

AÇÃO PENAL 2.422 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES
AUTOR(A/S)(ES) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RÉU(É)(S) : NELSON RIBEIRO FONSECA JUNIOR
ADV.(A/S) : CAROLINA BARRETO SIEBRA

VOTO

O Senhor Ministro CRISTIANO ZANIN (Vogal): Enfatizo, logo ao início, que acompanho integralmente o Relator quanto à procedência da pretensão punitiva, entendendo incontroversas materialidade e autoria, embora divirja, em alguns pontos, quanto à dosimetria da pena, nos termos a seguir delineados.

Feita essa consideração, JULGO PROCEDENTE a pretensão punitiva deduzida na denúncia, para CONDENAR o réu NELSON RIBEIRO FONSECA JUNIOR, já qualificado nos autos, nas seguintes imputações: art. 359-L (abolição violenta do Estado Democrático de Direito), art. 359-M (golpe de Estado), art. 163, parágrafo único, I, II, III e IV (dano qualificado), art. 288, parágrafo único (associação criminosa armada), todos do Código Penal, e art. 62, I, da Lei n. 9.605/1998 (destruição e deterioração de bens e patrimônios tombados), na forma do art. 29, *caput*, e do artigo 69, *caput*, ambos igualmente do Código Penal.

1. Dosimetria da pena

Neste momento, passo a dosar as penas quanto aos delitos imputados.

1.1 Do artigo 359-L do Código Penal

Na primeira fase de fixação da pena, analiso as circunstâncias elencadas no artigo 59 do Código Penal.

AP 2422 / DF

O réu não registra **antecedentes penais**, não constando dos autos condenações criminais definitivas capazes de autorizar o aumento da pena. A **personalidade do acusado** e a **conduta social** não estão delineadas nos autos. O direito penal, aliás, é do fato, e não do autor. Os **motivos** e as **consequências** do crime não merecem maiores considerações e desdobramentos, pois resvalam nas elementares do tipo penal em alusão (HC 229.436 AgR/SP, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 25/8/2023; HC 117.599/SP, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 14/2/2014; HC 121.758/PA, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 2/2/2015; HC 92.274/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe de 7/3/2008).

A **culpabilidade** e as **circunstâncias**, por sua vez, mostraram-se gravíssimas, pois os atos criminosos foram praticados em concurso de inúmeras pessoas, por meio de invasões, depredação e vandalismo causadores de impactos imensuráveis. A reprovabilidade da conduta é imensa, tendo o denunciado elaborado vídeos, compartilhado imagens e produzido materiais do episódio destrutivo, revelando dolo intenso de praticar a criminosa conduta e desprezo quanto a uma eventual persecução penal.

Atento a essas diretrizes, fixo-lhe a pena base em 5 (cinco) anos de reclusão para o delito do art. 359-L, montante que reputo razoável e proporcional.

Na **segunda fase** de aplicação da pena, não há atenuantes nem agravantes, **mantendo-se a pena no patamar anteriormente fixado**.

Rejeito a aplicação dos artigos 65, III, “d” e “e”, do Código Penal. Primeiro, porque o réu em momento algum admitiu os fatos, limitando-se a mencionar que participava de “pacíficas manifestações”; segundo, porque é evidente que ele deu causa à turbulência provocada.

Na **terceira fase** de aplicação da pena, não vislumbro a presença de qualquer causa de diminuição ou aumento, razão pela qual **fixo a pena, definitivamente, em 5 (cinco) anos de reclusão para o delito do art. 359-L.**

1.2 Do artigo 359-M do Código Penal

O réu não registra **antecedentes penais**, não constando dos autos condenações criminais definitivas capazes de autorizar o aumento da pena. A **personalidade do acusado** e a **conduta social** não estão delineadas nos autos. O direito penal, aliás, é do fato, e não do autor. Os **motivos** e as **consequências** do crime não merecem maiores considerações e desdobramentos, pois resvalam nas elementares do tipo penal em alusão (HC 229.436 AgR/SP, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 25/8/2023; HC 117.599/SP, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 14/2/2014; HC 121.758/PA, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 2/2/2015; HC 92.274/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe de 7/3/2008).

A **culpabilidade** e as **circunstâncias**, por sua vez, mostraram-se gravíssimas, pois os atos criminosos foram praticados em concurso de inúmeras pessoas, por meio de invasões, depredação e vandalismo causadores de impactos imensuráveis. A reprovabilidade da conduta é imensa, tendo o denunciado elaborado vídeos, compartilhado imagens e produzido materiais do episódio destrutivo, revelando dolo intenso de praticar a criminosa conduta e desprezo quanto a uma eventual persecução penal.

Atento a essas diretrizes, fixo-lhe a pena base em 5 (cinco) anos de reclusão para o delito do art. 359-M, montante que reputo razoável e proporcional.

Na **segunda fase** de aplicação da pena, não há atenuantes nem

agravantes, **mantendo-se a pena no patamar anteriormente fixado.**

Rejeito a aplicação dos artigos 65, III, "d" e "e", do Código Penal. Primeiro, porque o réu em momento algum admitiu os fatos, limitando-se a mencionar que participava de "pacíficas manifestações"; segundo, porque é evidente que ele deu causa à turbulência provocada.

Na **terceira fase** de aplicação da pena, não vislumbro a presença de qualquer causa de diminuição ou aumento, razão pela qual **fixo a pena, definitivamente, em 5 (cinco) anos de reclusão para o delito do art. 359-M.**

1.3 Do art. 163, Parágrafo Único, do Código Penal

Na **primeira fase** de fixação da pena, analiso as circunstâncias elencadas no artigo 59 do Código Penal.

O réu não registra **antecedentes penais**, não constando dos autos condenações criminais definitivas capazes de autorizar o aumento da pena. A **personalidade do acusado** e a **conduta social** não estão delineadas nos autos. O direito penal, aliás, é do fato, e não do autor. A **culpabilidade**, os **motivos**, as **circunstâncias** e as **consequências** do crime merecem profunda consideração, tendo em vista o emprego de intensa violência contra pessoas e instituições públicas, o uso de substâncias inflamáveis ou explosivas e o considerável prejuízo ao Estado, numa trama delitiva praticada em concurso de vários agentes

Emerge, pois, a aplicação do art. 163, parágrafo único, incisos I a IV. Utilizo uma das qualificadoras para a fixação da pena-base neste momento da dosimetria e as três remanescentes para o aumento da punição, reputando razoável e proporcional, em razão do contexto fático evidenciado, o *quantum* de **1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção**.

Na **segunda fase** de aplicação da pena, não há atenuantes nem agravantes, **mantendo-se a pena no patamar anteriormente fixado.**

Rejeito a aplicação dos artigos 65, III, “d” e “e”, do Código Penal. Primeiro, porque o réu em momento algum admitiu os fatos, limitando-se a mencionar que participava de “pacíficas manifestações”; segundo, porque é evidente que ele deu causa à turbulência provocada.

Na **terceira fase** de aplicação da pena, não vislumbro a presença de qualquer causa de diminuição ou aumento, razão pela qual fixo a pena, definitivamente, em **1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção para o delito do art. 163, parágrafo único, I, II, III e IV, do Código Penal.**

Quanto à **pena pecuniária**, condeno o réu, ainda, ao pagamento de **30 (trinta) dias-multa**, devendo cada dia-multa ser calculado à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato, devidamente corrigido (art. 49 do Código Penal).

1.4 Do art. 62, I, da Lei n. 9.605/1998

Na **primeira fase** de fixação da pena, analiso as circunstâncias elencadas no artigo 59 do Código Penal.

O réu não registra **antecedentes penais**, não constando dos autos condenações criminais definitivas capazes de autorizar o aumento da pena. A **personalidade do acusado** e a **conduta social** não estão delineadas nos autos. O direito penal, aliás, é do fato, e não do autor. A **culpabilidade**, os **motivos**, as **circunstâncias** e as **consequências** do crime merecem profunda consideração, tendo em vista o emprego de intensa violência e o uso de inúmeras ferramentas para perpetrar os extraordinários danos contra os bens da República naquela ocasião, numa

trama delitiva praticada em concurso de vários agentes.

Reputo razoável e proporcional, em razão do contexto fático evidenciado, o *quantum de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão*.

Na segunda fase de aplicação da pena, não há atenuantes nem agravantes, **mantendo-se a pena no patamar anteriormente fixado**.

Rejeito a aplicação dos artigos 65, III, “d” e “e”, do Código Penal. Primeiro, porque o réu em momento algum admitiu os fatos, limitando-se a mencionar que participava de “pacíficas manifestações”; segundo, porque é evidente que ele deu causa à turbulência provocada.

Na terceira fase de aplicação da pena, não vislumbro a presença de qualquer causa de diminuição ou aumento, razão pela qual fixo a pena, definitivamente, em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão para o delito do 62, I, da Lei n. 9.605/1998.

Quanto à pena pecuniária, condeno o réu, ainda, ao pagamento de **15 (quinze) dias-multa**, devendo cada dia-multa ser calculado à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato, devidamente corrigido (art. 49 do Código Penal).

1.5 Do art. 288, Parágrafo Único, do Código Penal

Na primeira fase de fixação da pena, analiso as circunstâncias elencadas no artigo 59 do Código Penal.

O réu não registra **antecedentes penais**, não constando dos autos condenações criminais definitivas capazes de autorizar o aumento da pena. A **personalidade do acusado** e a **conduta social** não estão delineadas nos autos. O direito penal, aliás, é do fato, e não do autor. A

culpabilidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime merecem profunda consideração, tendo em vista o emprego de intensa violência e o uso de inúmeras ferramentas para perpetrar os extraordinários danos contra os bens da República naquela ocasião, numa trama delitiva praticada em concurso de vários agentes.

Reputo razoável e proporcional, em razão do contexto fático evidenciado, o *quantum* de **1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão**.

Na **segunda fase** de aplicação da pena, não há atenuantes nem agravantes, **mantendo-se a pena no patamar anteriormente fixado**.

Rejeito a aplicação dos artigos 65, III, “d” e “e”, do Código Penal. Primeiro, porque o réu em momento algum admitiu os fatos, limitando-se a mencionar que participava de “pacíficas manifestações”; segundo, porque é evidente que ele deu causa à turbulência provocada.

Na **terceira fase** de aplicação da pena, desponta a causa de aumento insculpida no art. 288, parágrafo único (emprego de armas). Reputo razoável e proporcional o aumento de 1/3 (um terço) e alcance o patamar definitivo de **2 (dois) anos de reclusão** para o crime do art. 288, parágrafo único, do CP.

1.6 Do concurso material

Vislumbro aplicável ao caso o concurso material entre os delitos.

A despeito da complexidade e das nuances que as contingências fáticas da espécie carregam, é válido lembrar que a distinção essencial entre o concurso material e o concurso formal reside na aferição da conduta executada. Com efeito, enquanto no primeiro há pluralidade de delitos e de ofensas a bens jurídicos por meio de várias condutas, no

AP 2422 / DF

segundo ocorre uma mesma pluralidade de crimes, mas estes são praticados por meio de uma unidade de ação (PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de Direito Penal*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 407).

Dito isso, relembro que os réus exerceram os delitos por meio de ações autônomas, exercidas em contextos temporais e espaciais bastante distintos: irromperam atos de ameaça, agressão, violência, invasão e depredação, muitos praticados por longas horas, além de tentativas de embaragar ou destituir o exercício dos poderes e o próprio governo constituído.

Comportamentos múltiplos e diferenciados, vê-se, que refletem a variação de condutas que o art. 69, do CP, demanda.

Diante, portanto, do **concurso material** de crimes, tendo em vista os contextos fáticos autônomos e diversos, **totalizo a pena privativa de liberdade, DEFINITIVAMENTE, em 15 (QUINZE) ANOS, SENDO 13 (TREZE) ANOS E 6 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO E 1 (UM) ANO E 6 (SEIS) MESES DE DETENÇÃO**, devendo a primeira ser executada **inicialmente, na linha do art. 69 do CP.**

Atinge-se também a pena pecuniária de 45 (quarenta e cinco) dias-multa, que deverão ser calculados à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do fato, devidamente corrigido, nos termos do artigo 49, § 1º, do CP.

Acompanho integralmente o Relator quanto às demais providências consignadas na decisão.

É o voto.