PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO BENEDITO DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL nº 0030231-32.2013.815.0011
ORIGEM: 1ª Vara Criminal da Comarca de Campina Grande
RELATOR : Des. João Benedito da Silva
APELANTE : Fabianni Walser Dantas Romualdo
ADVOGADA : Joilma de Oliveira Ferreira Araújo dos Santos
APELADO : Ministério Público Estadual

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO PELO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO E CONCURSO DE PESSOAS. PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. INDEFERIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDAS ACERCA DA HIGIDEZ MENTAL DO RÉU. PRELIMINAR REJEITADA. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTESTES. TESE DA INIMPUTABILIDADE. DEPENDENTE QUÍMICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE A CONDIÇÃO DE VICIADO INTERFERIU, DE ALGUMA FORMA, NA CAPACIDADE CONGNITIVA E DE AUTODETERMINAÇÃO DO ACUSADO. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHIMENTO. CONFIRMAÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. REPRIMENDA BÁSICA FIXADA DE ACORDO COM A AVALIAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RÉU QUE ASSUME A PRÁTICA DE ATOS QUE CARACTERIAM A AUTORIA DELITIVA. REDUÇÃO DA PENA QUE SE IMPÕE. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA EM CRIME DE USO DE DROGAS. AGENTE QUE, DADA A ESTRUTURA FAMILIAR, MOSTRA-SE POTENCIALMENTE APTO A READEQUAR-SE À SOCIEDADE. BENEFÍCIO QUE SE MOSTRA SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.

> O incidente de insanidade mental pode ser instaurado de ofício ou a requerimento do Ministério Público, da defesa, do curador, ascendente descendente irmão ou cônjuge do acusado. O juiz, então, decidirá pela submissão, ou não, do réu a exame médico-legal, a fim de aferir as suas capacidades cognitiva e de autodeterminação atual e ao tempo da conduta. A pedra de toque para a determinação do exame será, nos termos da lei, existência, ou não, de "dúvida sobre a integridade mental do acusado".
>
> Para que se considere inimputável o réu, é necessário que se constate nos autos que ele era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, limitação essa determinada por dependência química ou por estar o agente sob efeito de droga, proveniente de caso fortuito ou força maior (art. 45 da Lei nº 11.343/2006). Se, apesar de haver fortes indícios de que o acusado era, ao tempo da conduta, viciado em drogas, especialmente o *crack,* não há sequer notícia de que essa condição tenha lhe retirado a capacidade cognitiva ou de autodeterminação, o que afasta a hipótese de absolvição sumária.
>
> Quando as declarações do acusado servem de base para a caracterização de sua autoria no delito, é de se lhe aplicar a atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, III, "d", do CP.
>
> Se, apesar de reincidente o acusado, a substituição da pena corporal por restritivas de direitos se mostrar adequada e suficiente aos fins penais, por ser socialmente recomendável, é possível a sua aplicação, nos termos do §3º do art. 44 do CP.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima identificados:

ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em **REJEITAR A PRELIMINAR, E, NO MÉRITO,**

DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO PARA REDUZIR A PENA PELA ATENUANTE DA CONFISSÃO E SUBSTITUÍ-LA POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta, à fl. 80, por **Fabianni Walser Dantas Romualdo** contra sentença (fls. 75/77) do Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Campina Grande, que o condenou a uma pena de 3 (três) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, e 30 (trinta) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, pela prática de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo e concurso de pessoas. Foi-lhe negada a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, bem como o *sursis*.

Segundo a inicial acusatória, o réu teria subtraído, em concurso de pessoas e mediante rompimento de obstáculo (arrombamento), vários objetos da residência de Ileana Borges Tavares Cavalcante de Oliveira, situada nas imediações da Rua Santo Antônio, no Bairro Jardim Tavares, Campina Grande-PB.

A denúncia relata, ainda, que o acusado foi visto, juntamente com um menor, na posse de 2 (dois) televisores, o que chamou a atenção de populares, que estraram em contato com a polícia. Chegando ao local, os policiais encontraram o réu e seu companheiro com vários objetos de origem duvidosa.

Foram, então, apreendidos: 1 (uma) TV de LCD, marca SAMSUNG; 1 (uma) TV LED, marca LG; 1 (um) relógio de pulso, marca Michael Kors; 1 (uma) colônia, marca Pasha de Cartier; 10 (dez) lâmpadas de LED; 1 (um) jogo de chave de fenda, marca Black Deck; 1 (um) cabo USB; 2 (dois) fones de ouvido; 2 (dois) shorts; 7 (sete) camisetas; e 3 (três) canivetes.

Nas razões recursais (fls. 89/93), o apelante pleiteia por sua absolvição, ante a sua total ausência de autodeterminação, por ser dependente químico. Alternativamente, requer que se determine e instauração de incidente de insanidade mental ou, ainda, a diminuição da pena que lhe foi aplicada.

Contrarrazões ofertadas às fls. 94/98.

A Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 109/112, opinou pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

VOTO

Embora o apelante tenha feito constar o pedido de instauração do incidente de insanidade mental como pedido subsidiário, trata-se, em verdade, de questão preliminar, que deve, portanto, ser analisada em primeiro plano.

Pois bem. O art. 149 do CPP, ao regular a realização de exame médico-legal para fins de se atestar a de sanidade mental do acusado, dispõe:

> Art. 149. Quando houver dúvida sobre a integridade mental do acusado, o juiz ordenará, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, do defensor, do curador, do ascendente, descendente, irmão ou cônjuge do acusado, seja este submetido a exame médico-legal.

Como se vê, o incidente de insanidade mental pode ser instaurado de ofício ou a requerimento do Ministério Público, da defesa, do curador, ascendente descendente irmão ou cônjuge do acusado. O juiz, então, decidirá pela submissão, ou não, do réu a exame médico-legal, a fim de aferir as suas capacidades cognitiva e de autodeterminação atual e ao tempo da

conduta. A pedra de toque para a determinação do exame será, nos termos da lei, existência, ou não, de “dúvida sobre a integridade mental do acusado”.

No caso dos autos, observa-se que o requerimento da defesa não se fez acompanhar sequer de indícios de que a integridade mental do acusado estivesse comprometida. Os únicos documentos que instrumentalizaram os reiterados pedidos de instauração de incidente de insanidade mental consistem em declarações de instituições de recuperação de viciados atestando a internação do réu para fins de tratamento especializado, sem, porém, conter qualquer descrição do real estado de saúde do paciente (fls. 58 e 73/74), o que não se mostra suficiente para suscitar a dúvida sobre o a sua capacidade de entendimento e autodetermnação.

Nesse sentido:

> PROCESSUAL PENAL – RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS – LATROCÍNIO – NULIDADE – EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA E/OU DE INSANIDADE MENTAL – INDEFERIMENTO – FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE – AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS RAZOÁVEIS APTOS A EMBASAR A REALIZAÇÃO DOS EXAMES – NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. 1. O Magistrado singular não está adstrito a deferir todas as diligências pleiteadas pela defesa durante a instrução criminal, podendo indeferi-las de modo fundamentado. Precedentes do STF e do STJ. 2. Eventual dependência toxicológica não é capaz, por si só, de afastar a imputabilidade do agente, notadamente quando eleo incidente de insanidade mental pode ser instaurado de ofício ou a requerimento do Ministério Público, da defesa, do curador, ascendente descendente irmão ou cônjuge do acusado. O juiz, então, decidirá pela submissão, ou não, do réu a exame médico-legal, a fim de aferir as suas capacidades cognitiva e de autodeterminação atual e ao tempo da conduta. A pedra de toque para a determinação do exame será, nos termos da lei, existência, ou não, de “dúvida sobre a integridade mental do acusado”. declarara ser mero viciado, mas não dependente, não chegando sequer a suportar eventual crise de abstinência, além de possuir plena

consciência sobre a ilicitude de sua conduta. 3. Justifica-se o indeferimento da realização do incidente de insanidade mental quando ausentes quaisquer indícios mínimos razoáveis aptos a denegrir a higidez mental do agente. 4. Negado provimento ao recurso.
(StJ – RHC 23.091/SP, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 09/06/2008)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES.
CRIME HEDIONDO. PRELIMINAR - NULIDADE - DEPENDÊNCIA QUÍMICA - EXAME TOXICOLÓGICO - INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. NULIDADE DO ACÓRDÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. A simples declaração do réu de ser dependente de drogas não obriga o juiz do processo a determinar a realização do exame toxicológico, cabendo ao julgador aferir a real necessidade de sua realização para a formação de sua convicção em cada caso concreto, dentro de sua discricionariedade regrada. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. Em sede de habeas corpus afigura-se inviável a decretação de nulidade do acórdão por julgamento contrário à prova dos autos, no que toca à desclassificação do delito, eis que para tanto faz-se necessário percuciente reexame do conjunto fático-probatório. Ordem concedida, em parte, para o efeito de afastar a vedação legal à progressão de regime, possibilitando o exame dos requisitos de concessão do direito, pelo Juízo competente.
(STJ – HC 51.619/RJ, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 09/11/2006, DJ 11/12/2006, p. 426)

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. TESE DEFENSIVA DE INIMPUTABILIDADE DO RÉU EM RAZÃO DA SUA DEPENDÊNCIA QUÍMICA. REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DE DÚVIDA QUANTO À NORMALIDADE PSÍQUICA DA AGENTE -CONDENAÇÃO MANTIDA. REDUÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não é cabível a instauração de incidente de insanidade mental em sede de apelação, mormente se não restaram dúvidas sobre a normalidade psíquica do agente em decorrência da sua dependência química e a defesa nada alegou neste sentido na instrução criminal. 2. Se

> as circunstâncias judiciais são amplamente favoráveis ao acusado, merece redução a pena imposta na sentença. V.V.. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL. IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. ART. 2º, § 1º, DA Lei nº 8072/1990. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF, EM PLENÁRIO. VIA INCIDENTAL. ORIENTAÇÃO. CRITÉRIOS DO ART. 33CP. (TJMG; APCR 1.0145.12.024056-2/001; Rel. Des. Adilson Lamunier; Julg. 12/03/2013; DJEMG 19/03/2013)

Além disso, o fato de o incidente ter sido instaurado perante outro juízo, em outra ação penal, que apura outra conduta delitiva (ver documento de fl. 72), não conduz, necessariamente, a que se determine a instauração do incidente no presente processo, até porque a inimputabilidade se refere sempre ao estado de saúde mental do acusado ao tempo da ação ou omissão.

Assim, ausente dúvida a respeito da higidez mental do réu,ao menos no âmbito deste processo, também não merece acolhimento o pedido recursal para a instauração de incidente de insanidade mental do acusado.

Diante disso, **rejeito o requerimento de instauração de incidente de insanidade mental**.

No mérito, a pretensão recursal cinge-se ao pedido de absolvição imprópria, por total ausência de autodeterminação do réu, dada a sua dependência química, ou, alternativamente, a redução da pena que imposta ao condenado.

Vê-se, assim, que não se discute, no presente apelo, materialidade e autoria delitivas, as quais, em verdade, são incontestes nos autos, notadamente em face das confissões do acusado, tanto em sede policial (fl. 10) quanto em juízo (arquivos “00.34.38.107000.wmv” e “00.37.58.154000.wmv”, constantes na mídia de fl. 49).

Com efeito, embora o acusado tenha pretendido afastar a sua participação do evento delituoso, afirmando que não chegou a adentrar na residência furtada, acabou reconhecendo que estava na companhia dos menores na ocasião do furto, tendo plena consciência de que eles iriam arrombar a casa para dela subtrair bens móveis.

Além disso, afirmou que acompanhou, durante todo o tempo, o desenrolar do crime, ficando do lado de fora da casa, no aguardo dos adolescentes para ajudá-los a transportar os objetos furtados, e, ainda, que receberia uma parte do produto do crime como pagamento pela participação.

O conteúdo dessas declarações nada mais são, portanto, do que verdadeiro reconhecimento da autoria delitiva do acusado no crime de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo e concurso de pessoas, o que, ressalte-se, veio a ser confirmado por todas as pessoas ouvidas em juízo, inclusive os genitores do réu (arquivos “00.12.45.481000.wmv” e “00.19.21.926000.wmv”, bem como “00.22.29.377000.wmv”, todos constantes na mídia de fl. 49.).

Feitas essas considerações iniciais, passemos à analise propriamente dita das questões meritórias levantadas no presente recurso.

Inicialmente, o apelante pleiteia o reconhecimento da sua inimputabilidade, dada a sua total ausência de autodeterminação, resultante de dependência química às drogas.

Para que se considere inimputável o réu, é necessário que se constate nos autos que ele era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, limitação essa determinada por dependência química, ou por estar o agente sob efeito de droga, proveniente de caso fortuito ou força

maior. Eis a redação do art. 45 da Lei nº 11.343/2006:

> Art. 45. É isento de pena o agente que, em razão da dependência, ou sob o efeito, proveniente de caso fortuito ou força maior, de droga, era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Na espécie, apesar de haver fortes indícios de que o acusado era, ao tempo da conduta, viciado em drogas, especialmente o *crack,* não há sequer notícia de que essa condição tenha lhe retirado a capacidade cognitiva ou de autodeterminação.

Conforme já vimos, os documentos constantes nos autos apenas atestam a internação do réu para fins de tratamento especializado, sem, porém, conter qualquer descrição do real estado de saúde do paciente (fls. 58 e 73/74).

Também os depoimentos colhidos durante a instrução processual não esclarecem se o vicio das drogas perturbou a saúde mental do acusado a ponto de ele perder a capacidade de entender o caráter lícito de seus atos ou mesmo determinar-se segundo esse entendimento.

Ao revés, as declarações dos pais do réu e o seu interrogatório deixam entrever que ele manteve sua higidez mental durante todo o tempo:

> Que é genitora do acusado; Que os policiais que prenderam seu filho entraram em contato com a declarante e ela se dirigiu até a delegacia, onde seu filho já estava sendo ouvido; Que o menor que foi apreendido junto com seu filho disse à declarante que Fabianni não havia entrado na residência, mas somente o menor e o outro, que até agora não foi identificado, nem se sabe se era de maior ou de menor; Que Fabianni ficou do lado de fora e ajudou os outros indivíduos a carregar os objetos furtados; Que

os policiais não encontraram Fabianni dentro da residência, mas, sim, no caminho, carregando alguns dos objetos furtados; Que houve arbitramento de fiança, que foi paga, de modo que Fabianni voltou para casa; Que Fabianni de uns tempos para cá, começou a se acompanhar de pessoas que a declarante desconhecia e iniciou o uso de drogas, especificamente o crack; Que a declarante percebeu porue ele chegava em casa muito agitado, não conseguia dormir e começou a perder muito peso; Que Fabiani passou a não tomar mais banho, nem fazer a barba e deixou a escola; Que Fabiaani chegou a furtar objetos de dentro de casa, inclusive geladeira, televisor e computador; Que a mudança foi muito rápida, em cerca de 1 (um) ano, até que Fabianni foi pego com droga e sentenciado para fazer tratamento no CAPS; Que, todavia, a família não consegue que ele faça o tratamento, pois Fabianni já começou a se envolver em outros delitos, como o caso presente; Que a família gostaria muito que ele fosse condenado a fazer um tratamento, mas não no CAPS, mas em uma clínica, onde ele ficasse preso para se tratar, ainda que às custas da família; Que a declarante está morando com sua genitora, pois não adiantava colocar as coisas dentro de casa, visto que Fabianni sempre furtava; Que as más companhias de Fabianni já sabiam onde ele morava e por isso também a declarante resolveu mudar-se; Que seu marido está morando no município de Soledade, em uma propriedade rural pertencente à família; Que Fabianni vem dando trabalho desde os 15, 16 anos; Que Fabianni nunca bebeu, mas a declarante achava que ele fumava maconha, que, porém, não é tao devastador quanto o crack; Que nessa época a família conseguia controlar, pois Fabianni não saía para festas, frequentava escola e vários cursos; Que quando Fabianni entrou no crack, com cerca de 18 anos, foi que a situação se tornou pior; Que conhecia as companhias do seu filho só de vista, quando eles apareciam em sua residência à procura de Fabianni; Que o único fato criminoso que seu filho se envolveu com esse menor foi o presente caso; Que poucos dias após o presente episódio, Fabianni estava na casa da genitora da declarante quando chegou esse mesmo menor à sua procura; Que a declarante disse que Fabianni não estava, mas o menor subiu no muro e o avistou; Que nesse momento o menor chamou Fabianni e acabaram cometendo outro delito, no caso, mais um furto; Que seu filho não usa qualquer tipo de arma, nem faca; Que antes do presente caso, a

declarante desconhece outro furto que seu filho tenha praticado; Que ele tem outro processo, que está para ser julgado, referente a um crime de estelionato. - genitora Joseane de Oliveira Ferreira, em juízo, arquivos "00.12.45.481000.wmv", e "00.19.21.926000.wmv", constantes na mídia de fl. 49.

Que é pai do acusado; Que Fabianni era um menino que estudava e era sempre presente em casa, até que começou a se envolver com drogas, especificamente o *crack*; Que a partir de então ele iniciou a prática de pequenos delitos; Que Fabianni não tem necessidade de adentrar na casa de ninguém para furtar, mas as más companhias e o vício das drogas o fez chegar até esse abismo; Que o declarante tenta encontrar uma solução para o problema, mas não consegue; Que o declarante acredita que um presídio não seria o mais adequado ao seu filho, pois continuaria exposto às drogas; Que o declarante acha que o motivo dos furtos praticados pelo seu filho são dívidas de drogas; Que o próprio delegado lhe aconselhou a não se envolver nessas dívidas, pois seria perigoso; Que houve furtos dentro de casa; Que já teve traficante que foi à porta de sua casa atrás de Fabianni; Que o declarante ficou de mãos atadas, pois tem esposa e outro filho; Que os furtos ocorridos em sua própria residência foram de coisas pequenas e grandes, chegando ao ponto de não ter mais um eletrodoméstico em casa; Que o declarante, como corretor de imóvei,s teve a oportunidade de adquirir uma propriedade rural, pensando justamente em levar Fabianni para lá; Que Fabianni chegou a ir algumas vezes a essa propriedade com o declarante; Que quando Fabianni voltava a Campina Grande, voltava a dar trabalho, furtando objetos; Que a situação chegou a ponto de o declarante ter que se mudar para o Cariri, onde se encontra té hoje; Que depois o declarante descobriu o local em que os objetos estavam, inclusive fez denúncias na polícia e alguns dos traficantes já se encontram presos; Que o declarante nunca reouve qualquer dos seus bens furtados pelo seu filho; Que, por coincidência, as vítimas dos furtos praticados por Fabianni eram pessoas do conhecimento profissional do declarante; Que Fabianni possui outros processos, todos em razão da necessidade de dinheiro para manter o vício das drogas; Que Fabianni nunca teve necessidade de furtar bens, pois a família sempre lhe deu de tudo; Que o irmão de Fabianni, inclusive, vai passar a cursar faculdade e já foi para o exterior; Que o declarante acredita que tudo ocorre por conta da necessidade de pagar as drogas, ou porque alguém o

obriga a praticar esses delitos, inclusive o declarante já viu vários traficantes em sua casa à procura de Fabianni; Que Fabianni continua a pagar essas dívidas, mesmo de dentro do presídio; Que seu filho tem todas as oportunidades de estudar; Que Fabianni já tentou aceitar o tratamento, mas sempre se desvencilha; Que para ter condições de colocar seu filho em uma clínica de tratamento maior, o declarante teria que se desfazer de bens, o que lhe enche de receios, pois possui esposa e outro filho. - genitor **Fabianni Walser Dantas Romualdo,** em juízo, arquivo "00.22.29.377000.wmv", constante na mídia de fl. 49.

Que o que aconteceu realmente foi que o interrogando se encontrava na presença do menor e ele adentrou na residência da vítima; Que o interrogando apenas ajudou a transportar os objetos furtados; Que nesse momento houve a abordagem policial; Que havia outro indivíduo, também de menor; Que ambos os menores adentraram na residência da vítima; Que o interrogando ficou do lado de fora; Que o interrogando tinha conhecimento de que os menores estavam subtraindo bens; Que o interrogando não ficou do lado de fora para avisar a chegada de alguém, mas apenas para receber os objetos; Que o interrogando iria receber R$ 300,00 (trezentos reais) pela ajuda no transporte dos bens; Que o interrogando iria comprar droga, pois é viciado em *crack;* Que desde os 14 anos que o interrogando fuma *crack;* Que já praticou outros furtos; Que responde por outros processos, todos em Campina Grande; Que os menores eram José Machado e outro que não tem conhecimento do nome; Que só quem foi pego pela polícia foram o interrogando e José Machado, que estavam nos mototaxis; Que o outro menor atravessou a rua no momento em que a guarnição se aproximava deles; Que a polícia só foi ao encalço do interrogado e seu companheiro porque estavam com os aparelhos de TV, enquanto que o outro menor não estava com nenhum objeto de furto; Que quanto ao seu vício, já tentou para várias vezes, mas, infelizmente, nunca conseguiu; Que o interrogando já sofreu muito por conta do vício do *crack;* Que se o interrogando estivesse diante de um tratamento iria se esforçar bastante para não recair no vício; Que o interrogando estudou até o primeiro ano científico, sempre em colégios bons pois sua família sempre o apoiou, mas depois que entrou para o vício, a sua vida desabou; Que encontra-se preso por outro furto, também por conta do vício; Que o interrogando possui dívidas de

> drogas; Que cometeu os crimes para pagar aos traficantes, pois, caso contrário, pagaria com sua vida. - réu **Fabianni Walser Dantas Romualdo,** em juízo, arquivos "00.34.38.107000.wmv" e "00.37.58.154000.wmv", constantes na mídia de fl. 49.

A simples leitura das palavras do acusado, pessoa articulada, que consegue expor seus pesamentos de forma concatenada, nos faz perceber que ele manteve e mantém plena a sua capacidade de compreensão da ilicitude e gravidade dos fatos a ele imputados.

Não se pode confundir a ânsia em conseguir dinheiro para a manutenção do vício e a pressão, muitas vezes em forma de ameaças de morte, exercida pelos traficantes, para que os viciados paguem suas dívidas, com a total ausência de autodeterminação, resultante de doença ou perturbação da saúde mental.

Demais disso, o meio de prova adequado para a demonstração da incapacidade de autodeterminação é, por excelência, o incidente de insanidade mental, cuja instauração, conforme já analisado, não se revelou necessária no caso dos autos.

Logo, por inexistir comprovação da alegada incapacidade de autodeterminação, não há como se acolher o pedido de absolvição (imprópria) contido nas razões recursais, **devendo a condenação ser mantida**.

Por fim, o apelante requer a redução da pena que lhe foi aplicada na sentença. No ponto, entendo que a pretensão recursal merece guarida, não com relação à pena base, mas no tocante à segunda fase de aplicação da pena.

Vejamos, inicialmente, a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP feita pelo juiz sentenciante:

> A culpabilidade não extrapola a descrita no tipo penal. Seus antecedentes não são bons (fls. 26/28). Sua conduta social e personalidade não apresentam desvios de maior monta. As circunstâncias lhe foram favoráveis, vez que o local se encontrava fechado. Os motivos não foram apurados. As consequênicas não extrapolaram as descritas no tipo. A vítima em nada contribuiu para o âmago criminosos do réu (fl. 77).

Vê-se, pois, que somente foram consideradas negativas 2 (duas) circunstâncias judiciais: os antecedentes criminais, conforme certidão de fls. 26/28, e o comportamento da vítima, que em nada contribuiu para a prática delitiva. Tal avaliação autoriza a dosagem da reprimenda um pouco acima do mínimo legal, como feito na sentença, que, portanto, não se mostra desarrazoada, no ponto.

Entretanto, entendo que o ora apelante faz jus à aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, “d”, CP), pois, conforme já explanado, as declarações do acusado serviram de base para a caracterização de sua autoria no delito, o que impõe a aplicação da atenuante da confissão espontânea, nos termos do art. 65, III, “d”, do CP.

Nesse sentido:

> HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. AUMENTO NA TERCEIRA FASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME PRISIONAL FECHADO. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO 1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não admite a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso próprio previsto no ordenamento jurídico. Contudo, nos casos de flagrante ilegalidade, a ordem poderá ser concedida de ofício. 2. Quando a confissão do reú contribuiu para

> a formação do convencimento do Juiz e para a condenação, deve-se reconhecer a atenuante inserta no art. 65, inciso III, alínea d, do Código penal. […].
> (STJ - HC 289.945/SP, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 29/10/2014)

Diante disso, atenuo a pena-base em 6 (seis) meses e 10 (dez) dias-multa, do que resulta, à mingua de outras atenuantes ou causas de diminuição de pena, em uma reprimenda definitiva de **2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 20 (vinte) dias-multa.**

Por fim, não obstante ser o réu reincidente em crime doloso (fls. 26/28), há que se reconhecer a possibilidade de substituição da pena corporal por restritivas de direitos, nos termos do art. 44 e seu §3º, do CP, *in verbis*:

> Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:
> I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;
> II – o réu não for reincidente em crime doloso;
> III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.
> §1º Vetado;
> §2º *Omissis*;
> §3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

Isso porque o crime não foi praticado com violência ou grave ameaça à pessoa, e a reincidência do acusado deu-se por crime de uso de drogas (art. 28 da Lei nº 11.343/2006), para o qual, como se sabe, sequer há previsão de pena corporal.

Além disso, o réu possui família estruturada, que o apóia e dá suporte, o que potencializa as suas chances de readequar-se à sociedade. A medida, portanto, se mostra socialmente recomendável, nos expressos termos do §3º do art. 44 do CP.

Assim, substituo a pena privativa de liberdade por **2 (duas) restritivas de direitos, a saber: prestação de serviço a comunidade, em local a ser definido pelo juízo das execuções penais, e limitação de fim de semana, ambas pelo tempo correspondente à pena corporal.**

Forte nessas razões, **REJEITO A PRELIMINAR** de instauração de incidente de insanidade mental e, no mérito, **PARCIAL PROVIMENTO** ao presente recurso, para reduzir a pena aplicada ao réu, **Fabianni Walser Dantas Romualdo**, para **2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 20 (vinte) dias-multa**, substituindo a pena corporal por **2 (duas) restritivas de direitos,** a saber: **prestação de serviço a comunidade, em local a ser definido pelo juízo das execuções penais, e limitação de fim de semana.**

É como voto.

Presidiu a sessão, com voto, o Exmo. Sr. Des. João Benedito da Silva, Presidente da Câmara Criminal, que também funcionou como relator. Participaram do julgamento, o Exmo. Sr. Dr. Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado em substituição ao Exmo. Sr. Des. Luis Silvio Ramalho Junior) e o Exmo. Sr. Des. Carlos Martins Beltrão Filho. Presente à sessão o Exmo. Sr. Dr. José Roseno Neto, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, aos 14 (quatorze) dias do mês de maio do ano de 2015.

Des. João Benedito da Silva
RELATOR