia uso de álcool e entorpecentes, consoante os relatos das testemunhas e de seu próprio interrogatório, não havendo indícios de distúrbio mental ou de perturbação de saúde mental ou de que não possuía capacidade de discernir ou compreender a ilicitude de sua conduta.

Sobre o assunto, pertinente a lição trazida pela melhor doutrina:

“O cometimento de delitos sob a influência da ebrez constitui fonte latente de preocupação da Justiça Penal. São inúmeras as infrações por ela desencadeadas ou, senão, encorajadas pelo consumo irresponsável do álcool.

O legislador penal, em face disto, ciente da necessidade de não deixar impunes os criminosos ébrios, restringiu de tal modo sua irresponsabilidade penal, que somente contemplou como motivo e isenção de pena a embriaguez completa e involuntária (causa) que, ao tempo da conduta (requisito temporal), retire por inteiro a

capacidade de entendimento ou de autodeterminação (efeito).

Agiu bem o Código, uma vez que, de um lado, a vontade do ébrio jamais será tão severamente comprometida como a decorrente de perturbações psíquicas de caráter patológico e, além disso, a disciplina legal (associada, é óbvio, a uma eficaz fiscalização) por certo, opera como fator de inibição ao consumo irrefreado do álcool e, por conseguinte, dos efeitos malévolos dele decorrentes.”¹

Nesse sentido, também é o entendimento da jurisprudência (destaquei):

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE LESÃO CORPORAL NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. REVOLVIMENTO FÁTICOPROBATÓRIO. SUMULA 7 DO STJ. DOSIMETRIA. PENABASE. CIRCUNSTÂNCIA DO DELITO. EMBRIAGUEZ. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 1. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, **"a embriaguez voluntária ou culposa do agente não exclui a culpabilidade, sendo ele responsável pelos seus atos mesmo que, ao tempo da ação ou da omissão, era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Aplica-se a teoria da *actio libera in causa*, ou seja, considera-se imputável quem se coloca em estado de inconsciência ou de incapacidade de autocontrole, de forma dolosa ou culposa, e, nessa situação, comete delito"** (AgInt no REsp 1548520/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em

¹ ESTEFAM, André e RIOS GONÇALVES; Vitor Eduardo. Direito Penal - Parte Geral, 7ª Ed, Editora Saraiva, 2017, p. 442/443.

07/06/2016, DJe 22/06/2016). 2. A pretensão absolutória por ausência de dolo implica o reexame de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. A dosimetria da pena submete-se a juízo de discricionariedade do magistrado, vinculado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por inobservância aos parâmetros legais ou flagrante desproporcionalidade. 3. A prática do delito de lesão corporal mediante violência doméstica, por agente sob o efeito de bebidas alcoólicas, desborda do tipo penal do art. 129, § 9º, do Código Penal, autorizando a exasperação da pena-base. 4. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp n. 1.871.481/TO, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 9/11/2021, DJe de 16/11/2021).

Recurso defensivo Violência doméstica Lesão corporal Materialidade e autoria devidamente comprovadas Absolvição por fragilidade de provas ou por atipicidade de conduta Impossibilidade Excludente de culpabilidade - **Embriaguez voluntária ou culposa, pelo álcool ou efeitos análogos, ainda que habitual, não exclui a imputabilidade e, por consequência, não exclui a culpabilidade, nos termos do art. 28, inc. II, do C.P.** **Condenação mantida** Recurso improvido (TJSP, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1500101-56.2020.8.26.0585, Rel. Des. Klaus Marouelli Arroyo, j. 04/11/2021).

Mantida, pois, a condenação do Apelante nos termos em que lançada nos autos.

Passo à análise da pena imposta.

Pertinente apontar que “a individualização da

pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados na lei, sendo, contudo, permitido ao julgador atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, às Cortes Superiores é possível, apenas, o controle da legalidade e da constitucionalidade na dosimetria” (STJ, AgRg no Habeas Corpus nº 870190/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 15.04.2024).

Com fundamentação idônea e bastante suficiente, o MM. Juiz sentenciante apontou, detalhadamente, os motivos que levaram à elevação das penas-base em 1/6 em virtude dos maus antecedentes.

Na segunda fase, no caso dos delitos do artigo 21 do Decreto-Lei 3.688/41 e artigo 147, “caput”, do Código Penal (praticado contra a policial militar) escoreita a exasperação das penas em mais 1/6 pela agravante da reincidência.

No que atine aos delitos de ameaça praticado contra a vítima Fernanda e de causar incêndio, as penas foram elevadas no patamar de 1/6 por conta da reincidência e, posteriormente, de forma progressiva, em mais 1/5 em virtude das agravantes de que tratam as alíneas “d” e “f” do inciso II, do artigo 61 do Código Penal.

Não obstante o aumento esteja devidamente motivado, a somatória das frações de forma cumulativa, uma após a outra, ou seja, em cascata, assim como se faz na terceira fase, não pode ser admitida na primeira fase ou na segunda fase da dosimetria da pena.

Nesse sentido, “*A jurisprudência do STJ estabelece que as frações relativas às circunstâncias judiciais desfavoráveis devem incidir sobre o mínimo legal da pena-base, de*

forma não cumulativa, ou seja, sem aplicação em cascata. Precedentes.” (STJ, AREsp 2750122/SP, Rel. Min. Daniela Teixeira, Quinta Turma, j. 17/12/2024).

Nesse diapasão, considerando a existência de duas agravantes, quais sejam, a reincidência e ter sido o crime cometido com violência contra mulher, bem como levando em conta os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, as penas devem ser exasperadas em 1/5, perfazendo 1 (mês) e 12 (doze) dias de detenção para o delito de ameaça perpetrado contra vítima Fernanda; e 4 (quatro) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa para o delito de causar incêndio.

Saliente-se que a agravante de que trata o artigo 61, inciso II, alínea “d”, do Código Penal não é considerada nesta fase porque constitui como elementar do delito do artigo 250 do Código Penal, o que também foi praticado pelo Réu.

Na terceira fase, presente a causa de aumento prevista no artigo 250, §1º, inciso II, alínea “a” do Código Penal, a justificar o aumento da fração de 1/3, correspondendo a pena a 5 (cinco) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão e pagamento de 17 (dezessete) dias-multa.

À míngua de outras causas modificadoras, acertado o reconhecimento de concurso material entre os delitos.

O regime de cumprimento de pena só poderia mesmo ser o semiaberto para os delitos apenados com prisão simples e detenção e o fechado para o delito apenado com reclusão, especialmente porque o Réu é reincidente e diante da gravidade concreta do crime de causar incêndio em residência e de ser praticado com violência contra

mulher, o que demonstra a insuficiência de fixação de regime menos gravoso e a necessidade de maior intervenção estatal na fixação de sua reprimenda, inclusive como forma de se evitar a reiteração delitiva.

Nesse sentido, *“reconhecida a reincidência na segunda fase, está justificada a fixação de regime prisional mais gravoso do que aquele que a quantidade de pena atrairia.”* (STJ, AgRg no HC n. 892.500/TO, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 12/9/2024).

Não era mesmo o caso de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou pagamento isolado de multa por se tratar de delito praticado com violência contra mulher, o que desperta, de pronto, a violência psicológica e moral, encontrando óbice no artigo 7º, inciso II, combinado com artigo 17 ambos da Lei 11.340/06 e na Súmula 588 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso interposto, porém, **de ofício**, redimensiona-se as penas dos delitos de ameaça praticado contra a vítima Fernanda e de causar incêndio a **1 (mês) e 12 (doze) dias de detenção** e a **5 (cinco) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão e pagamento de 17 (dezessete) dias-multa**, respectivamente, mantida, no mais, a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isaura Cristina Barreira
Relatora