



ACÓRDÃO N.º
PROCESSO N.º 0005121-29.2009.8.14.0015
3ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
APELAÇÃO PENAL
COMARCA DE CASTANHAL
APELANTE: ANTÔNIO JEFERSON ARAÚJO GADELHA
ADVOGADO: DR. LUIZ CARLOS PINA MANGAS JUNIOR
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORA DE JUSTIÇA: DRA. ANA TEREZA ABUCATER
RELATOR: DES. RAIMUNDO HOLANDA REIS
REVISORA: DESA. MARIA DE NAZARÉ SILVA GOUVEIA DOS SANTOS

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRELIMINAR DE NULIDADE. INSISTÊNCIA DE CONTINUAR PERGUNTANDO AO ACUSADO EM SEU INTERROGATÓRIO E REFERÊNCIA DO SILÊNCIO DO RÉU NOS DEBATES. REJEITADA. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA. MÍNIMO LEGAL. DESPROVIMENTO.

1. Não houve efetivo prejuízo ao direito do Réu, diante da insistência do MP em efetuar perguntas ao Réu mesmo este ter declarado que não responderia às perguntas do Ministério Público, assim como a referência do Parquet ao seu silêncio em Plenário, posto que já havia na causa a admissão judicial da autoria delitiva e o conjunto probatório levava à sua culpabilidade, e o apelante alegou nulidade sem apontar o efetivo prejuízo. Preliminar rejeitada.
2. A fundamentação idônea não exige argumentação extensa e exaustiva dos motivos da exasperação da pena-base na primeira fase da dosimetria da pena, bastando que o magistrado aponte basicamente suas razões de julgamento.
3. Havendo pelo menos uma circunstância judicial negativa, já se autoriza o arbitramento da pena acima do grau mínimo, sendo que o valor dado a cada circunstância do art. 59 do CP não é aritmético, dependendo da discricionariedade do julgador.
4. Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Penal, da Comarca de Castanhal, acordam os Excelentíssimos Desembargadores componentes da 3ª Turma de Direito Penal do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em CONHECER E NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador. Trata-se de Apelação Penal interposta por ANTÔNIO JEFERSON ARAÚJO GADELHA contra a sentença que o condenou à pena de 19 (dezenove) anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, pela prática de homicídio qualificado, descrito no art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal.

Consta nos autos, em resumo, que na manhã do dia 05.11.2009, o acusado ANTÔNIO JEFERSON ARAÚJO GADELHA ceifou a vida da adolescente T. M. F., de 16 anos de idade, com quem tinha uma filha ainda bebê, motivado por ciúmes. Para tanto, utilizou-se de uma arma de fogo, e numa estrada erma, mandou que a vítima descesse do veículo que estavam, e desferiu contra ela seis tiros pelas costas. Em razão disso, o acusado foi denunciado pela



prática do crime insculpido no art. 121, §2º, I e IV, do CP.

O feito foi regularmente processado e, na sessão realizada no dia 06.03.2012, os jurados, por maioria de votos, homenagearam a tese de homicídio qualificado (fls. 279/281).

O Réu apelou, protestando por novo julgamento pelo Tribunal do Júri, em face de nulidade na quesitação, por omissão da tese de homicídio privilegiado (fls. 299/306).

O recurso de apelação foi acolhido pelo Colegiado, por meio do Acórdão n.º 129.743, de 14.02.2014, da lavra do Des. João José da Silva Maroja, o qual determinou a realização de novo julgamento (fls. 336/342).

Em sessão realizada no dia 02.12.2014, mais uma vez, o Réu foi condenado pelo crime de homicídio qualificado, decisão contra a qual ele interpôs novo recurso de apelação, onde pleiteia novamente a anulação do julgamento, desta vez por referência ao silêncio do acusado pelo Ministério Público durante os debates, bem como pelo impedimento de um jurado que já havia participado do julgamento anteriormente realizado e anulado. Subsidiariamente, requer a redução da pena arbitrada excessivamente (fls. 559/575). O recurso de apelação foi acolhido pelo Colegiado, por meio do Acórdão n.º 153.972, de 26.11.2015, de minha lavra, o qual determinou a realização de novo julgamento (fls. 615/618).

O feito foi regularmente processado e, na sessão realizada no dia 16.11.2016, os jurados, por maioria de votos, homenagearam a tese de homicídio qualificado (fls. 716/719).

O Réu apelou, protestando novamente pela anulação do julgamento, desta vez por insistência do Parquet nas perguntas ao Réu mesmo este tendo declarado optar pelo direito ao silêncio, e ainda pela referência ao silêncio do acusado pelo Ministério Público durante os debates. Subsidiariamente, requereu a redução da pena arbitrada excessivamente (fls. 732/748).

Constam contrarrazões às fls. 750/756.

Às fls. 761/763, a D. Procuradoria de Justiça apresentou parecer pelo conhecimento e desprovimento do apelo.

Feito submetido à revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

VOTO

O Apelante protesta por nova anulação do julgamento e nova submissão ao Tribunal do Júri, por entender que a decisão do Conselho de Sentença é nula, porque o Ministério Público, durante o julgamento insistiu em fazer perguntas ao Réu mesmo ele tendo optado pelo direito ao silêncio, assim como nos debates orais, fez referência ao silêncio do réu em seu interrogatório em Plenário. No mérito, requereu a revisão da dosimetria da pena com sua redução.

a) Nulidade: referência ao direito ao silêncio do réu

Alega o Recorrente que o Ministério Público não poderia ter insistido em fazer perguntas ao Réu mesmo ele tendo optado pelo direito ao silêncio, assim como ter feito referência, durante a fase de debates, ao fato do Réu ter optado por ficar calado durante seu interrogatório no Tribunal do Júri,



pois, desta forma, violou direito constitucional do acusado e influenciou o julgamento dos jurados, levando à condenação.

Repito aqui os mesmos argumentos utilizados no Acórdão 153.972, de 26.11.2015, pois eles se encaixam perfeita e novamente neste momento.

Pelo que consta dos autos, realmente o promotor de justiça teria insistido nas perguntas ao Réu, mesmo diante de seu silêncio e mais tarde, durante os debates fez citações ao fato do Réu ter se calado.

O direito do acusado ao silêncio é protegido constitucionalmente, pois o réu em processo criminal não pode ser obrigado a se autoincriminar, ou seja, não é obrigado a produzir prova contra si mesmo, daí porque é direito seu optar em falar ou calar-se durante seu interrogatório, seja na esfera extrajudicial, seja na judicial.

Várias são as decisões reconhecendo logicamente esse direito, pois realmente ninguém é obrigado a produzir prova contra si próprio, no entanto, jurisprudencialmente, a polêmica permanece em relação à sua limitação, ou seja, se vale apenas para o Réu, ou se é estendido às partes, ao juiz etc.

Pelo que se percebe nas decisões jurisprudenciais, cada caso é um caso, e a regra é genérica, devendo se adequar aos fatos que estão sendo analisados, digo isso porque o caso sub examine tem peculiaridades que atingem o núcleo desse direito, fazendo com que estes autos caminhem efetivamente pelos princípios que regem as nulidades no direito processual penal, dentre os quais está o de que nenhuma nulidade pode ser declarada se não causar efetivo prejuízo ao direito da parte que a está alegando.

Ora, os feitos de competência do Tribunal do Júri não se restringem à sessão de julgamento, a fase instrutória também é judicial e também redundante em provas produzidas pelo crivo do contraditório, a que os jurados tem acesso durante o julgamento.

In casu, o réu confessou a prática delitativa, desde a fase extrajudicial, razão pela qual não vejo o efetivo prejuízo na conduta do promotor de justiça, diante da confissão anterior do acusado, aliás, desde a fase inquisitorial, permanecendo, nestes autos, apenas as discussões a respeito da qualificação ou privilégio do homicídio.

Ora, se o Réu deixou para calar-se apenas perante o Promotor de Justiça, sendo orientado pela defesa a responder apenas à perguntas que por ventura os jurados fizessem, e ainda, tendo confessado a prática delitativa durante a instrução criminal, não há suporte algum na tese de proibição de referências ao silêncio do Réu em Plenário, durante os debates, já que houve deliberadamente interrogatório positivo na fase anterior – inteligência do art. 566 do CPP.

Outrossim, o silêncio do acusado não foi a única pseudo prova para a condenação, o conjunto fático-probatório levou ao decreto, o que pode e deve ser levado em conta para que o efetivo prejuízo não tenha sido demonstrado, além do fato de que a citação do Ministério Público não tem o condão de levar automaticamente à anulação do julgamento, devendo o órgão julgador analisar os pormenores da causa.

Nesse sentido:

"A menção tida como causadora de nulidade do julgamento, por violação ao disposto no art. 478, II, do CPP, feita pelo representante do Ministério Público, consistiu em afirmar perante os jurados que "se



estivesse no lugar do acusado iria querer se explicar, ou seja, iria se defender das acusações que recaem contra sua pessoa", tendo a Defesa interpretado que, com essa afirmação, os jurados foram persuadidos a condenar baseando-se no "silêncio do réu". Ocorre que a simples alegação em plenário de fato previsto no art. 478 do CPP, não traduz, automaticamente, a nulidade do julgamento, devendo a parte demonstrar seu prejuízo, consoante estabelece o art. 563 do mesmo Diploma Legal. Ademais, consoante se verifica dos autos, o Conselho de Sentença afastou a tese de negativa de autoria considerando todos os elementos probatórios trazidos ao plenário, não só por meio da explanação das partes, como também pelo acesso aos documentos referidos no parágrafo único do art. 472 (cópia da sentença de pronúncia e do relatório do processo) e pela inquirição de testemunhas, às quais, inclusive, fizeram reperguntas, sendo temerário afirmar que a expressão utilizada pela Acusação durante sua manifestação em plenário tenha efetivamente induzido os jurados a decidir pela responsabilidade penal do acusado" (TJ/SC - APR 345839 SC 2009.034583-9, Relator Sérgio Paladino, DJ 29/10/2009).

No presente caso, a parte recorrente busca a nulidade, em razão de o Ministério Público, durante a sessão de julgamento, ter exibido depoimento do acusado em processo de execução penal, em que não teria sido respeitado o direito ao silêncio. 3. Pela leitura do acórdão recorrido, verifica-se que o conteúdo da mídia apresentada durante o julgamento realizado pelo Tribunal do Júri (depoimento do acusado em audiência de justificação ocorrida nos autos de Execução Penal distinto do ora em análise) não foi substancial para a condenação do envolvido, uma vez que os fatos evidenciados nela apenas agregam à personalidade do agente, não versando sobre matéria submetida à apreciação e julgamento dos jurados, circunstância essa bem delineada pelo juízo quando do indeferimento da impugnação à juntada do material aos autos. Ademais, o ora acusado, na ação a qual sustenta que não lhe fora oportunizado silenciar, prestou suas declarações na companhia do seu advogado, donde não há se falar em prejuízo de qualquer espécie. Assim, verificado que não houve qualquer prejuízo ao recorrente, não se deve reconhecer a nulidade. (STJ - AgRg no REsp 1757913/RO, Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJ 02/10/2018)

Ementa AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUNAL DO JÚRI. NULIDADE. ART. 478, II, DO CPP. AUSÊNCIA DO ACUSADO. MENÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO DO MAGISTRADO CASSANDO-LHE A PALAVRA. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. 1. O art. 478, II, do CPP proíbe que seja utilizado em prejuízo do réu qualquer menção à ausência do acusado, sob pena de nulidade. 2. A geração do vício, a dar margem à anulação do processo, poderá ser impedida, bastando que o juiz presidente casse a palavra daquele que utilizar pejorativamente do direito ao silêncio para prejudicar a imagem do réu.



3. Esta Corte entende que as nulidades previstas no artigo 478 devem ser reconhecidas, quando evidente prejuízo à defesa, o que não ocorreu no caso dos autos. 4. Na hipótese, embora o Promotor tenha feito referência à ausência do acusado, foi claro ao mencionar que "não estava utilizando o fato de ele não ter comparecido para pedir a sua condenação". Ademais, consta dos autos que a MM. Juíza advertiu o promotor durante sua fala, acerca do constante no art. 478, inc. II, do CPB, cassando-lhe a palavra. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no REsp 1294872/MA, Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJ 15/12/2015).

Desta forma, neste caso, entendo que não houve efetivo prejuízo ao direito do Réu, diante da referência do Parquet ao seu silêncio em Plenário, tampouco na insistência quanto às perguntas, posto que já havia na causa a admissão da autoria delitiva e o conjunto probatório levava à sua culpabilidade.

Pelo exposto, rejeito a tese de nulidade.

b) Mérito:

Reanalizando a dosimetria constante da sentença de fls. 716/719, nada há que se retificar ou anular, posto que o magistrado, Dr. Juliano Mizuma Andrade, apontou de forma suficiente as razões que o levaram a arbitrar a pena-base no grau médio de 21 (vinte e um) anos de reclusão, mesmo que não tenha sido prolixo em sua análise, posto que não lhe é impingido a exaustão nos argumentos do julgar e sim que ele minimamente o fundamenta.

No presente caso, o crime praticado pelo Réu – homicídio qualificado, nos termos do art. 121, §2º, I e IV, do CP, possui pena variável entre 12 (doze) e 30 (trinta) anos de reclusão, e ele recebeu a reprimenda no grau médio – 21 (vinte e um) anos de reclusão, por entender o magistrado que o Réu agiu com culpabilidade, personalidade, circunstâncias e consequências negativas, merecendo, portanto, tal patamar de reprimenda, senão vejamos:

Observo que a culpabilidade do réu é negativa uma vez que a vítima teve a vida ceifada em situação de violência de gênero, coibida pela Lei 11.340/06 (lei Maria da Penha), situação inclusive prevista como agravante de pena (art. 61, II, f, do Codifio Penal). O réu não possui antecedentes criminais. Sua conduta social não desabona. Sua personalidade demonstrou-se negativa, na medida em que indicou em seu relacionamento a personalidade possessiva e sádica, tratando a vítima mulher como simples objeto de seu prazer, humilhando-a constantemente, consoante relatos de testemunhas. O motivo do crime foi considerado torpe pelo conselho de sentença, negativo, portanto. As circunstâncias prejudicam, isto porque o réu dissimulou sua intenção homicida para conduzir a vítima ao local do crime convidando-a para comprar mantimentos para a filha menor, acresço que isso não configura bis in idem pois os jurados utilizaram-se dos disparos nas costas para reconhecer a qualificadora utilizada, não se utilizando da dissimulação empregada para conduzir a vítima até o local do crime. As consequências são negativas, isto porque ceifou a vida de jovem de tenra



idade, a qual possuía uma filha recém-nascida filha esta foi abruptamente privada do saudável convívio materno, tendo, pois, negado o direito de crescer em um ambiente familiar com a figura da mãe tendo prejudicado seu pleno desenvolvimento garantido pelo ECA, elemento que transcende o que de comum se observa em infrações penais desse jaez. O cometimento da vítima em nada concorreu para o crime, assim tal moduladora deve ser considerada neutra consoante teor da Súmula 18 do Egrégio TJPA.

Ora, não se atribui o mesmo valor a cada circunstância do art. 59 do CP, cabendo à discricionariedade do magistrado a valoração individual levando em conta o caso em concreto. Nesse sentido: 2. A dosimetria da pena é o momento em que o juiz, dentro dos limites abstratamente previstos pelo legislador, deve eleger, fundamentadamente, o quantum ideal de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito praticado, sendo que, para chegar a uma aplicação justa e suficiente da lei penal, deve atentar, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, para as singularidades do caso concreto. 3. A ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídos de cálculo matemático levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim, como ressaltado, um exercício de discricionariedade vinculada. (STJ - AgRg no REsp 1388497 / PR, Ministro JORGE MUSSI, DJ 01/06/2017).

Ao Réu, ainda foi aplicada a atenuante da confissão, em 2 (dois) anos, patamar superior ao aplicado por esta Corte, o que indica que o magistrado não só observou os ditames legais, como foi mais do que justo na aplicação da pena, dentro dos limites estabelecidos pelos feitos relativos ao Tribunal do Júri.

Devo destacar que todos os pontos aplicados e analisados pelo magistrado foram suficientemente fundamentados, o qual levou em consideração a primariedade, a ausência de antecedentes, a conduta social e o cometimento da vítima como pontos positivos na fixação da pena, não havendo pelo que se irressignar o Recorrente, diante da pena aplicada. Em sendo assim, não há nulidade a ser declarada, pois totalmente válida a dosimetria realizada pelo juiz sentenciante.

Pelo exposto, CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO ao recurso interposto e mantenho a sentença a quo, por seus próprios fundamentos.

Este julgamento foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador MAIRTON MARQUES CARNEIRO.

Belém/PA, 12 de março de 2020.

Desembargador RAIMUNDO HOLANDA REIS
Relator

