

Tribunal do Júri. Réu condenado por homicídio duplamente qualificado. Fixação da sanção reprovatória e o art. 59 do C.P. Recurso ministerial.

PROMOTORIA DE JUSTIÇA JUNTO AO II TRIBUNAL DO JÚRI
Proc. n° 4.330/93

Apelante: Ministério Público

Apelado: Guilherme de Pádua Thomaz.

RAZÕES DE APELAÇÃO

Egrégio Tribunal,
Colenda Câmara,
Excelsa Procuradoria:

Acusado de ter desferido golpes com instrumento pérfuro-cortante em *Daniela Perez Gazola*, causando-lhe a morte, foi *Guilherme de Pádua Thomaz*, ora apelado, submetido ao julgamento pelo Júri Popular e condenado a 19 (dezenove) anos de reclusão, como incurso no art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal.

Inobstante ter o Conselho de Sentença acolhido “integralmente a pretensão acusatória” (*sic*, fls. 1.738), inclusive negando ao apelado qualquer atenuante, o Ministério Público viu-se inconformado com o *quantum* condenatório, razão pela qual interpôs, tempestivamente, o recurso de fls. 1.749.

Pretende o Ministério Público devolver à Segunda Instância, por intermédio do presente apelo, não o mérito da causa, posto que, repita-se, logrou êxito integral na pretensão deduzida no libelo, mas apenas o exame das circunstâncias do art. 59, do Código Penal, quando da fixação da pena-base pelo Juiz Presidente, com o fim de obter a justa apenação.

Em primeiro lugar, deveria o Juiz Presidente ter observado, objetivamente, na fixação da pena-base, a média aritmética entre o mínimo e o máximo da pena cominada para o homicídio qualificado (§ 2º, do art. 121, do Código Penal), e, assim, ter ficado a sanção básica dentro de parâmetros objetivos e de acordo com o decidido pelo Júri.

Vejamos.

O apelado foi condenado por homicídio **duplamente** qualificado, sendo-lhe negada qualquer circunstância atenuante. E não é só. O Júri repeliu as **duas** teses defensivas, isto é, a tese absolutória de negativa de autoria e, a alternati-

va, de erro sobre elemento constitutivo do tipo, esta que, se tivesse sido aceita pelo Conselho de Sentença, importaria na desclassificação do crime de homicídio **doloso**, duplamente qualificado, para o de homicídio **culposo**, de acordo com o disposto no art. 20, do Código Penal.

Por outro lado, o Conselho de Sentença, ao admitir a *torpeza* motivadora do crime, rechaçou, implicitamente, e por coerência, a *passionalidade* sustentada oralmente pela Defesa.

Assim, ante tais parâmetros, entende o Ministério Público que a pena-base deveria ter sido fixada acima da média aritmética, calculada entre o mínimo e o máximo previsto para o crime de homicídio qualificado.

Em outras palavras, variando a sanção cominada, para a hipótese em tela, entre o mínimo de 12 (doze) e o máximo de 30 (trinta) anos de reclusão, **objetivamente**, a pena-base deveria ter sido fixada, no mínimo, em 21 (vinte e um) anos de reclusão, resultado da média aritmética.

Em segundo lugar, deixou o Juiz Presidente de considerar adequadamente as circunstâncias de ordem subjetiva, na fixação da pena-base, previstas no art. 59, do Código Penal, em particular a **culpabilidade** e **personalidade** do agente, as **circunstâncias** e **conseqüências do crime**, bem como o **comportamento da vítima**, embora, expressamente, reconhecendo a existência de tais circunstâncias.

Na verdade, o *quantum* da pena-base não correspondeu à fundamentação da sentença, quando da valoração dessas circunstâncias.

Releva observar, antes de passar ao exame dessas circunstâncias, que a do **motivo** do crime, também prevista no art. 59, do Código Penal, está afastada, vez que já foi devidamente considerada, em se tratando de homicídio doloso, qualificado pela torpeza.

Antes da reforma de 1984, o Código Penal de 1940 previa, no art. 42, os requisitos para a aplicação da pena. Comparando aquele dispositivo com o atual art. 59, tem-se que a então **intensidade do dolo ou grau de culpa** foi substituída por **culpabilidade** e o comportamento da vítima passou a ser considerado na fixação da pena-base.

Poucos são, entre nós, os Penalistas que bem desenvolveram estudos e interpretações acerca do tema *fixação da pena-base*. Sobre o assunto, os *Comentários*⁽¹⁾ de ROBERTO LYRA são imprescindíveis para fundamentar o presente apelo ministerial.

Com efeito, o Grande Tribuna do *Parquet* Fluminense já lecionava que a periculosidade, que condicionava as medidas de segurança, influía na qualidade e quantidade das penas, como eixo de toda justiça baseada na realidade humana, individual e social⁽²⁾.

Citando GAROFALO, o insigne Mestre sustentava que *a pena deve ser determina-*

⁽¹⁾ *Comentários ao Código Penal*, vol. II, Forense, 2ª ed., 1955.

⁽²⁾ Obra citada, pág. 204.

da pela **temibilidade**, isto é, pela perversidade constante e ativa do delinqüente e a quantidade do mal previsto de sua parte ⁽³⁾.

Lembrava, ainda, o saudoso Penalista, que RANIERI incluía, na fórmula da periculosidade, dentre outros requisitos, a **probabilidade de um indivíduo cometer crimes graves** ⁽⁴⁾.

Pois bem: passando ao caso concreto, vemos que o ilustre Magistrado prolator da sentença, de encontro ao que já lecionava ROBERTO LYRA, entendeu que "a conduta do réu exteriorizou uma personalidade violenta, perversa e covarde"... Prosseguindo, fundamentou que o Apelado demonstrou "ser uma pessoa inadaptada ao convívio social, por não vicejarem no seu espírito os sentimentos de amizade, generosidade e solidariedade, colocando acima de qualquer outro valor a sua ambição pessoal". E mais. "Diante destas circunstâncias, onde se acentua um intenso grau de culpabilidade, impõe-se uma resposta penal condizente com a exigência da necessidade e suficiência para reprovação e prevenção do crime" (fls. 1.739).

Trazendo à colação MENDELSSOHN, ROBERTO LYRA afirmava, ainda, que aquele criminólogo, ao preconizar um método para o estudo da personalidade do criminoso, dentre outros elementos sugeria o estudos das relações do criminoso com sua mulher ⁽⁵⁾.

Nessa linha, há que observar que o Apelado foi denunciado e pronunciado juntamente com a, hoje, sua "ex-mulher", que, à época do crime, se encontrava grávida do primeiro filho do casal. Pelo interrogatório de fls. 1.713/1728, na sessão plenária, transferiu o Apelado toda a responsabilidade direta do evento criminoso para a co-ré, mas, mesmo assim, o Júri rechaçou as teses defensivas, considerando-o o autor direto da morte da vítima *Daniela Perez Gazola*, bem como considerando que o crime "foi praticado por motivo torpe, eis que objetivou a satisfação dos caprichos do réu e os de sua mulher, com quem mantinha obsessiva relação conjugal, face ao exacerbado sentimento recíproco de posse." (fls. 1.736).

É ainda ROBERTO LYRA quem observa que "não se deve desprezar, para verificar a intensidade do dolo, a conduta do agente em relação à entidade do desígnio criminoso e *depois do crime*." ⁽⁶⁾

Ora, Excelências, após golpear mortalmente a vítima *Daniela Perez Gazola*, isto por volta das 21:30 horas, do dia 28 de dezembro de 1992, o apelado foi até a 16ª Delegacia de Polícia, cerca de quatro (4) horas após o cometimento do crime, e, dissimulado e cinicamente, se passou por "solidário" à família enlutada, não se esquecendo, ao se retirar daquele local, de solicitar aos colegas de profissão que o "avisassem" da hora do enterro.

⁽³⁾ Obra citada, pág. 204, destaque do original.

⁽⁴⁾ Obra citada, pág. 206.

⁽⁵⁾ Obra citada, pág. 212/213.

⁽⁶⁾ Obra citada, pág. 222 (grifos nossos).

Por sua vez, o saudoso e emérito Penalista HELENO CLÁUDIO FRAGOSO, comentando o art. 59, do Código Penal, diz que a enumeração legal termina com alusão às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima. Entende o Mestre que as circunstâncias são os elementos acidentais do delito, isto é, aqueles que não são elementos constitutivos do tipo, "afetando apenas a gravidade do crime (*quantitas delicti*)". Prosseguindo, lembra que as circunstâncias judiciais são aquelas a que se refere o art. 59, do Código Penal, não estando especificadas na lei e seu reconhecimento, *pela influência que apresentam*, aumentando ou diminuindo a gravidade do malefício e sua reprovabilidade, é entregue à apreciação discricionária do juiz, concluindo FRAGOSO que, entre as circunstâncias judiciais, estão, quando apresentam relevância, os meios, o tempo, o **lugar** e as relações entre autor e vítima ⁽⁷⁾.

Idêntico entendimento possuía MAGALHÃES NORONHA, ao afirmar que "a gravidade objetiva do crime é dada pelas circunstâncias que o rodeiam, como se escreveu no número anterior, isto é, as que se prendem ao tempo, **lugar**, modo de agir, meios empregados, atitude durante o fato, etc." ⁽⁸⁾.

Nessa esteira, o próprio Magistrado, prolator da decisão ora atacada, concluiu que a má personalidade do apelado se fez exteriorizada "quando destruiu a vida de uma pessoa indefesa, sem nenhuma chance de escapar ao ataque do seu algoz, pois, além da desvantagem na força física, **o fato se desenrolou em local, onde jamais se ouviria o grito desesperador e agonizante da vítima**" (*sic*, fls. 1.739, destaques nossos).

EDGARD MAGALHÃES NORONHA, analisando o art. 42, do Código Penal, antes da Reforma de 1984, lembra que na fixação da pena-base o último elemento a ser considerado "são as conseqüências, isto é, o maior ou menor vulto do dano ou perigo de dano, que sempre é inerente ao delito, não só para a vítima, como **para a sociedade**, o sentimento de insegurança provocado nesta e outros efeitos, ainda que mais afastados" ⁽⁹⁾.

No presente caso, sobre as conseqüências do crime para a sociedade, não é exagero afirmar que, nas últimas décadas, nenhum julgamento pelo Júri Popular teve maior repercussão. Por que? Toda a sociedade brasileira se viu particularmente atingida pela morte de *Daniela Perez Gazola*, jovem atriz, no esplendor de uma carreira, e que, na época dos fatos, ingressava nos lares do Brasil, em horário nobre televisivo, interpretando personagem da novela "De corpo e alma", de autoria de sua mãe, **Glória Perez**.

O noticiário sobre o crime ofuscou até mesmo a cobertura jornalística sobre o processo de *impeachment* do então Presidente **Fernando Collor de Mello**.

Finalmente, leciona HELENO FRAGOSO que o comportamento da vítima será considerado para avaliar a contribuição por ela dada ao fato punível, de modo

⁽⁷⁾ *Lições de Direito Penal*, Parte Geral, Forense, 15ª ed., revista e atualizada por Fernando Fragoso, pág. 323/324.

⁽⁸⁾ *Direito Penal*, Volume I, Parte Geral, Saraiva, ed. 1971, pág. 265.

⁽⁹⁾ Obra citada, pág. 265 (destaques nossos).

a influir sobre a reprovabilidade da ação ⁽¹⁰⁾.

Nos oito volumes dos presentes autos, nos seus apensos e nos autos da ação conexa, referente ao crime patrimonial praticado pelo apelado e pela co-ré, à exceção da infamante, traidora, pusilânime, covarde, torpe, vil, versão apresentada pelo apelado, tão-somente quando julgado pelo Júri, e negada, sempre, pela co-ré, nada há que se possa imputar à vítima como contribuição para o homicídio ocorrido.

Conclui-se, por tudo que foi dito, que, a nível objetivo e subjetivo, houve injustiça no tocante à aplicação da pena, a qual deveria aproximar-se do máximo abstratamente previsto pela norma penal.

Ante o exposto, requer o Ministério Público que essa Colenda Câmara, em conhecendo do apelo interposto, lhe dê provimento, para o fim de ser aumentada a sanção reclusiva imposta a *Guilherme de Pádua Thomaz*.

S. S. do Rio de Janeiro, 2 de abril de 1997.

JOSÉ MUIÑOS PINEIRO FILHO
Promotor de Justiça

MAURÍCIO ASSAYAG
Promotor de Justiça

⁽¹⁰⁾ Obra citada, pág. 324.