

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO

CAROLINE GOMES AMARAL

A MOTIVAÇÃO TORPE NOS HOMICÍDIOS RELACIONADOS AO TRÁFICO DE
DROGAS EM PORTO ALEGRE/RS

Porto Alegre

2018

CAROLINE GOMES AMARAL

A MOTIVAÇÃO TORPE NOS HOMICÍDIOS RELACIONADOS AO TRÁFICO DE
DROGAS EM PORTO ALEGRE/RS

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para a obtenção de grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientadora: Prof^ª Dr^ª. Vanessa Chiari Gonçalves

Porto Alegre

2018

CAROLINE GOMES AMARAL

**A MOTIVAÇÃO TORPE NOS HOMICÍDIOS RELACIONADOS AO TRÁFICO DE
DROGAS EM PORTO ALEGRE/RS**

Trabalho de conclusão de curso apresentado
como requisito parcial para a obtenção de grau
de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais
pela Faculdade de Direito da Universidade
Federal do Rio Grande do Sul.

Aprovado em: 09 de julho de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Prof^ª. Dr^ª. Vanessa Chiari Gonçalves
Orientadora

Prof^ª Dr^ª. Ana Paula Motta Costa
Examinadora

Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen da Silva
Examinador

AGRADECIMENTOS

Falar desta trajetória não é nada fácil, encontrei caminhos e pessoas que me transformaram no que sou hoje e no que ainda pretendo me tornar. A UFRGS me proporcionou uma das experiências mais incríveis que já pude vivenciar, experiência longa, árdua, mas imensamente gratificante. Este trabalho é a concretização de um pedaço desta experiência e agradeço a todos que o fizeram possível.

À minha mãe, por ter me dado forças nos momentos mais difíceis. Fostes a primeira pessoa a me mostrar que não podemos mudar o mundo, mas podemos fazer com que nossa trajetória nessa vida seja a mais significativa possível para aqueles que precisam da nossa ajuda. Joelma, Leoni e Luísa, vocês são as mulheres da minha vida.

Ao meu pai, por ter compartilhado comigo suas vivências e reflexões, me impulsionando sempre a dar o meu melhor e ser uma pessoa melhor.

Ao Adriel, por ter acreditado em mim quando eu mesma não acreditava. Obrigada por todo amor e sinceridade que compartilhamos nessa vida, és uma das partes mais especiais desta trajetória que só tem sido possível porque te tenho ao meu lado.

Aos melhores amigos que essa vida poderia me dar: Jeny, Deborah, Cecília, Ju, André, Rafa, João Goelzer, Carol Flores, Luma, João Araújo, Pedro e Paula. Não sei o que seria dessa faculdade sem a presença de vocês, obrigada pelas risadas, conversas, lágrimas e carinho compartilhados nesses 5 anos, amo muito vocês.

À Laura, Mariana e Nicolle. Obrigada por esses 8 anos de amizade e companheirismo, vocês são parte da minha vida.

À Defensoria Pública do Tribunal do Júri e todos que fazem parte desta instituição que torna o direito um espaço mais humano. Em especial aos Defensores Públicos Alisson Romani e Eledi Amorim, profissionais como vocês marcam a vida dos estagiários que passam pela defensoria. Este trabalho surgiu das nossas conversas e inquietações sobre o Tribunal do Júri, espero que possa retribuir um pouco do conhecimento que vocês me proporcionaram neste espaço.

Ao G10 – Assessoria à Juventude Criminalizada, por ter sido um divisor de águas durante a graduação. Vocês dão voz aos que são constantemente invisibilizados. Que este grupo incrível continue mudando a vida de todos que têm a oportunidade de conhecê-lo.

Ao Dr. Sanzi, Márcia, Gabriela e Leandro. Os últimos meses foram muito mais leves graças a vocês. Obrigada por toda compreensão, carinho e conhecimento que me

proporcionaram durante a minha passagem pelo MPF. Vocês sempre terão um espaço especial no meu coração.

À minha orientadora Vanessa por ter confiado em mim e empregado seu tempo fazendo com que este trabalho se tornasse possível, meu carinho e admiração à profissional maravilhosa que és.

Agradeço à Deus, por ter me dado força e coragem para ultrapassar todos os obstáculos cruzados para chegar até aqui.

Dedico este trabalho aos meus avós Leoni e Quintino.

Ao meu avô Quintino, por ter sido um exemplo de humanidade, humildade e honestidade.

À minha avó Leoni, por todo carinho, amor e cuidado transmitidos todos os dias de minha vida.

A vocês, o meu eterno agradecimento e o meu amor infinito.

RESUMO

O estudo pretende investigar por quais razões os homicídios relacionados ao tráfico de drogas são qualificados como torpes pelo Ministério Público e pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Inicialmente, são apresentadas as classificações de motivo torpe conferidas pela doutrina e pela jurisprudência do Tribunal gaúcho, bem como a relação existente entre a qualificadora do motivo torpe e os conceitos de “subcultura” e de “associação diferencial”. A partir disso, são expostos os estereótipos criados em torno da droga nas décadas de 1950 a 1980, resultando na criação de um estereótipo político-criminoso centralizado na figura do traficante que se verifica presente nos julgamentos do Júri, fazendo com que teses como as do Direito Penal do autor e do Direito Penal do inimigo prevaleçam neste espaço. Conclui-se, a partir de pesquisa jurisprudencial realizada no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que, ao verificar que os acusados possuem envolvimento com o tráfico de drogas, o Ministério Público e Poder Judiciário utilizam a qualificadora do motivo torpe para todo e qualquer crime de homicídio, criminalizando o “ser” dos indivíduos muito mais do que a conduta por eles praticada. O resultado disso no Tribunal do Júri é a supressão de diversas garantias fundamentais, opondo-se aos princípios do Estado Democrático de Direito. O método de abordagem adotado foi o dialético.

Palavras-chave: Tribunal do Júri. Homicídio qualificado. Motivo torpe. Tráfico de drogas.

ABSTRACT

The study intends to investigate for what reasons homicides related to drug trafficking are qualified as abject by the public prosecution and the Court of Justice of Rio Grande do Sul. Initially, the classifications conferred by doctrine and jurisprudence of gaúcho Court are presented, as well as the relation between the abject motive qualifier and the concepts of "subculture" and "differential association". From this, the stereotypes created around the drug in the decades of 1950 to 1980 are exposed, which resulted in the creation of a political-criminal stereotype centered on the figure of the drug dealer which is present in the judges of the Jury, making theses such as the Criminal Law of the author and the Criminal Law of the enemy prevail in this space. The conclusion based on jurisprudential research conducted at the Court of Justice of Rio Grande do Sul is that when verified that the accused are involved in drug trafficking, the public prosecution and judiciary use the qualifier of the abject motive for any and all homicide crimes, criminalizing the "being" of the individual much more than a conduct practiced by them. The result of this in the Jury's Court is the suppression of several fundamental guarantees, opposing the principles of the Democratic State of Law. The method of approach adopted was the dialectic.

Keywords: Jury Court. Qualified homicide. Abject motive. Drug trafficking.

SUMÁRIO

1.	Introdução.....	10
2.	Os homicídios qualificados pelo motivo torpe no Tribunal do Júri.....	13
2.1	Síntese do procedimento do Tribunal do Júri.....	13
2.2	A motivação torpe no crime de homicídio qualificado.....	16
2.2.1	O motivo torpe segundo a doutrina.....	18
2.2.2	O motivo torpe segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (2017)	23
2.2.2.1	Metodologia adotada.....	23
2.2.2.2	Análise dos dados obtidos na pesquisa.....	24
2.2.2.3	Conclusões sobre os resultados obtidos na pesquisa.....	31
2.3.	A qualificadora do motivo torpe e sua relação com as teorias da associação diferencial de Sutherland e das subculturas criminais de Cohen.....	33
3	O estereótipo político-criminoso centralizado na figura do traficante e seus desdobramentos no Tribunal do Júri.....	37
3.1.	A criação do estereótipo político-criminoso na América Central e suas consequências nos países latino-americanos.....	37
3.2.	Direito Penal do autor Direito Penal do inimigo: o estereótipo político-criminoso centralizado na figura do “traficante” e sua relação com os julgamentos do Tribunal do Júri.....	43
4.	A qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas.....	50
4.1	Análise jurisprudencial dos anos de 2016 e 2017.....	50
4.1.1	Metodologia de pesquisa.....	50
4.1.2	Análise dos resultados obtidos na pesquisa.....	51
4.1.3	Homicídios motivados por dívidas de drogas.....	53
4.1.4	Homicídios motivados por disputas por pontos de tráfico entre facções criminosas....	56
4.1.5	Homicídios praticados como forma de “proteção” à comunidade.....	61
4.1.6	Homicídios qualificados pela motivação torpe em razão do envolvimento dos acusados com o tráfico de drogas.....	65
4.1.7	Casos diversos.....	70
4.1.8	Casos em que a qualificadora do motivo torpe foi afastada.....	75
4.2	A aplicação da qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas e suas consequências jurídicas.....	79

5	Considerações Finais.....	84
	Referências Bibliográficas.....	86

1 Introdução

No Brasil, o Tribunal do Júri constitui instituição de caráter democrático que concretiza decisões emanadas pelo povo. Trata-se de garantia assegurada pela Constituição e pauta-se pelas máximas de que “o réu é julgado pelos seus pares”, bem como de que “os iguais julgam os iguais”. Entretanto, o que se verifica das sessões de julgamento do Tribunal do Júri de Porto Alegre/RS é um Conselho de Sentença formado em sua maioria por cidadãos de classe média, consistentes em funcionários públicos e profissionais liberais¹. Em contrapartida, os réus são majoritariamente pessoas pobres, normalmente traficantes de drogas.

O presente trabalho parte dessa premissa: indivíduos traficantes de drogas provenientes da camada social mais baixa da sociedade que são julgados por pessoas que, em geral, são provenientes da classe média.

Essa constatação foi verificada a partir de estágio realizado na Defensoria Pública do Tribunal do Júri de Porto Alegre/RS em que foram assistidas diversas sessões de julgamento no ano de 2016, além de analisados processos que passavam pela Defensoria e iam à julgamento pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, tendo em vista os recursos interpostos pela defesa. Dos processos analisados e júris assistidos, verificou-se que a maioria dos homicídios julgados pelas Varas do Júri de Porto Alegre/RS possuíam a motivação do crime relacionada ao tráfico de drogas. Além disso, verificou-se que o Ministério Público imputava aos acusados na denúncia, a qualificadora do motivo torpe pelo fato de o homicídio possuir relação com o tráfico, bem como que em quase a totalidade dos casos em que imputada essa qualificadora, os réus foram condenados pelo Conselho de Sentença.

¹ No XXIX São de Iniciação Científica da UFRGS foi apresentada pesquisa intitulada “Tribunal do Júri – A motivação torpe pelo tráfico ilícito de entorpecentes e seus conseqüências comerciais nos homicídios ocorridos na cidade de Porto Alegre”, trata-se de investigação inicial que impulsionou a realização do presente trabalho. Naquela oportunidade foi exposta pesquisa realizada na Lista Geral de Jurados publicada no Diário de Justiça Eletrônico no final do ano de 2016 com os nomes e profissões dos jurados alistados para comporem o Conselho de Sentença em 2017 nas Varas do Júri de Porto Alegre. Foram analisadas as profissões dos jurados com o objetivo de se verificar o caráter socioeconômico dos jurados que iriam compor o Conselho de Sentença no ano de 2017. Das profissões dos 1.400 jurados analisados, verificou-se que ocupavam as seguintes profissões, em percentuais: 51,43% eram servidores/as públicos/as; 25,22% eram estudantes; 18,78% eram advogados/as, empresários/as e bancários/as; e 4,56% ocupavam as profissões de porteiro/a, secretário/a, recepcionista, motorista, cobrador/a, vigilante, empregada doméstica, vendedor/a de comércio varejista e atacadista, vendedora praticista. Verificou-se que o alistamento de jurados na comarca de Porto Alegre/RS se restringiu a grupos específicos, representando o Corpo de Jurados a camada média da sociedade. Em contrapartida os réus submetidos ao Tribunal do Júri não compõem a mesma camada social, o que se depreende da análise jurisprudencial que será exposta no presente trabalho, tendo em vista que grande parte dos réus eram assistidos pela Defensoria Pública. Portanto, a garantia fundamental de ser julgado pelos pares não encontra respaldo ao nos depararmos a um Conselho de Sentença que não possui representatividade com suficiência democrática.
Disponível em < <http://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/176311>>.

Essas verificações deram ensejo à presente pesquisa, que procurou responder as seguintes problemáticas: por que os homicídios relacionados ao tráfico são enquadrados como torpes pelo Ministério Público e Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul? Quais são as consequências da inclusão dessa qualificadora nos julgamentos realizados pelo Conselho de Sentença? Ademais, quais discursos encontram-se ocultos na caracterização da torpeza do homicídio relacionado ao tráfico, uma vez que no país vige uma política criminal de drogas excessivamente repressiva?

O estudo foi subdividido em três capítulos, no primeiro, optou-se por iniciar a análise apresentando aos leitores uma breve síntese do procedimento do Tribunal do Júri, tendo em vista que se trata de procedimento especial, que possui características distintas do procedimento penal comum, e no decorrer do trabalho foram expostos diversos conceitos processuais característicos desse procedimento. Além disso, o primeiro capítulo procurou verificar quais motivos são considerados torpes pela doutrina tradicional e pela jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, de forma a classificar quais motivos são considerados mais abjetos e repugnantes para o sentimento ético social comum. Ao final do primeiro capítulo também foram expostas as teorias criminológicas propostas por Edwin H. Sutherland e Albert Cohen, tendo em vista que os resultados obtidos na pesquisa jurisprudencial do primeiro capítulo demonstraram relação entre a qualificadora do motivo torpe e os conceitos de “subcultura” e de “associação diferencial”.

Tendo em vista que o objeto do trabalho possui relação direta com o tráfico de drogas, o segundo capítulo procurou verificar quais os discursos que se encontram ocultos na atuação de juízes, promotores e desembargadores quando o homicídio se encontra relacionado ao tráfico de drogas. Ao decorrer do capítulo, foram expostos os estereótipos criados em torno da droga nas décadas de 1950 a 1980 que resultaram na criação de um estereótipo político-criminoso centralizado na figura do traficante que se verifica presente dentro do Tribunal do Júri, fazendo com que teses como as do Direito Penal do autor e Direito Penal do inimigo prevaleçam neste espaço.

No terceiro capítulo foi realizada pesquisa jurisprudencial com enfoque na qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas, expondo-se a metodologia de pesquisa adotada, análise dos dados obtidos na pesquisa e as consequências jurídicas verificadas a partir da forma em que aplicada a qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico no Tribunal do Júri.

A importância do trabalho reside no tratamento diferenciado conferido a indivíduos rotulados como “traficantes”, demonstrando que a motivação do crime determina indivíduos

mais ou menos condenáveis, o que se opõe aos princípios do Estado Democrático de Direito. Questiona-se: por que do ponto de vista ético e moral, o traficante é mais condenável que os demais indivíduos autores de crimes?

2 Os homicídios qualificados pelo motivo torpe no Tribunal do Júri

O homicídio qualificado pelo motivo torpe encontra-se previsto no artigo 121, §2º, inciso I, do Código Penal. Trata-se de crime doloso contra a vida, sendo de competência do Tribunal do Júri o seu julgamento, conforme dispõe artigo 5º, inciso XXXVIII, da Constituição Federal.

O primeiro capítulo do presente trabalho procura analisar a qualificadora do motivo torpe nos homicídios julgados pelo Tribunal do Júri, verificando-se como o motivo que determina o crime é enquadrado pelo Código Penal, bem como quais motivos são considerados torpes de acordo com a doutrina e jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Nesse sentido, antes de ser aprofundado o tema objeto de análise do trabalho, optou-se por fazer uma breve exposição sobre o funcionamento do Tribunal do Júri, tendo em vista que os crimes de homicídio analisados na pesquisa foram pautados pelo rito processual do júri, previsto nos artigos 406 a 497 do Código de Processo Penal² e ao decorrer do trabalho são expostos diversos conceitos processuais retirados das pesquisas jurisprudenciais realizadas na pesquisa.

2.1 Síntese do procedimento do Tribunal do Júri

O procedimento nos crimes dolosos contra a vida é especial e bifásico, sistematizado em duas fases bem distintas: a primeira delas denominada *iudicium accusationis* e a segunda denominada *iudicium causae*³. A primeira fase se assemelha àquela prevista para o procedimento penal comum ordinário e como tal se inicia com o oferecimento da denúncia ou queixa, entretanto, ao invés de ser proferida uma sentença condenatória ao final da instrução probatória, a primeira fase termina com o trânsito em julgado da decisão de pronúncia. Ademais, entre o procedimento penal comum ordinário e o procedimento do Tribunal do Júri, apresentam-se importantes distinções, como, por exemplo, a que se encontra disciplinada no artigo 409 do Código de Processo Penal, que determina que após a apresentação de resposta à acusação será dada oportunidade para que o autor da ação penal (Ministério Público ou querelante) se manifeste sobre a resposta do réu no prazo de 5 dias, algo que não está previsto

²Cumprer referir que a disciplina legal do Tribunal do Júri foi substancialmente alterada pela Lei n. 11.689/2008.

³SANCHES CUNHA, Rogério; BATISTA PINTO, Ronaldo. **Tribunal do Júri: procedimento especial comentado por artigos**. 3 ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 29.

no procedimento ordinário comum⁴. Ainda, o artigo 410 do Código de Processo Penal determina o prazo máximo de 10 dias para o juiz inquirir testemunhas e realizar diligências requeridas pelas partes, prazo exíguo que difere do previsto para o procedimento penal ordinário, além de se mostrar de difícil alcance, tendo em vista a notória dificuldade de cumprimento de mandados de intimação nas grandes cidades, como é o caso da cidade de Porto Alegre/RS⁵.

Em síntese, é no *iudicium accusationis* que ocorre o recebimento da denúncia ou queixa oferecida pela acusação, bem como a instrução probatória, com oitiva de testemunhas arroladas pela acusação e defesa, possíveis vítimas e interrogatório dos réus/rés, assim como a produção das demais provas postuladas pelas partes.

Na primeira fase ainda não existem “jurados”, portanto, o juiz togado participa da instrução probatória e, ao final, decide se o réu será submetido ao julgamento pelos jurados ou não⁶. O juiz pode, portanto, neste momento processual: pronunciar o réu, submetendo-o ao julgamento pelos jurados, quando concordar com o fato e a classificação jurídica descritos na denúncia⁷; impronunciá-lo, quando houver ausência de indícios suficientes de autoria ou materialidade; absolvê-lo sumariamente, quando verificadas as hipóteses de absolvição previstas no artigo 415, do Código de Processo Penal⁸; ou desclassificar o crime para outro que não seja de competência do Tribunal do Júri, quando perceber a ausência de *animus necandi* do agente⁹.

⁴ SANCHES CUNHA, Rogério; BATISTA PINTO, Ronaldo. **Tribunal do Júri**: procedimento especial comentado por artigos. 3 ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 39.

⁵ SANCHES CUNHA, Rogério; BATISTA PINTO, Ronaldo. **Tribunal do Júri**: procedimento especial comentado por artigos. 3 ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 40.

⁶ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 798.

⁷ LOPES JR., Aury. *Ibidem*, p. 809.

⁸ Art. 415. O juiz, fundamentadamente, absolverá desde logo o acusado, quando:

I – provada a inexistência do fato;

II – provado não ser ele autor ou partícipe do fato;

III – o fato não constituir infração penal;

IV – demonstrada causa de isenção de pena ou de exclusão do crime.

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no inciso IV do caput deste artigo ao caso de inimputabilidade prevista no caput do art. 26 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, salvo quando esta for a única tese defensiva.

⁹ A decisão de desclassificação encontra-se prevista no artigo 419 do Código de Processo Penal e ocorre nos casos em que o juiz entender que o delito imputado ao acusado na denúncia não se inclui dentre aqueles de competência do Tribunal do Júri. A título de exemplo, o juiz pode entender, a partir da análise do caso concreto, que não se trata de tentativa de homicídio, uma vez que não verificado o *animus necandi* do agente, ou seja, não comprovado que o acusado tinha intenção de matar a vítima, caso em que o crime poderá ser desclassificado para crime diverso do doloso contra a vida de competência do Júri.

De acordo com Nassif, neste momento processual o juiz não tem como objetivo julgar o réu, uma vez que o juiz presidente não tem tal autoridade jurisdicional¹⁰, mas de “oferecer restrição à pretensão acusatória”¹¹, na medida em que é na decisão de pronúncia que o juiz analisa a admissibilidade da pretensão acusatória, configurando verdadeiro “re-recebimento” da denúncia, entretanto, um recebimento qualificado pela instrução probatória. Nassif salienta que um dos cuidados que compete ao magistrado na decisão de pronúncia é o de definir qual a conduta imputada ao acusado para que possa responder perante o Conselho de Sentença, evitando-se a indefinição do agir do réu para que este possa exercer a plenitude de sua defesa, constitucionalmente assegurada¹².

É no momento da pronúncia, portanto, que o juiz faz nova admissibilidade da acusação, verificando se existem indícios mínimos de autoria e materialidade, bem como analisando a existência ou não das circunstâncias qualificadoras descritas na denúncia. No tocante às qualificadoras do crime, cumpre referir o entendimento de Leal, que assevera que a qualificadora somente deve ser afastada da decisão de pronúncia quando a instrução probatória demonstrar, com segurança, que se mostra manifestamente improcedente, ou seja, quando as provas produzidas no processo demonstrarem que a qualificadora exposta na denúncia não possui suporte probatório mínimo¹³. Leal entende que essa exclusão no momento da pronúncia equivale a uma impronúncia da modalidade agravada do crime contra a vida¹⁴. Segundo Frederico Marques, citado por Leal, existindo dúvida razoável sobre o não reconhecimento da circunstância qualificadora, preferível que o júri decida sobre a matéria, por ser o juiz natural da lide segundo a Constituição¹⁵.

Em resumo, enquanto o *iudicium accusationis* tem como objeto o juízo de admissibilidade da acusação perante o Tribunal do Júri, o *iudicium causae* tem como objeto o julgamento dessa acusação pelos jurados.

Nesse sentido, a segunda fase do procedimento, qual seja, a do *iudicium causae*, somente se inicia na hipótese de o réu ser pronunciado¹⁶. A partir desse momento há a preparação para julgamento do processo em plenário, devendo a acusação e defesa arrolarem testemunhas de plenário, se tiverem interesse, bem como juntar documentos e postular

¹⁰NASSIF, Aramis. **O novo júri brasileiro**: conforme a Lei 11.689/08, atualizado com as Leis 11.690/08 e 11.719/08. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 52.

¹¹NASSIF, Aramis. *Ibidem*, p. 55.

¹²NASSIF, Aramis. *Ibidem*, p. 57.

¹³LEAL, Saulo Brum. **Júri popular**. 3 ed. Porto Alegre: Livrara do Advogado, 1994, p. 36.

¹⁴LEAL, Saulo Brum. *Ibidem*, p. 35.

¹⁵LEAL, Saulo Brum. *Ibidem*, 1994, p. 35.

¹⁶LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 798.

diligências, todas realizadas antes da sessão de julgamento¹⁷. Além disso, o juiz presidente elabora relatório escrito do processo, em que deve constar o que ocorreu no feito, processualmente falando, uma vez que não tem mais competência para se manifestar sobre as provas do processo. É também na segunda fase do procedimento que os jurados são alistados para comporem o Conselho de Sentença, sendo sorteados no dia da sessão de julgamento. Em síntese, determinada a data para sessão de julgamento, são as partes e os jurados intimados e, instalado o Plenário do Júri, é realizado o julgamento de mérito do processo, havendo oitiva de testemunhas em plenário e debates entre acusação e defesa, até o momento em que os jurados chegam ao seu veredicto e é proferida sentença pelo juiz presidente. Da decisão dos jurados é cabível recurso de apelação nas hipóteses previstas no artigo 593, inciso III, da qual se destaca para o presente estudo, a alínea ‘d’, hipótese em que a defesa ou a acusação podem recorrer quando a prova do processo demonstrar o contrário do que foi decidido pelos jurados.

Feita essa ressalva, a análise objeto do presente estudo se inicia com a exposição de como o motivo torpe é enquadrado pelo Código Penal.

2.2 A motivação torpe no crime de homicídio qualificado

Os motivos do crime são os elementos psíquicos que impulsionaram o agente à prática do delito, “são as razões que antecederam e levaram o agente a cometer a infração penal”¹⁸. Dizem respeito às razões subjetivas do agente, eminentemente psicológicas, podendo ser consideradas nobres ou egoísticas, a depender da análise do caso concreto. Ruy Rosado de Aguiar Júnior esclarece que os motivos do crime podem ser nobres ou vis e, dentro de uma régua de valores, devem ser avaliados, levando-se em consideração a sua intensidade para a determinação da ação¹⁹.

O Código Penal brasileiro faz uma valoração dos motivos que levaram o agente a cometer o delito, podendo a motivação ser considerada mais ou menos reprovável, e como consequência, podendo influir no cálculo de dosimetria da pena, aumentando ou diminuindo a pena cominada ao réu.

Reconhecida a motivação do crime, esta pode ser utilizada como circunstância judicial (artigo 59, do Código Penal), agravante genérica (artigo 61, inciso II, *a*, do Código Penal),

¹⁷LOPES JR., Aury. *Ibidem*, p. 822.

¹⁸GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 9 ed., Rio de Janeiro: Impetrus, 2007, p. 565.

¹⁹AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Aplicação da pena**. 5 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: AJURIS, 2013, p. 75.

atenuante genérica (artigo 65, inciso III, *a*, do Código Penal), como causa de aumento (artigo 122, parágrafo único, inciso I, do Código Penal) ou diminuição da pena (artigo 121, §1º, do Código Penal), ou como elemento de uma qualificadora (previstas na parte especial do Código Penal). Contudo, a legislação penal brasileira não permite a utilização dos motivos do crime em mais de uma fase do cálculo de dosimetria da pena, ou seja, um mesmo fator, qual seja, a motivação do crime, não pode ser valorado mais de uma vez em momentos distintos no cálculo de dosimetria da pena. A título de exemplo, se a motivação do crime constituir elemento de uma qualificadora, não poderá ser utilizada novamente como fundamento de aplicação de uma agravante genérica, tampouco como fundamento para valoração negativa de uma circunstância judicial, sob pena de configurar *bis in idem*, vedado pelo direito penal brasileiro.

É o que ocorre na hipótese do crime de homicídio qualificado pelo motivo torpe, previsto no artigo 121, §2º, inciso I, do Código Penal. Neste caso, reconhecida a presença de apenas uma qualificadora²⁰, qual seja, a do motivo torpe, não haverá a incidência da agravante prevista no artigo 61, inciso II, *a*, do Código Penal, uma vez que a motivação torpe qualifica o crime, aumentando a faixa de fixação da pena para patamar maior do que o previsto para o homicídio simples, previsto no caput do artigo 121 do Código Penal. Assim, a pena do homicídio simples que é de 6 a 20 anos, passa a ser de 12 a 30 anos, quando verificado o crime de homicídio em sua forma qualificada pelo motivo torpe.

Ademais, trata-se de qualificadora de ordem subjetiva, assim, uma vez estabelecido que o motivo do crime foi torpe, por exemplo, não poderá coexistir outro motivo que lhe seja conflitante. É dizer que não podem dois motivos incompatíveis coexistirem no caso concreto, de modo que uma vez reconhecida a motivação torpe do artigo 121, §2º, inciso I, do Código Penal, não poderá ser reconhecida a causa de diminuição de pena do motivo de relevante valor social ou moral, prevista no parágrafo primeiro do mesmo dispositivo legal.

Cumprido referir que o homicídio em sua forma qualificada passa a ser considerado crime hediondo, conforme o artigo 1º, inciso I, da Lei 8.072/1990 e, portanto, insuscetível de anistia, graça, indulto e fiança, além de guardar proporções e prazos diferentes para fins de progressão

²⁰Na hipótese de incidirem duas qualificadoras no caso concreto, o juiz está autorizado a utilizar uma das duas para caracterizar o tipo penal e a outra para exasperar a pena imposta ao réu. Exemplo: homicídio duplamente qualificado com incidência das qualificadoras do motivo torpe (art. 121, §2º, inciso I, do Código Penal) e do recurso que dificultou a defesa do ofendido (art. 121, §2º, inciso IV, do Código Penal). Neste caso, reconhecidas as duas qualificadoras pelo Conselho de Sentença, o juiz poderá utilizar a qualificadora do recurso que dificultou a defesa do ofendido para caracterizar o tipo penal qualificado e utilizar o motivo torpe para exasperar a pena na segunda fase do cálculo de dosimetria da pena, utilizando-o como agravante genérica. Prevalece o entendimento de que o mesmo fato não poderá ser utilizado duas vezes para prejudicar o réu, sob pena de configurar flagrante *bis in idem*.

de regime, livramento condicional e prisão temporária, tendo em vista que é considerado uma infração penal mais gravosa.

A presente pesquisa tem como cunho específico a análise da motivação torpe no crime de homicídio relacionado ao tráfico de drogas. Busca-se investigar se as motivações relacionadas ao tráfico de drogas podem ser enquadradas como torpes, de acordo com a doutrina e jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, bem como analisar os discursos ocultos na inclusão desta qualificadora pelos agentes jurídicos do Tribunal do Júri.

2.2.1 O motivo torpe segundo a doutrina

De acordo com o autor Luiz Regis Prado, o Código Penal do Império de 1830, em seu artigo 16, §4º, bem como o Código Penal de 1890, em seu artigo 39, §4º, já traziam a figura do motivo “reprovado”, no entanto, esta expressão foi substituída por “torpe” com as alterações feitas no Código Penal de 1940²¹, permanecendo até hoje, conforme disciplina o artigo 61, inciso II, *a*, da Parte Geral do Código Penal e artigo 121, §2º, inciso I, da Parte Especial do Código Penal.

O autor caracteriza o motivo torpe como “o motivo abjeto, indigno e desprezível, que repugna ao mais elementar sentimento ético”²² e exemplifica a sua incidência na hipótese de homicídio praticado com o propósito de receber herança ou por vingança. Prado, ainda complementa o conceito de motivo torpe, aduzindo que se trata de circunstância agravante que confere maior grau de culpabilidade ao agente.²³

Nucci também caracteriza o motivo torpe como o motivo repugnante, abjeto vil, que demonstra sinal de depravação do espírito do agente. Segundo o autor, o fundamento do grau de torpeza de um delito reside no critério do *homem médio*, assim, a torpeza situa-se no que choca (ou não) a maior parte da sociedade, o que é abjeto/repugnante no sentimento ético social comum.²⁴ O autor também traz a figura da vingança como exemplo de incidência da motivação torpe, entretanto, faz a ressalva de que nem toda a vingança pode ser considerada como tal, uma vez que determinadas situações podem configurar relevante valor moral ou social. Nesse

²¹PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120. 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 497.

²²PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120. 10 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 497.

²³PRADO, Luiz Régis. **O injusto penal e a culpabilidade como magnitudes graduáveis**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, vo. 27, 1999, p. 128.

²⁴NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 794.

sentido, traz como exemplo o pai que, por vingança, mata o estuprador de sua filha. Neste caso, segundo Nucci, o motivo, ainda que não justifique o crime, poderá privilegiá-lo, a depender sempre da análise do caso concreto.²⁵

Rogério Greco também não difere de entendimento, caracterizando como torpe “o motivo abjeto, vil, que nos causa repugnância”²⁶. De acordo com o autor, a motivação torpe seria aquela que atenta contra os mais basilares princípios éticos e morais da sociedade.

Igualmente, para Boschi, o motivo torpe é aquele motivo abjeto, que gera repugnância, como a inveja, a libidinagem, a paga, a promessa de recompensa, a cobiça.²⁷ Assim como os autores acima citados, traz o exemplo da vingança como motivo torpe, salientando que esta pode ou não ser considerada como tal, estando submetida a análise da perspectiva do grupo social em que ocorreu o fato, ou seja, se naquele grupo social, a motivação enquadra-se como torpe.²⁸

Por outro lado, Fernando Galvão entende que a motivação torpe deve ser utilizada como critério de apuração e variação da culpabilidade do agente, estando ligada à exigibilidade de conduta diversa. Sustenta que “a motivação delitiva deve influir na carga de reprovação pessoal, na medida em que ao acusado seja mais ou menos exigível comportamento diverso”.²⁹ Assim, para o autor, a torpeza deve ser lida em conjunto com os elementos que compõem a culpabilidade, ou seja, se naquela situação era exigível que o autor do delito tivesse conduta diversa do que a praticada e, a partir disso, seja feita a apuração “sobre a maior ou menor exigência social que o ordenamento jurídico pode dirigir ao sujeito, no sentido de abstenção da conduta proibida”.³⁰

Conceitualmente, Galvão considera como motivo torpe “aquele que, por sua manifesta repugnância, ofende os princípios da moralidade social”³¹. Conforme o autor, a torpeza é uma qualidade que ofende a nobreza do espírito humano e, portanto, a sua avaliação deve levar em conta os padrões valorativos predominantes na sociedade. Galvão exemplifica a presença da torpeza no caso do homicídio mercenário, qual seja, aquele cometido mediante paga ou promessa de recompensa.³²

²⁵NUCCI, Guilherme de Souza. *Ibidem*, p. 794.

²⁶GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 9 ed., Rio de Janeiro: Impetrus, 2007, p. 574.

²⁷BOSCHI, José Antônio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 7 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014, p. 210.

²⁸BOSCHI, José Antônio Paganella. *Ibidem*, p. 210.

²⁹GALVÃO, Fernando. **Direito penal**: parte geral. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 751.

³⁰GALVÃO, Fernando. *Ibidem*, p. 751.

³¹GALVÃO, Fernando. *Ibidem*, p. 752.

³²GALVÃO, Fernando. *Ibidem*, p. 753.

Zaffaroni e Pierangeli entendem que a motivação torpe se enquadra como circunstância agravante que possui relação com o grau de culpabilidade do delito, constituindo circunstância que caracteriza um maior grau de reprovação do crime.³³

Para Cezar Roberto Bitencourt, motivo torpe é aquele que atinge mais profundamente o sentimento ético-social da coletividade, “é o motivo repugnante, abjeto, vil, indigno, que repugna à consciência média”.³⁴ Salienta que, no caso do homicídio, o motivo torpe, para ser admitido na pronúncia como qualificadora, exige a presença de indícios, e sobre eles, sucintamente, deve manifestar-se o magistrado.³⁵

Entendimento diverso é o do autor Salo de Carvalho, que em sua obra “*Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*” questiona a constitucionalidade da motivação torpe. De acordo com o autor, a agravante do motivo torpe, prevista no artigo 61, inciso II, *a*, do Código Penal, aproxima-se dos tipos penais abertos, uma vez que permite ao julgador determinar a valoração do grau de ofensa à “moralidade média”.³⁶

Esclarece que:

A agravante do motivo torpe, prevista no art. 61, II, a, in fine, do Código Penal, aproxima-se de forma bastante contundente dos tipos penais abertos, contrariando a diretriz que determina sejam realizados juízos objetivos, restritos às circunstâncias e aos resultados exteriores da conduta.³⁷

Segundo o autor, a doutrina brasileira é unânime ao definir como torpe o motivo indigno, repugnante, abjeto e que, por isso, ofenderia os princípios ou padrões éticos dominantes da sociedade. No entanto, entende que “a abertura que a circunstância permite coloca em dúvida a sua constitucionalidade”. O autor sustenta que delegar ao julgador a valoração do grau de ofensa à “moralidade média” causada em razão da prática da infração penal “tende a tornar a decisão incontrolável, sobretudo porque, desde o ponto de vista probatório, os juízos morais não são empiricamente refutáveis em decorrência de não estarem ancorados em dados concretos, mas em hipóteses pessoais (subjettivas).”³⁸

Salo de Carvalho salienta que:

³³ZAFFARONI, Eugenio Raúl/PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 713.

³⁴BITTENCOURT. Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial 2: crimes contra a pessoa. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 85.

³⁵BITTENCOURT. Cezar Roberto. *Ibidem*, p. 85.

³⁶CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro**: fundamentos e aplicação judicial. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 402.

³⁷CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro**: fundamentos e aplicação judicial, p. 402.

³⁸CARVALHO, Salo de. *Ibidem*, p. 402.

[...] a pressuposição idealista da dogmática acerca da existência de uma moral mediana e consensual – mesma pressuposição que cria a figura metafísica do *homem médio* como unidade conceitual de referência e de valor – ignora o fato de existirem nos mais diversos grupos sociais inúmeros códigos morais que coexistem e que muitas vezes são conflitivos. Pressupor o monismo axiológico ou a hegemonia de um código moral que será adotado e revelado pelo juiz na sentença como critério de reprovabilidade ofende a diretriz republicana, consignada no preâmbulo da Constituição, do reconhecimento de uma sociedade *pluralista*.³⁹

Segundo Soares, citado por Salo de Carvalho, deixar ao encargo do juiz a valoração da torpeza do delito seria deixar que suas próprias pautas éticas prevalecessem no processo, de modo que agiriam como as únicas referências penais ao caso, sem a percepção da variabilidade dos sentidos éticos pelos quais a moral pode ser revestida.⁴⁰

Jose Carlos Barbosa Moreira, ex-desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, possuía entendimento de que o motivo torpe exposto no artigo 121, §2º, inciso I, do Código Penal se enquadra como um dos conceitos jurídicos indeterminados presentes no ordenamento jurídico brasileiro. Para o Desembargador, nessas hipóteses, o juiz não deve fazer mera repetição do texto legal na sentença, mas referir qual o motivo em concreto que levou o agente ao cometimento da infração penal, justificando o porquê lhe pareceu torpe o motivo, e não apenas reproduzindo fórmulas legais e abstratas. De acordo com o Desembargador, é necessário que o juiz concretize o conceito em relação àquela particular hipótese.⁴¹

Renan Theodoro de Oliveira, em dissertação apresentada à Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, entende que os promotores públicos são os primeiros operadores do direito a quem legalmente se atribui, a partir da análise das circunstâncias do crime, a definição de quais os motivos que caracterizam a torpeza do delito. De acordo com o autor, para além da lógica interna do direito, as qualificadoras expressam valores morais, através dos quais se define o que legitima ou não a prática de um homicídio.⁴²

Oliveira realizou análise documental de 30 processos judiciais de crimes de homicídio qualificado no município de São Paulo, limitando sua pesquisa aos crimes ocorridos nos anos de 1991 a 1997. Dos dados obtidos na análise, Oliveira verificou uma tendência do Ministério

³⁹CARVALHO, Salo de. *Ibidem*, p. 403.

⁴⁰CARVALHO, Salo de. *Ibidem*, p. 403.

⁴¹BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O que deve e o que não deve figurar na sentença**. Revista da EMERJ, v.2, n.8, Rio de Janeiro, 1999, p. 46.

⁴²OLIVEIRA, Renan Theodoro de. **Banalidades e brigas de bar: Estudo sobre conflitos interpessoais com desfechos fatais (São Paulo: 1991 – 1997)**. Tese (Mestrado em Sociologia) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2016, p. 70-71.

Público a compreender as motivações do crime de homicídio como repulsivas/torpes, bem como uma tendência dos juízes em pronunciarem os réus em concordância com os termos expostos pelo Ministério Público.⁴³ Dentre os processos selecionados para a pesquisa, o motivo torpe surgiu principalmente como sinônimo do sentimento de vingança, sendo caracterizadas como vingança as tensões entre as partes geradas por conflitos anteriores e que resultaram na morte de uma delas.⁴⁴

O autor salienta que a vingança não aparece nominada pelas testemunhas, vítima ou réu, mas de uma interpretação feita pelo promotor público do que motivou o ato.⁴⁵ Ademais, verificou que em poucos casos o juiz manifestou seu entendimento acerca das qualificadoras, se limitando a analisá-las de maneira sumária.⁴⁶ Oliveira sustenta que o mundo do direito se compõe de normas e de códigos, sendo os operadores do direito os “agentes que detém o poder de interpretar a realidade dos fatos e categorizá-la de acordo com tais códigos”.

Santiago e Coelho entendem que o crime passional constitui crime de motivo torpe, trazendo como exemplo o caso em que o acusado, sentindo-se desprezado por sua companheira, resolve matá-la. De acordo com as autoras, o crime passional por muito tempo foi perdoado “com base nos direitos superiores do homem sobre a mulher”, algo ultrapassado do ponto de vista jurídico, porém ainda vigente em muitos estratos sociais em decorrência da cultura machista predominante na sociedade.⁴⁷

Outrossim, para Souza e Pessôa, os crimes passionais podem ser classificados como homicídios qualificados pelo motivo torpe. Salienta que a rejeição e o ciúme são os principais sentimentos que motivam esse tipo de crime, caracterizando, portanto, a torpeza do delito.⁴⁸

Luiz Ângelo Dourado, citado por Eluf, exemplifica como homicídio qualificado pelo motivo torpe aquele relacionado ao crime passional. Salienta que o homicida passional é narcisista, possuindo motivos ignóbeis, aptos a caracterizar a torpeza de que trata o artigo 121, §2º, inciso I, do Código Penal.⁴⁹ Segundo Eluf, o entendimento majoritário dos tribunais brasileiros é o de que “o marido ou amante que mata a companheira por vingança, ciúme ou ódio, age por motivo torpe”⁵⁰. Além disso, para a autora, é o Promotor de Justiça que determina

⁴³OLIVEIRA, Renan Theodoro de. *Ibidem*, p. 82.

⁴⁴OLIVEIRA, Renan Theodoro de. *Ibidem*, p. 111.

⁴⁵OLIVEIRA, Renan Theodoro de. *Ibidem*, p. 87-88.

⁴⁶OLIVEIRA, Renan Theodoro de. *Ibidem*, p. 102.

⁴⁷SANTIAGO, Rosilene Almeida; COELHO, Maria Thereza Ávila Dantas. **O crime passional na perspectiva de infratores presos: um estudo qualitativo.** Revista Psicologia em Estudo, v. 15, n. 1, 2010, p. 88.

⁴⁸PESSÔA, Joel Gomes; SOUZA, Hálem Roberto Alves de. **Crimes Passionais.** Revista Brasileira de Direito e Gestão Pública, vol. 1, n. 1, Pombal/PB, 2013, p. 38-39.

⁴⁹ELUF, Luiza Nagib. **A paixão no banco dos réus: casos passionais célebres – de Pontes Visgueiro a Mizael Bispo de Souza.** 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 189.

⁵⁰ELUF, Luiza Nagib. *Ibidem*, p. 190.

a torpeza do delito, na medida em que deve descrever na denúncia em que consiste a torpeza, ainda que em breves palavras.

Verifica-se, portanto, que a doutrina considera, majoritariamente, como motivo torpe aquele considerado reprovável pelo sentimento ético social, trazendo como principais exemplos de homicídios qualificados pelo motivo torpe, aqueles ligados ao sentimento de vingança do agente, bem como aqueles em que há relacionamento amoroso entre o acusado e a vítima e que, por sentimentos de ciúmes, ódio e rejeição, acabam por resultar nos crimes.

2.2.2 O motivo torpe segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (2017)

2.2.2.1 Metodologia adotada

Expostos os conceitos doutrinários acerca do motivo torpe, a presente pesquisa buscou investigar em quais casos há incidência desta qualificadora nos homicídios ocorridos na cidade de Porto Alegre. Tendo em vista que é o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul o competente para análise no segundo grau de jurisdição, da matéria de fato dos processos de origem da comarca de Porto Alegre/RS, buscou-se verificar quais as motivações que as Câmaras Criminais deste Tribunal têm considerado como torpes.

Optou-se pela pesquisa no Tribunal gaúcho, com processos que tiveram origem na cidade de Porto Alegre, por ser o local em que realizado o presente estudo, além de tratar-se da capital do estado, com índices maiores de homicídios dolosos em relação às demais cidades do Rio Grande do Sul, de acordo com os indicadores criminais da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Rio Grande do Sul.⁵¹

A análise foi realizada com a utilização do filtro de pesquisa do site do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na seção de pesquisa de jurisprudência⁵². Foram utilizadas as palavras-chave “homicídio qualificado” e “motivo torpe”, e selecionados os julgados que tiveram como comarca de origem a cidade de Porto Alegre. Além disso, foram filtrados apenas acórdãos, da seção crime, tendo como delimitação temporal a data de julgamento de 1º de outubro de 2017 a 31 de dezembro de 2017. Optou-se pelo período de

⁵¹Disponível em: <<http://www.ssp.rs.gov.br/indicadores-criminais>>. Acesso em abril de 2018.

⁵²Jurisprudência TJRS disponível em:

<[http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.\(TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o|TipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica|TipoDecisao:null\)&t=s&pesq=ementario.#main_res_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.(TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o|TipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica|TipoDecisao:null)&t=s&pesq=ementario.#main_res_juris)>. Acesso em abril de 2018.

outubro a dezembro de 2017 com a finalidade de se obter o mais atualizado entendimento das Câmaras Criminais investigadas.

A pesquisa foi realizada inicialmente com a análise das denúncias feitas pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de verificar quais motivações vêm sendo enquadradas como torpes pela acusação, vez que colacionadas as denúncias nos relatórios dos acórdãos encontrados. Após, verificou-se em quais casos a qualificadora do motivo torpe foi afastada pelos Desembargadores e em quais casos foi mantida, sendo a análise realizada sob a perspectiva dos recursos da defesa e da acusação, somente no tocante à manutenção ou afastamento da qualificadora em questão. Assim, os demais pleitos recursais não foram analisados. A finalidade desta segunda parte da análise foi verificar quais as motivações têm sido admitidas como torpes pelas Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

2.2.2.2 Análise dos dados obtidos na pesquisa

Como resultado dos filtros utilizados na pesquisa, foram encontrados 44 acórdãos em que foi verificada a presença da qualificadora do motivo torpe. Dentre os julgados encontrados, 29 eram de recurso em sentido estrito, 12 eram de apelações e 3 eram de embargos infringentes e de nulidade. Foram encontrados julgados da 1ª, 2ª e 3ª Câmara Criminal, bem como do 1º Grupo de Câmaras Criminais, composto pelas três Câmaras Criminais mencionadas.

Em que pese o número elevado de acórdãos encontrados em um curto lapso temporal de pesquisa (outubro a dezembro de 2017), as motivações dos homicídios analisados foram muito semelhantes. Dos 44 acórdãos localizados, 30 possuíam motivação relacionada ao tráfico de drogas. Verificou-se que a torpeza restou caracterizada quando o delito foi supostamente cometido por dívidas de usuários de drogas com traficantes, disputas por pontos de tráfico e rivalidades entre facções criminosas.

Em 17 casos, a qualificadora do motivo torpe foi descrita na denúncia da seguinte maneira “o delito foi praticado por motivo torpe, já que cometido em razão do tráfico de drogas e seus consectários comerciais, em extremo desvalor à vida humana.”⁵³. Destes 17 casos, em apenas 2 a qualificadora do motivo torpe foi afastada pelas Câmaras Criminais.

⁵³**Recurso em Sentido Estrito N° 70075980037**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 14/12/2017; **Apelação Crime N° 70074993072**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 14/12/2017; **Recurso em Sentido Estrito N° 70075639799**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 13/12/2017; **Apelação Crime N° 70075982751**, Primeira Câmara Criminal,

Nos demais 13 casos em que o Ministério Público relaciona a motivação torpe com o tráfico de drogas, verificou-se algumas variações: (i) torpe a motivação do delito, porquanto cometido em virtude de desavenças oriundas do tráfico de drogas, qual seja, disputa de quadrilhas por ponto de tráfico de drogas [...]⁵⁴; (ii) o crime foi praticado por motivo torpe, porquanto praticado para demonstração de poder e para satisfação dos interesses da atividade de tráfico de drogas na qual o denunciado é envolvido [...]⁵⁵; (iii) o crime foi praticado por motivo torpe, em virtude de dívidas por consumo de drogas, revelando extremo desvalor à vida humana⁵⁶; (iv) o acusado cometeu os crimes impelido por motivo torpe, porque acreditava que as vítimas estavam “acampanando”, ou seja, vigiando a movimentação do tráfico ilícito de drogas na localidade, em prejuízo do denunciado⁵⁷; (v) torpe a motivação do delito, porquanto perpetrado em virtude do tráfico de drogas, em que os denunciados são suspeitos de envolvimento⁵⁸; (vi) os acusados cometeram os delitos impelidos por motivação torpe, em

Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 13/12/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074087156**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Manuel José Martinez Lucas, Julgado em 06/12/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70075653980**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 23/11/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70075658534**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 23/11/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074809930**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 20/11/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70075483461**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 09/11/2017; **Apelação Crime Nº 70075265405**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 01/11/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70073670804**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 26/10/2017; **Apelação Crime Nº 70075218735**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 26/10/2017; **Apelação Crime Nº 70075547133**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 26/10/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074307885**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 25/10/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074772807**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 18/10/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074766478**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 18/10/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074810656**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 01/11/2017.

⁵⁴**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075750778**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 14/12/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074808478**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em 26/10/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70073020984**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Manuel José Martinez Lucas, Julgado em 13/12/2017; **Apelação Crime Nº 70074980947**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 22/11/2017.

⁵⁵**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075288423**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 06/12/2017; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70075808964**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 29/11/2017.

⁵⁶**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075472332**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 30/11/2017.

⁵⁷**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075693440**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em 23/11/2017.

⁵⁸**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075307496**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em 23/11/2017.

razão da disputa dos grupos denominados “V7” e “Pantanal” pelos pontos de tráfico de drogas na localidade⁵⁹; e (vii) torpe é a motivação do delito, porquanto cometido a serviço da rivalidade de quadrilhas relacionadas ao tráfico de drogas na região da Vila do Cristalzinho, fato que demonstra extremo desvalor à vida humana.⁶⁰; (viii) torpe o motivo do crime em razão da disputa entre as facções criminosas “V7”, em que integrantes os denunciados, e a “facção “bala na cara, restando deflagrada verdadeira guerra por disputa do comando do tráfico na região.”⁶¹; (ix) o acusado, motivado por desavenças com seu enteado provenientes da disputa pelo tráfico de drogas na região da Vila Maria da Conceição, no bairro Partenon, nesta Capital [...]”⁶².

A análise dos acórdãos em que a motivação do crime de homicídio estaria relacionada ao tráfico de drogas será feita no terceiro capítulo do trabalho, tendo em vista que guarda relação com o assunto a ser abordado. Assim, passa-se ao estudo das motivações, que foram enquadradas como torpes, relacionadas a situações diversas ao tráfico de drogas.

Nos acórdãos 1, 2, 3, 4 e 5 que passam, assim, a serem nominados, verificou-se que a motivação torpe foi assim caracterizada em razão da vingança. No julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70075397414, nominado de acórdão 1, o motivo foi considerado torpe em razão de desavenças familiares que levaram o réu à vingança”⁶³. Participaram do julgamento a Desembargadora Rosaura Marques Borba (relatora), o Desembargador José Antônio Cidade Pitrez (presidente) e o Desembargador Luiz Mello Guimarães. O recurso em sentido estrito foi interposto pela defesa, sendo um dos pedidos subsidiários, o afastamento da qualificadora do motivo torpe. No caso em análise, importante destacar o voto do Des. Luiz Mello Guimarães, que afastava a qualificadora do motivo torpe. De acordo com o Desembargador, é cediço que as qualificadoras, enquanto elementares do crime de homicídio qualificado, só podem ser afastadas quando manifestamente improcedentes, entretanto, tal argumento não poderia justificar a banalização do tipo qualificado que vem sendo observada. O Desembargador fala de uma possível “vulgarização” da qualificadora do motivo torpe, diante da ausência de descrição mínima do órgão acusador, de modo a praticamente se extinguir o homicídio simples.

⁵⁹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075169268**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 01/11/2017.

⁶⁰**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075298703**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 26/10/2017.

⁶¹**Habeas Corpus Nº 70075904292**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 14/12/2017.

⁶²**Apelação Crime Nº 70075931055**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Cidade Pitrez, Julgado em 14/12/2017.

⁶³**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075397414**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 14/12/2017.

Salienta que cabe ao juízo togado filtrar a acusação por ocasião da pronúncia, de modo a torná-la minimamente acessível para ser julgada por quem, sabidamente, analisa os fatos apenas de forma passional.⁶⁴O recurso foi, por maioria, desprovido pela Segunda Câmara Criminal, vencido o Des. Luiz Mello Guimarães que afastava a qualificadora do motivo torpe.

No julgamento dos Embargos Infringentes e de Nulidade Nº 70075634410, nominado de acórdão 2, a discussão levantada pairou sobre os mesmos argumentos utilizados pelo Des. Luiz Mello Guimarães no julgamento do acórdão 1, no tocante ao afastamento da qualificadora do motivo torpe. Participaram do julgamento o Desembargador Sylvio Baptista Neto (presidente e relator), Desembargador Manuel José Martinez Lucas (revisor e redator), Desembargadora Rosaura Marques Borba, Desembargador Luiz Mello Guimarães, Desembargador José Antônio Cidade Pitrez, Desembargador Jayme Weingartner Neto, Desembargador Honório Gonçalves da Silva Neto e Desembargador Victor Luiz Barcellos Lima. Neste caso, a motivação do crime foi considerada torpe pois “cometido por vingança, uma vez que há uma antiga desavença entre a família dos denunciados e a da vítima e que, devido a essa desavença, indivíduos da família da vítima mataram membros da família dos denunciados”.⁶⁵ O presente caso, em que pese semelhante ao do acórdão 1, obteve resultado diverso, vez que acolhidos os embargos opostos pela defesa e, por maioria, vencidos os Desembargadores Sylvio Baptista Neto, José Antônio Cidade Pitrez e Desembargadora Rosaura Marques Borba, sendo afastada a qualificadora do motivo torpe. O principal argumento utilizado para afastá-la foi a ausência de descrição mínima, pelo órgão acusador, de qual desavença existente no caso, em síntese, o fato de que o Ministério Público não deixou claro qual elemento, naquela situação descrita na denúncia, caracterizaria a motivação do delito como torpe.

Nos acórdãos 3 e 4 foram julgadas as Apelações Criminais Nº 70067411249⁶⁶ e Nº 70063839138⁶⁷, respectivamente. A denúncia do processo que resultou no acórdão 3 dispôs que o crime teria sido praticado por motivo torpe em razão da vingança “tendo em vista desentendimento familiares ocorridos em data pretérita”. No acórdão 4, também foi considerada torpe a vingança, porém o crime teria sido supostamente praticado porque a vítima teria

⁶⁴**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075397414**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 14/12/2017.

⁶⁵**Embargos Infringentes e de Nulidade Nº 70075634410**, Primeiro Grupo de Câmaras Criminais, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sylvio Baptista Neto, Redator: Manuel José Martinez Lucas, Julgado em 01/12/2017.

⁶⁶**Apelação Crime Nº 70067411249**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 23/11/2017.

⁶⁷**Apelação Crime Nº 70063839138**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 23/11/2017.

impedido os planos do acusado em se relacionar com uma garota de quatorze anos. Em ambos os casos os réus foram condenados pelo Conselho de Sentença, tendo a defesa recorrido das decisões, postulando pelo afastamento da qualificadora do motivo torpe. Nas duas apelações, a Terceira Câmara Criminal entendeu pela manutenção da qualificadora, tendo em vista existirem indícios de sua ocorrência nos autos.

O acórdão 5 consistiu no julgamento da Apelação Criminal Nº 70066595836⁶⁸, em que considerado que o crime foi praticado por motivo torpe em razão de ter sido “cometido por vingança contra a vítima, pois esta era amiga de ‘Gango’, com quem o denunciado já havia entrado em atrito, em decorrência do relacionamento que havia existido entre ‘Gango’ e a denunciada Bruna”. Neste caso, o réu já havia sido condenado pelo Conselho de Sentença à pena de 16 anos de reclusão, tendo a defesa interposto recurso de apelação, alegando, no tocante à qualificadora do motivo torpe, que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos. O recurso foi desprovido quanto à qualificadora, tendo o Desembargador Relator José Ricardo Coutinho Silva entendido que a qualificadora encontrava respaldo no conjunto probatório, de modo que a decisão dos jurados não poderia ser anulada, sob pena de ferir o princípio da soberania dos veredictos. Participaram do julgamento, além do relator já citado, os Desembargadores João Batista Marques Tovo (revisor) e Diógenes Vicente Hassan Ribeiro (presidente), todos da Terceira Câmara Criminal.

Nos acórdãos 6, 7, 8, 9 e 10, a motivação foi considerada torpe em razão de sentimento de posse que o acusado nutria em relação à vítima, consistente no “objetivo de se assenhorar da liberdade amorosa e sexual alheia, causa reveladora de abjeção extrema face ao mal perpetrado”. Em síntese, os casos em questão tratavam de acusados que não aceitavam o término de relacionamento com suas companheiras, então vítimas dos crimes de homicídio.

No acórdão 6⁶⁹, a qualificadora do motivo torpe foi afastada na decisão de pronúncia, tendo o Ministério Público interposto recurso de apelação com a finalidade de incluí-la na decisão de pronúncia, baseando suas razões recursais no argumento de que retirar a referida qualificadora resultaria na usurpação da competência e soberania do Tribunal do Júri. O Desembargador Rinez da Trindade (relator), entendeu que a qualificadora do motivo torpe, conforme descrita na denúncia, confunde-se com a qualificadora do feminicídio, também imputada ao agente na denúncia, de modo que a torpeza deveria ser afastada, sob pena de

⁶⁸ **Apelação Crime Nº 70066595836**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 05/10/2017.

⁶⁹ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70075415125**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rinez da Trindade, Julgado em 30/11/2017.

incorrer em *bis in idem*⁷⁰. O recurso ministerial foi desprovido pela Terceira Câmara Criminal, sendo mantido o afastamento da qualificadora do motivo torpe. Participaram do julgamento o Desembargador Relator já mencionado, bem como os Desembargadores Diógenes Vicente Hassan Ribeiro (presidente) e Desembargador Sérgio Miguel Achutti Blattes.

O acórdão 7⁷¹ tratou de caso semelhante ao do acórdão 6, tendo o mesmo desdobramento. Entretanto, neste caso, a defesa opôs embargos infringentes e de nulidade objetivando o afastamento da qualificadora do motivo torpe. Os embargos foram acolhidos, por maioria, para afastar a qualificadora, também sob o argumento de que se confunde com a do feminicídio, que foi igualmente incluída na denúncia. Vencido o voto do Desembargador Honório que entendia pela manutenção de ambas as qualificadoras. Participaram do julgamento os Desembargadores do 1º Grupo de Câmaras Criminais, quais sejam, Desembargador Jayme Weingartner Neto (relator), Desembargador Honório Gonçalves da Silva Neto (revisor), Desembargador José Antônio Cidade Pitrez, Desembargador Victor Luiz Barcellos Lima, Desembargador Luiz Mello Guimarães, Desembargador Sylvio Baptista Neto (presidente), Desembargador Manuel José Martinez Lucas, e Desembargadora Rosaura Marques Borba.

No caso do acórdão 8⁷², a denúncia restou assim narrada “O crime foi praticado por motivo torpe, tendo em vista que cometido em decorrência de sentimento de posse do denunciado em relação à namorada da vítima, CLEUNICE, a qual era sua ex-companheira”. O recurso foi interposto pela defesa, sob o argumento da inexistência de provas em relação à motivação do crime, e desprovido, por unanimidade, tendo o Desembargador Relator José Ricardo Coutinho Silva entendido pela manutenção do decreto condenatório em razão de existir prova testemunhal corroborando que a motivação do crime foi a mesma descrita na denúncia.⁷³ O recurso foi julgado pela Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

O acórdão 9, de que trata a Apelação Criminal Nº 70073972440⁷⁴, traz caso semelhante ao do acórdão 8, na medida em que o entendimento da Segunda Câmara Criminal foi no sentido de manter a qualificadora do motivo torpe em razão de conter nos autos indícios de sua

⁷⁰**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075415125**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rinez da Trindade, Julgado em 30/11/2017.

⁷¹**Embargos Infringentes e de Nulidade Nº 70075245308**, Primeiro Grupo de Câmaras Criminais, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 03/11/2017.

⁷²**Apelação Crime Nº 70069220242**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 23/11/2017.

⁷³**Apelação Crime Nº 70069220242**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 23/11/2017.

⁷⁴**Apelação Crime Nº 70073972440**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 20/11/2017.

ocorrência. Entretanto, cumpre referir que os Desembargadores apresentaram argumentos genéricos para sua manutenção, não sendo verificada nenhuma análise fática. A denúncia foi assim narrada “o crime foi praticado por motivo torpe, tendo em vista que cometido em decorrência do sentimento de posse que o denunciado mantinha em relação à vítima.”. O recurso da defesa foi desprovido e o réu foi condenado pelo Conselho de Sentença à pena de 12 anos e 8 meses de reclusão.

Por outro lado, no caso do acórdão 10⁷⁵, verifica-se a ocorrência de duas motivações torpes. A denúncia descreve que o crime teria sido praticado por motivo torpe “em virtude do sentimento de posse nutrido pela acusada em relação a DIEGO, namorado dela, à época, e ex-namorado da vítima; situação agravada pelo fato de VANESSA frequentar aulas de uma cadeira do curso de pós-graduação em História cursada por DIEGO.” Além disso, também enquadra como torpe, o fato de que a acusada supostamente sentia inveja da vítima, visto que esta, ex-namorada de DIEGO era estudante da UFRGS “e a acusada tivera recentemente seu sonho de estudar em tal universidade frustrado, ao ser reprovada no vestibular para o curso de Psicologia”. Neste caso, o recurso defensivo foi desprovido por maioria e mantida somente a primeira motivação torpe elencada na denúncia, vez que a segunda foi afastada na decisão de pronúncia e não houve recurso ministerial. O voto vencido foi do Desembargador Relator Victor Luiz Barcellos Lima, que entendeu que o suposto sentimento de posse que a acusada poderia nutrir pelo seu namorado não poderia ser havido como repugnante, de modo a não caracterizar a torpeza para qualificar o delito. O julgamento foi realizado pela Segunda Câmara Criminal.

Nos acórdãos 11⁷⁶ e 12⁷⁷, o motivo do crime foi considerado torpe, em razão de o acusado não aceitar o término do relacionamento amoroso com a vítima. Em ambos os casos os réus foram condenados pelo Conselho de Sentença, tendo a defesa interposto recurso de apelação requerendo o afastamento da qualificadora do motivo torpe. Os recursos foram desprovidos, sendo mantida a qualificadora sob o fundamento de que possuíam suporte probatório nos autos. O acórdão 11 foi julgado pela Primeira Câmara Criminal, enquanto o acórdão 12 foi julgado pela Terceira Câmara Criminal.

⁷⁵**Recurso em Sentido Estrito Nº 70074914193**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 26/10/2017.

⁷⁶**Apelação Crime Nº 70074573262**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 18/10/2017.

⁷⁷**Apelação Crime Nº 70062434022**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 05/10/2017.

A motivação constante nos acórdãos 13, 14 e 15, despontaram das demais motivações. O acórdão 13 trouxe o julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70074948100⁷⁸, em que a motivação foi considerada torpe em razão de desavenças pretéritas entre a vítima e o acusado. A denúncia não especificou em nenhum momento quais foram as desavenças que motivaram o crime, apresentando a torpeza de forma genérica. Neste caso, a Primeira Câmara Criminal, por unanimidade, entendeu por afastar, de ofício, a qualificadora do motivo torpe, visto que manifestamente inepta, em razão de não conter nenhuma especificação sobre o teor dos supostos desentendimentos.

O acórdão 14 consistiu no julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70074399296⁷⁹, em que o Ministério Público considerou o motivo como torpe “porquanto cometido em decorrência da vítima ter pegado emprestado um carrinho de mão e não devolvido aos acusados, que foram cobrar que a vítima ou devolvesse o objeto ou pagasse a eles R\$450,00”. Neste caso, o Desembargador Relator Rinez da Trindade entendeu que “o motivo do crime pode ter sido torpe, devendo passar pela apreciação pormenorizada do Plenário do Júri”. O recurso defensivo foi desprovido pela Terceira Câmara Criminal, sendo mantida a qualificadora.

Já no acórdão 15, que tratou do julgamento dos Embargos Infringentes e de Nulidade Nº 70074926908⁸⁰, a motivação foi considerada torpe em razão do ciúmes “tendo em vista que a vítima e denunciada tiveram um envolvimento com uma mesma pessoa no passado”. A qualificadora foi mantida, por maioria, pelo 1º Grupo de Câmaras Criminais, vencido o voto do Desembargador Victor Luiz Barcellos. De acordo com o voto vencido, o ciúme que a ré supostamente nutria em relação à vítima não poderia considerado demonstração de torpeza.

2.2.2.3 Conclusões sobre os resultados obtidos na pesquisa

Dentre os 44 acórdãos encontrados na pesquisa, em apenas 5 a qualificadora do motivo torpe foi afastada da decisão de pronúncia, sendo que o mesmo ocorreu em 2 julgamentos de embargos infringentes e de nulidade. No julgamento de apenas 1 apelação a decisão dos jurados foi considerada manifestamente contrária à prova dos autos no tocante à qualificadora do

⁷⁸ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074948100**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 06/12/2017.

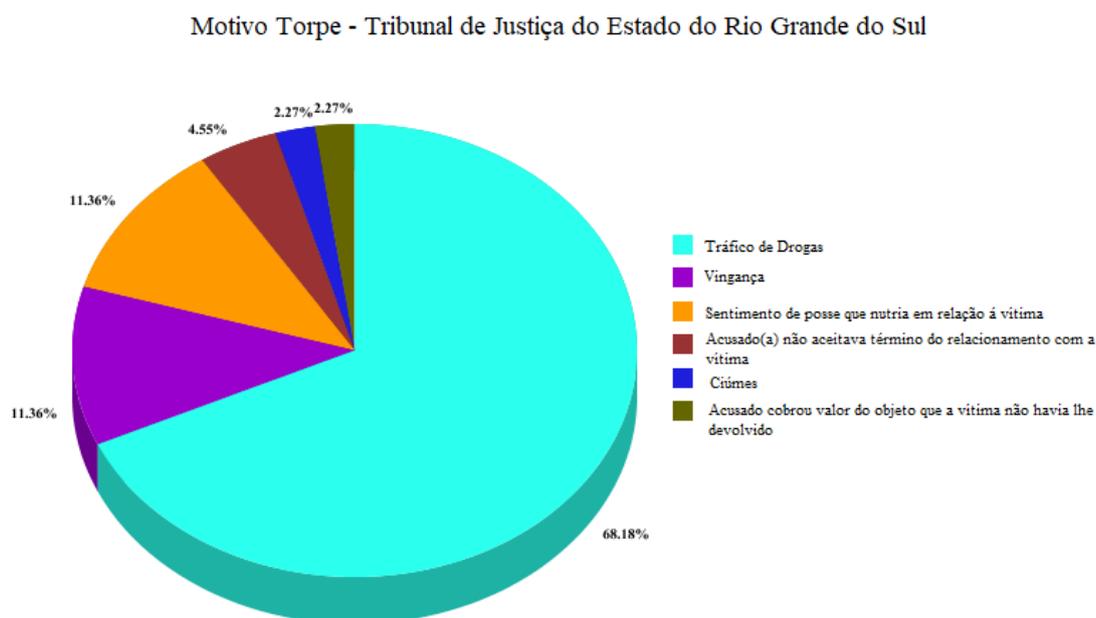
⁷⁹ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074399296**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rinez da Trindade, Julgado em 30/11/2017

⁸⁰ **Embargos Infringentes e de Nulidade Nº 70074926908**, Primeiro Grupo de Câmaras Criminais, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 06/10/2017

motivo torpe, sendo determinado que o réu fosse levado a novo julgamento. De todas as 12 apelações analisadas, em nenhum caso o réu foi absolvido pelo Conselho de Sentença.

Assim, é possível concluir que as Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul têm considerado como torpes os delitos que envolvam: (i) o tráfico de drogas; (ii) desavenças que levaram o acusado ou acusada à vingança; (iii) possível sentimento de posse que o réu ou a ré nutria pela vítima; (iv) o fato de o acusado ou acusada não aceitar o término de relacionamento com a vítima; (v) o ciúmes; e (vi) o fato de o acusado ter cobrado da vítima valor de objeto que havia lhe emprestado e esta não devolvido. Cumpre referir que esta última motivação somente foi admitida pela Terceira Câmara Criminal, no julgamento do acórdão 14 anteriormente analisado.

Para uma melhor visualização dos dados obtidos na pesquisa, foi realizado gráfico com o percentual das motivações que foram consideradas torpes nos homicídios qualificados pelas Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:



Fonte: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

Verificou-se como argumento comum nos acórdãos em que mantida a qualificadora, que a apreciação da torpeza deveria ser submetida à análise do Conselho de Sentença, devendo ser afastada da pronúncia, nos casos de julgamento de Recurso em Sentido Estrito, somente quando manifestamente improcedente, ou seja, quando não há nada nos autos que corrobore que a motivação do crime tenha sido aquela descrita na denúncia.

Ademais, verificou-se que os motivos admitidos pelas Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul possuem maior amplitude do que aqueles

exemplificados pela doutrina. Enquanto a doutrina traz a vingança como principal exemplo de torpeza, a jurisprudência do Tribunal gaúcho demonstra que os crimes que tenham relação com o tráfico de drogas são os considerados mais abjetos, repugnantes e que atentam mais à moralidade da sociedade como um todo.

2.3 A qualificadora do motivo torpe e sua relação com as teorias da associação diferencial de Sutherland e das subculturas criminais de Cohen

Verifica-se que a análise da qualificadora do motivo torpe encontra sua maior dificuldade no fato de que o que é considerado abjeto/repugnante pela sociedade não se estabelece de modo consensual, na medida em que existem diversos princípios éticos e morais que prevalecem em cada grupo social que compõe a sociedade. Assim, para determinados grupos, a motivação do crime pode ser considerada mais reprovável, em detrimento de outros grupos que não a enquadram como tal. Essa distinção de valores morais e éticos entre determinados grupos sociais foi verificada pelos criminólogos Edwin H. Sutherland e Albert Cohen no desenvolvimento de suas teorias da associação diferencial e das subculturas criminais.

Edwin H. Sutherland demonstrou a partir de sua teoria da associação diferencial que o comportamento criminoso se desenvolve pelo mesmo processo de aprendizagem pelo qual se desenvolvem os comportamentos legais. Para o autor, o comportamento criminoso é tecido a partir do enquadramento de condutas como criminosas, sendo estas condutas rotuladas como tal por determinados grupos, motivo pelo qual são incluídas na lei. Entretanto, na lógica de determinados grupos sociais, não se trataria de um crime, de forma que incluir a conduta na lei como criminosa não resultaria na inibição de sua prática⁸¹.

O autor, para evidenciar sua teoria, traz como exemplo a situação de estudantes universitários que durante sua vida praticaram uma série de furtos, tais como furtos de frutas da árvore do vizinho, livros da biblioteca, “lembranças” de hotéis e restaurantes, e que não consideram seus atos como repreensíveis, mas até “divertidos”. Em contrapartida, “os meninos das áreas de delinquência das cidades” também não consideram repreensíveis os furtos de automóveis ou arrombamento de lojas, assim como “homens das profissões liberais e de negócios não consideram as suas fraudes e maquinações cavilosas como repreensíveis”, de

⁸¹SUTHERLAND, Edwin H. Tradução de Asdrubal Mendes Gonçalves. **Princípios de criminologia**. São Paulo: Livraria Martins Editora SA, 1949, p. 13.

modo que a pessoa se envolve com os atos criminosos que prevalecem nos seus grupos, assimilando-os na “associação com os membros do grupo”⁸².

Esse processo de aprendizagem se caracterizaria principalmente pela frequência de contatos com padrões de comportamento criminoso, sendo que a diferença entre os comportamentos considerados “normais” e comportamentos considerados “desviantes” residiria no modelo de comportamento que o indivíduo mais frequentemente tem contato, ou seja, no modelo de comportamento que o indivíduo se associa no decorrer de suas experiências. Segundo Sutherland, uma pessoa tornar-se ou não criminosa seria determinado pelo grau de frequência e intensidade de suas relações com o comportamento considerado “legal” e o comportamento considerado “criminoso”⁸³.

A teoria da associação diferencial evidencia, portanto, que o indivíduo adere aos valores que são determinados pelo grupo social a que mais se associa, refletindo suas condutas a partir daquelas que frequentemente tem contato em suas vivências. Ademais, Sutherland também demonstra que os valores de cada grupo social podem ser conflitantes, resultando no antagonismo entre comportamentos “desviantes” e “normais”.

Segundo Baratta, a análise de Sutherland sobre as formas de aprendizagem do comportamento criminoso contribuiu para a teoria das subculturas criminais. Segundo esta teoria, o crime não seria considerado apenas uma conduta que contraria os valores e normas sociais gerais, mas a expressão de que existem valores e normas específicos nos diversos grupos sociais (subculturas) que se mostram conflitantes⁸⁴. Assim, o indivíduo não escolhe qual sistema de valores adere, pois suas condições sociais, estruturas e mecanismos de comunicação e aprendizagem que determinam que ele pertença a determinado subgrupo ou subcultura, sendo a ele transmitidos “valores, normas, modelos de comportamento e técnicas, mesmo ilegítimos”⁸⁵.

A teoria das subculturas criminais encontra como seu principal expoente Albert Cohen e sua obra *Delinquent Boys*⁸⁶. Para Cohen, a delinquência não seria a expressão de uma forma particular de personalidade, mas a expressão de circunstâncias que favorecem que o indivíduo se associe com “modelos delinquentes”, sendo que essa mesma associação é realizada em

⁸²SUTHERLAND, Edwin H. Ibidem, p. 14.

⁸³BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: introdução à sociologia do direito penal. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2011, p. 72.

⁸⁴BARATTA, Alessandro. Ibidem, p. 73.

⁸⁵BARATTA, Alessandro. Ibidem, p. 74.

⁸⁶COHEN, Albert K. **Delinquent Boys. The Culture of the Gang**. New York, The Free Press, 1995.

relação aos indivíduos que possuem um comportamento conforme a lei, a diferença central residiria no modelo cultural pelo qual o indivíduo se associa⁸⁷.

Cohen demonstra a existência de uma subcultura criminal entre jovens que, impedidos de acessarem de forma plena os meios legítimos para alcançar seus fins institucionais, dão lugar a um sistema de valores, normas e modelos de comportamentos próprios, alternativos aos dominantes⁸⁸. Sua investigação sociológica demonstra que no interior de uma sociedade moderna existem, em conjunto de regras e valores sociais comuns, também valores e regras específicas de grupos diversos ou antagônicos. Nesse sentido, o direito penal não seria a expressão de regras e valores aceitos em unanimidade pela sociedade, mas consistiria na seleção de diversos valores e modelos alternativos, de acordo com grupos sociais que, “na sua construção (legislador) e na sua aplicação (magistratura, polícia, instituições, penitenciárias), têm peso prevalente”⁸⁹.

As teorias da associação diferencial de Sutherland e das subculturas criminais de Cohen se relacionam com a qualificadora do motivo torpe, na medida em que demonstram a variabilidade de códigos morais existentes entre os grupos sociais que compõem a sociedade e que através de mecanismos de associação e aprendizagem são internalizados pelos indivíduos que pertencem a cada grupo, de modo a inviabilizar a existência de um único sistema de valores compartilhado pela sociedade que seja apto a enquadrar determinadas situações como torpes ou não. Assim, o que se verifica é que os valores éticos e morais que são considerados para enquadrar a motivação do crime como abjeta ou repugnante se restringem a determinado grupo social, com princípios éticos e morais próprios deste grupo que, conseqüentemente, não são partilhados por todos na sociedade.

No Tribunal do Júri, o papel de estabelecer quais motivações possuem maior carga de reprovação recai sobre seus agentes jurídicos. Nesse sentido, os códigos morais que prevalecem na sociedade são determinados a partir das interpretações da realidade realizadas por juízes e Ministério Público, que estabelecem através de valores morais restritos ao seu grupo social, o que legitima ou não a prática de um homicídio.

De acordo com Baratta “o sistema de valores e de modelos de comportamento recebido pelo sistema penal corresponde aos valores e normas sociais que o legislador encontra pré-constituídos, e que são aceitos pela maioria dos consócios”⁹⁰. No caso da qualificadora do

⁸⁷COHEN, Albert K. *Delinquent Boys*. Ibidem, p. 13.

⁸⁸BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: introdução à sociologia do direito penal. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2011, p. 73/74.

⁸⁹BARATTA, Alessandro. Ibidem, p. 75.

⁹⁰BARATTA, Alessandro. Ibidem, 2011, p. 75.

motivo torpe, o legislador não estabelece quais motivos podem ser considerados torpes para qualificar o crime de homicídio, e a consequência disso é que somente determinados valores éticos e morais são considerados para caracterização da torpeza do crime, de modo que, conforme bem salientado por Salo de Carvalho, a qualificadora do motivo torpe se aproxima aos tipos penais abertos, pois permite que juízes e promotores façam com que prevaleça no processo suas próprias concepções éticas, agindo como únicas referências no processo “sem a percepção da variabilidade dos sentidos éticos pelos quais a moral pode ser revestida”⁹¹.

Conforme verificado na pesquisa jurisprudencial realizada no decorrer do presente capítulo, na maior parte dos casos analisados, o Tribunal gaúcho tem considerado como torpes as motivações que tenham relação com o tráfico de drogas, estabelecendo a partir das concepções de seu próprio grupo social que essa motivação seja considerada como abjeta/repugnante para a sociedade como um todo.

Tendo em vista essa classificação dada pelos desembargadores do Tribunal de Justiça, o segundo capítulo da pesquisa pretende verificar quais os discursos que se encontram ocultos na atuação de juízes, promotores e desembargadores no tocante aos homicídios relacionados ao tráfico. Buscou-se investigar como historicamente o consumo de drogas, sua produção e comércio repercutiram nas esferas judiciais e governamentais, especialmente nos países latino-americanos, uma vez que o Brasil faz parte deste continente. Questiona-se: por que, do ponto de vista ético e moral dos grupos sociais dominantes, o tráfico é mais repreensível que os demais crimes?

⁹¹CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro**: fundamentos e aplicação judicial, p. 403.

3 O estereótipo político-criminoso centralizado na figura do traficante e seus desdobramentos no Tribunal do Júri

3.1 A criação do estereótipo político-criminoso na América Central e suas consequências nos países latino-americanos

A criminóloga venezuelana Rosa del Omo em sua obra “*A face oculta da droga*” realizou importante estudo sobre as transformações sofridas, especialmente nos continentes da América Latina e América Central, na política de drogas e os modelos de estereótipos construídos em torno dessas transformações. A autora realizou uma retrospectiva histórica das décadas de 50, 60, 70, finalizando o estudo na década de 80, e buscou verificar quais os significados da droga em diferentes épocas, uma vez que estes significados permitiram a criação de estereótipos que culminaram em “um controle social formal”⁹² concretizado na elaboração de normas jurídicas proibicionistas.

O estudo se inicia com a década de 50, quando a droga ainda não era vista como um “problema”, pois seu consumo não havia se popularizado, tampouco possuía a importância econômica e política que recebeu no decorrer dos anos. O consumo da droga se restringia a um “universo misterioso”, na medida em que ficava limitado à grupos que ficavam às margens da sociedade e se vinculava a substâncias derivadas do ópio⁹³. Nos Estados Unidos, o consumo de opiáceos ainda não era assunto de importância nacional, pois se restringia a guetos urbanos, especialmente a guetos vinculados aos negros e/ou porto-riquenhos, sendo a droga vinculada à violência e criminalidade⁹⁴. Na América Latina, a droga também era comumente associada à periferia e classes mais baixas, trazendo como consequência sua vinculação à violência⁹⁵.

A década de 50 foi marcada pela predominância do discurso ético-jurídico, associado a um estereótipo moral que associava à droga a comportamentos delitivos. Assim, o consumo da droga encontrava-se localizado em determinados grupos sociais marginalizados, sendo considerado “prática de subcultura”, não gerando inquietações para o restante da sociedade, de modo que era tolerada pelas classes mais altas da sociedade⁹⁶.

Entretanto, no final da década de 50 verificou-se o surgimento de um discurso médico sanitário, uma vez que especialistas internacionais, através da Organização Mundial da Saúde

⁹²OLMO, Rosa del. tradução de Teresa Ottoni. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 23.

⁹³OLMO, Rosa del. tradução de Teresa Ottoni. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 29.

⁹⁴OLMO, Rosa del. Ibidem, p. 29.

⁹⁵OLMO, Rosa del. Ibidem, p. 29.

⁹⁶OLMO, Rosa del. Ibidem, p. 30.

e da Organização das Nações Unidas, começavam a qualificar o consumo de drogas como problema de saúde pública⁹⁷.

Na década de 60, o discurso médico-sanitário ganhou espaço, e o consumidor de drogas passou a ser considerado “dependente” e não “delinquente”. A transformação no discurso revela o que Salo de Carvalho denomina como “ideologia da diferenciação”⁹⁸, na medida em que, sobre os culpados, os traficantes, se aplicaria o discurso jurídico-penal, pautado pelo estereótipo criminoso, em que se enquadra o traficante como “corruptor da moral e da saúde pública”⁹⁹; e aos consumidores se aplica o discurso médico-psiquiátrico sob uma perspectiva sanitarista, concretizado pelo estereótipo da dependência. Essa dicotomia observada nos discursos pode ser explicada pelo fato de que jovens da classe média e da classe alta passaram a consumir maconha, de modo que o consumo de drogas não era mais restrito aos grupos de classes mais baixas e minorias étnicas e sociais, mas se difundia entre os “jovens brancos de classe média norte-americana”¹⁰⁰.

Nos anos sessenta, o estereótipo moral de “demonização da droga” ainda se encontrava presente nos Estados Unidos, no entanto, recebeu novo significado, uma vez que os consumidores eram qualificados como “doentes”, expressando o discurso médico-sanitário, e os pequenos distribuidores, normalmente provenientes de guetos, eram qualificados de “delinquentes”, de modo que é nessa época que “se inicia um discurso jurídico que enfatiza o estereótipo do criminoso”¹⁰¹, vinculando o discurso à condição social do indivíduo.

O Brasil, ao final da década de 60 acaba por contrariar esse discurso de diferenciação, criminalizando usuários com penas semelhantes aquelas cominadas aos traficantes, conforme se verifica do Decreto-Lei 385/68¹⁰². Entretanto, a situação muda a partir do Decreto-Lei 5.726/71, sendo preservados os estereótipos da dependência e do criminoso, disseminados na década de 60¹⁰³.

Após expansão do consumo de maconha proveniente do México, a droga começou a ser observada de maneira distinta, não sendo mais relacionada à violência, mas à passividade e à falta de motivação. Para Del Omo, essa era a única forma de se legitimar que jovens não compartilhassem o “ideal de vida americano”, muito propagado nos anos cinquenta. Salo de

⁹⁷OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 30.

⁹⁸CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil**: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 66.

⁹⁹CARVALHO, Salo de. *Ibidem*, p. 66.

¹⁰⁰OLMO, Rosa del. tradução de Teresa Ottoni. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 34.

¹⁰¹OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 34.

¹⁰²CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil**: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 68.

¹⁰³CARVALHO, Salo de. *Ibidem*, p. 69.

Carvalho salienta que “o uso de entorpecentes aparece como instrumento de protesto contra políticas belicistas e armamentistas, criando as primeiras dificuldades às agências de controle penal”¹⁰⁴. Nesse contexto, não se poderia encarar o consumo de drogas como uma “simples subcultura”, uma vez que “a droga e seus protagonistas haviam mudado”, de modo que deveria ser vista como “um vírus contagioso”¹⁰⁵.

A maconha, nesse momento, passou a ser considerada como um inimigo interno, na medida em que desafiava a ordem vigente nos países desenvolvidos¹⁰⁶, o que, inversamente do esperado pelas entidades governamentais, não diminuiu seu consumo, mas abriu espaço para o consumo e produção de outras drogas, como a heroína.

A década de 70, portanto, se iniciou com a preocupação do consumo de heroína, caracterizada como “perturbação social” nos Estados Unidos¹⁰⁷. Nixon qualificava a heroína como “primeiro inimigo público não econômico”, o que de acordo com Del Omo, acabava por ignorar a real raiz do problema, consistente na produção de heroína com solidariedade dos governos do Sudeste Asiático e seu comércio pelo crime organizado, de modo que o discurso propagado por Nixon “só enfatizava o consumo como preocupação fundamental e assim continuava com o discurso médico e o estereótipo da dependência.”¹⁰⁸

Os discursos produzidos nos primeiros anos da década de 70 acabaram por implementar o estereótipo político-criminoso. Nesse momento, o discurso não se restringia a substâncias específicas, mas à classe social e idade¹⁰⁹. Precisava-se, de alguma forma, solucionar o problema que se expandia nos Estados Unidos. Nesse sentido, foram criadas diversas medidas na ordem internacional de protocolos e convenções que listavam substâncias que deveriam ser proibidas. Nos Estados Unidos, as primeiras medidas internas estavam relacionadas a um discurso jurídico, através da elaboração de diversas leis severas destinadas à repressão de drogas ilícitas¹¹⁰. Del Omo enfatiza que foi com Nixon que se começou a exportar a legislação em matéria de drogas, legitimando o discurso jurídico-político e o estereótipo político-criminoso da droga para os demais países¹¹¹. No Brasil, foi com a instauração da Ditadura Militar em

¹⁰⁴CARVALHO, Salo de. *Ibidem*, p. 64.

¹⁰⁵OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 36.

¹⁰⁶OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 36.

¹⁰⁷OLMO, Rosa del. tradução de Teresa Ottoni. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 39.

¹⁰⁸OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 39.

¹⁰⁹OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 42.

¹¹⁰OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 43.

¹¹¹OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 44.

1964, que o Brasil ingressou no cenário internacional de repressão às drogas, através do Decreto 54.216/64 que promulgou a Convenção Única sobre Entorpecentes¹¹².

A qualificação do indivíduo como criminoso ou dependente permanecia presente nas políticas de drogas surgidas na América Central. Assim, se os consumidores eram habitantes de favelas, certamente estariam vinculados ao crime, pois era considerado que a maconha os tornava agressivos. Entretanto, se a droga era consumida por “meninos de bem”, a droga os tornava displicentes. Com essa diferenciação entre os indivíduos consumidores, se permitiu que aos moradores de favelas fosse aplicado um estereótipo criminoso, sendo “condenados a severas penas de prisão por traficância, apesar de só levarem consigo um par de cigarros”¹¹³. Em contrapartida, aos “meninos de bem” que cultivavam a maconha em suas próprias casas “eram mandados a alguma clínica particular para em seguida serem enviados aos Estados Unidos porque eram ‘doentes’ e seriam sujeitos a tratamento”¹¹⁴, e a estes indivíduos se aplicava o estereótipo da dependência.

Ao final da década de 70, verifica-se um aumento de consumo e produção da cocaína, que passa a ser enquadrada como droga principal de consumo, acabando por ser criado o “estereótipo da cocaína”, muito ligado a um estereótipo cultural, na medida em que consumida por pessoas que se encontravam em evidência na época¹¹⁵. Diante disso, diversos países na América Latina passaram a legislar especificamente sobre a cocaína, sendo que, inclusive, em alguns países, como a Argentina, a Bolívia e o Peru, a mastigação da coca foi transformada em crime¹¹⁶. Essa exportação do discurso jurídico-político acabava por ignorar questões históricas, sociais, econômicas e culturais dos países periféricos que importavam esse discurso¹¹⁷.

Para Batista, o sistema neoliberal produziu uma “visão esquizofrênica das drogas”, especialmente em relação à cocaína, na medida em que estimulou sua produção, comercialização e circulação, tendo em vista sua notável lucratividade no mercado internacional, entretanto, ao mesmo tempo, construiu um “arsenal jurídico e ideológico de demonização e criminalização desta mercadoria”¹¹⁸. Assim, a consolidação da cocaína no mercado internacional, fez com que o sistema absorvesse seu uso e criminalizasse seu tráfico¹¹⁹.

¹¹²CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil**: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 63.

¹¹³OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 46.

¹¹⁴ OLMO, Rosa del. tradução de Teresa Ottoni. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 46.

¹¹⁵ OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 48.

¹¹⁶ OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 51.

¹¹⁷ CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil**: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 73.

¹¹⁸BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis – drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 82.

¹¹⁹BATISTA, Vera Malaguti. *Ibidem*, p. 40.

A quantidade total de cocaína confiscada nos Estados Unidos já ultrapassava os índices da heroína, e a droga já não era mais dominada somente pelo crime organizado tradicional, como a Máfia ou a Cosa Nostra, como havia ocorrido com a heroína.¹²⁰ A produção de maconha também começava a se intensificar, e no final da década, nos círculos de poder de Washington e Bogotá, já se discutia a possibilidade de ser descriminalizada e legalizada.¹²¹

Foi especialmente na década de 80, com a “epidemia da cocaína” que a droga passou a despertar preocupações políticas maiores, tendo em vista a grande quantidade de dinheiro que entrava e saía dos Estados Unidos. Em 1980, o DEA (Drug Enforcement Administration), destinado ao controle de narcóticos nos Estados Unidos, havia verificado uma fuga de capital em direção a contas bancárias situadas fora dos Estados Unidos, no valor de mais de 2 bilhões de dólares provenientes da venda de cocaína e maconha¹²². A preocupação se situava nos milhões de dólares que saíam dos Estados Unidos para o exterior, livres de impostos, consequentemente mobilizando a economia do país e do mundo¹²³.

No Brasil, com a promulgação da Lei 6.368/76 os discursos que polarizavam consumidores e traficantes foram mantidos, guardando o estereótipo da delinquência para os últimos. Segundo Salo de Carvalho:

Outrossim, com a implementação gradual do discurso jurídico-político no plano da segurança pública, à figura do traficante será agregado o papel (político) do inimigo interno, justificando as constantes exacerbações de pena, notadamente na quantidade e na forma de execução, que ocorrerão a partir do final da década de setenta.¹²⁴

No Brasil, o aumento do uso da cocaína trouxe consigo o “recrutamento da mão-de-obra jovem para sua venda ilegal e constituiu núcleos de força nas favelas e bairros pobres do Rio de Janeiro”. Aos jovens de classe média era aplicado o estereótipo médico e aos jovens pobres que participavam da comercialização da droga, o estereótipo criminal¹²⁵.

A década de 80 é marcada pelo discurso jurídico transnacional estabelecido pelos Estados Unidos, buscando a internacionalização de uma política de combate às drogas, concretizada em legislações repressivas, com a finalidade de impedir que a droga chegasse do

¹²⁰ OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 48.

¹²¹ OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 49.

¹²² OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 55.

¹²³ OLMO, Rosa del. tradução de Teresa Ottoni. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 56.

¹²⁴ CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 74.

¹²⁵ BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis – drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 134.

exterior aos Estados Unidos. O inimigo interno é projetado para o exterior¹²⁶ e, é nesse contexto que é criado o estereótipo criminoso latino-americano, produzido principalmente pelos meios de comunicação, e possivelmente embasado no grande contingente de imigrantes latino-americanos nos Estados Unidos. Nesse contexto é declarada guerra contra as drogas, principalmente pelo presidente Reagan, convertendo as drogas em um problema de segurança nacional. A principal preocupação é centrada na oferta, ou seja, no tráfico, e não no consumo ou no porquê do consumo de drogas, sendo o inimigo externo taxado como único culpado¹²⁷.

Em síntese, Del Omo demonstra no decorrer do estudo, os vários discursos tecidos através da droga¹²⁸, pelos quais os principais responsáveis pela produção ou pelo mercado da droga foram retratados como “psicopatas ou terroristas, criminosos desumanos que vivem num estado de orgia desenfreada contra a vida de seus semelhantes e os bons costumes da sociedade”¹²⁹.

A popularidade crescente do consumo de drogas e o excesso de informações distorcidas que foram difundidas, principalmente pelos meios midiáticos, acabou por criar um ambiente misterioso em torno da droga, transformando-a em “bode expiatório”, na medida em que os males da sociedade foram sintetizados na sua produção e consumo, ocultando a realidade política, econômica e social que se esconde através do estereótipo político-criminoso que colocam o traficante como principal inimigo, apesar de, como bem salientado pela autora, o traficante poder não ser um indivíduo determinado, mas um país¹³⁰.

Para Batista, o “mito da droga” estabeleceu no Brasil, no período de transição da ditadura a democracia no país, uma concentração de investimentos no sistema penal aliada a uma política de violação dos direitos humanos contra as classes sociais mais vulneráveis “sejam eles jovens negros e pobres das favelas do Rio de Janeiro, sejam camponeses colombianos, sejam imigrantes indesejáveis no Hemisfério Norte”¹³¹.

¹²⁶CARVALHO, Salo de. *Ibidem*, p. 74.

¹²⁷OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 64.

¹²⁸OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 77.

¹²⁹OLMO, Rosa del. tradução de Teresa Ottoni. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p. 13.

¹³⁰OLMO, Rosa del. *Ibidem*, p. 23/24.

¹³¹BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis – drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 134/135.

3.2 Direito Penal do autor e Direito Penal do inimigo: o estereótipo político-criminoso centralizado na figura do traficante e sua relação com os julgamentos do Tribunal do Júri

O estereótipo político-criminoso analisado por Del Omo demonstra que determinados grupos sociais ao passar das décadas foram constantemente criminalizados recebendo tratamento jurídico diferenciado dos demais. A perspectiva trazida pela autora ainda é observada nos dias atuais, principalmente dentro do Tribunal do Júri nos homicídios relacionados ao tráfico, uma vez que a mídia se encarregou de criar um novo inimigo público número um, qual seja, o traficante armado¹³².

Conforme Boldt, os meios de comunicação de massa exercem controle sobre opiniões e crenças da sociedade “apresentando-se como uma ferramenta indispensável para a manutenção do *status quo* social e econômico” e acabando por legitimar a violência punitiva estatal¹³³ e favorecer o exercício do poder pelos meios de comunicações sob os aspectos econômico e ideológico, assegurando a dominação de um grupo em detrimento de outro¹³⁴.

Assim, para solucionar o problema da criminalidade, os veículos de comunicação acabam por legitimar ideias de que “bandido bom é bandido morto”, além de punições mais severas e “leis mais rígidas” pautadas por uma ideologia higienista que legitima a exclusão social. Como bem salientado por Batista, “as campanhas de pena de morte” e de “justiça pelas próprias mãos” tomam dimensões nacionais, e os indivíduos enquadrados como desviantes são desumanizados, não sendo suscetíveis de aplicação de direitos à vida, à justiça, à cultura e à educação¹³⁵.

O discurso midiático exerce importante função na manutenção das relações de poder da sociedade, instituindo as noções de crime e criminalidade e revelando no punitivismo e na exclusão a solução para os mais diversificados conflitos sociais¹³⁶.

Assim, a disseminação de informações distorcidas acaba por criar no imaginário social uma concepção de inimigo interno que, no Brasil, tem sido associado à figura do traficante, “equivalente ao terrorista que ronda o imaginário norte-americano e adere uma visão estereotipada da criminalidade”¹³⁷.

¹³²BATISTA, Vera Malaguti. *Ibidem*, p. 35.

¹³³BOLDT, Raphael. **Criminologia midiática**: do discurso punitivo à corrosão simbólica do garantismo. Curitiba: Juruá, 2013, p. 56.

¹³⁴BOLDT, Raphael. *Ibidem*, p. 58.

¹³⁵BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis** – drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 36.

¹³⁶BOLDT, Raphael. *Ibidem*, p. 58.

¹³⁷BOLDT, Raphael. *Ibidem*, p. 92.

A socióloga Vera Malaguti Batista, durante o período de 1968 a 1988, analisou a criminalização das drogas da juventude do Rio de Janeiro. A hipótese central da pesquisa consistiu na verificação de que na transição da ditadura para a democracia (1978-1988) houve “uma transferência do ‘inimigo interno’ do terrorista para o traficante”, assim, o “inimigo” antes caracterizado por um pequeno grupo, com auxílio da mídia, foi multiplicado nos bairros pobres a partir da figura do jovem traficante, direcionando todo o sistema de controle social para a criação deste novo estereótipo¹³⁸.

Nesse sentido, o jovem traficante “vítima do desemprego e da destruição do Estado pelo aprofundamento do modelo neoliberal” se vê recrutado pelo rentável mercado de drogas e caracterizado pelo imaginário social como novo inimigo interno, criando um estereótipo político-criminoso que influencia o sistema de justiça criminal, na medida em que guia a ação de promotores, juízes, policiais e domina a opinião pública produzindo um direito penal do tipo do autor, em detrimento a um direito penal do fato¹³⁹.

A distinção informal entre “direito penal do fato” e “direito penal do autor” foi criada pela dogmática jurídica e, segundo Streck, foi estruturada por penalistas do regime nazista. No direito penal do autor, o réu é julgado não pela sua conduta delituosa, mas pelas suas características pessoais, através de sua folha de antecedentes criminais, sua conduta social e sua condição econômica e racial. Portanto, o papel social do agente que acaba definindo a forma como será julgado.¹⁴⁰ Em contrapartida, no direito penal do fato julga-se o acusado a partir da existência ou não de provas de que aquele indivíduo efetivamente tenha praticado o crime pelo qual está sendo acusado.

Para Zaffaroni, o direito penal do autor se apresenta como uma “corrupção do direito penal”, tendo em vista que não se proíbe o ato em si, mas uma “forma de ser” do agente, que se mostra reprovável e perigosa, demonstrando que o caráter verdadeiramente delitivo se encontra na personalidade do agente e não no ato em si. A partir dessa concepção, não se condena tanto o furto, como o ‘ser ladrão’, e não se condena tanto o homicídio, como o “ser homicida”¹⁴¹. Em um Estado Democrático de Direito, não se pode penalizar o “ser” de uma

¹³⁸BATISTA, Vera Malaguti. *Ibidem*, p. 40.

¹³⁹BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis – drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 15/16.

¹⁴⁰STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do júri: símbolos e rituais**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 100.

¹⁴¹ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 107.

pessoa, somente o seu agir, “não se pode penalizar um homem por ser como escolheu ser, sem que isso violente a sua esfera de autodeterminação”¹⁴².

A concepção criada a partir da dogmática jurídica de um “tipo de autor” se encontra dentro da análise crítico-descritiva de Jakobs sobre um Direito Penal do inimigo em contraposição a um Direito Penal do cidadão. Para Jakobs, os indivíduos considerados delinquentes poderiam receber do Estado dois modos distintos de tratamento, por um lado, o Estado poderia vê-los como pessoas que delinquem, pessoas que tenham cometido um erro e, por outro, o Estado poderia ver nos delinquentes “indivíduos que devem ser impedidos de destruir o ordenamento jurídico mediante coação”¹⁴³.

Nesse sentido, o Direito Penal do cidadão seria o aplicável aos indivíduos que não possuem a “delinquência como princípio”, em detrimento ao Direito Penal do inimigo, destinado aqueles que “possuem o comportamento desviante como princípio”¹⁴⁴. Jakobs se utiliza das noções de Rousseau e Fichte sobre o contrato social, no sentido de que o indivíduo que ataque e/ou se contraponha ao contrato social deixa de ser membro do Estado, sendo destituído de seus direitos como cidadão e como ser humano¹⁴⁵. Para o autor, o indivíduo que infringe o contrato, não pode mais participar de seus benefícios e como tal “já não vive com os demais dentro de uma relação jurídica”.¹⁴⁶ Jakobs salienta que “quem não presta uma segurança cognitiva suficiente de um comportamento pessoal, não só não pode esperar ser tratado ainda como pessoa, mas o Estado não deve trata-lo, como pessoa, já que do contrário vulneraria o direito à segurança das demais pessoas”.¹⁴⁷

Assim, o destinatário das regras do Direito Penal do inimigo tem suprimidas suas garantias processuais, se convertendo em um “inimigo que não goza do status de cidadão”¹⁴⁸. Para Kai Ambos, a teoria de Jakobs demonstra que a análise para o enquadramento de um indivíduo como pertencente ao “grupo de inimigos” não estaria amparada no fato em si, mas nas características do autor, surgindo uma distinção entre pessoas “boas” e “más”, “cidadãos e

¹⁴²ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Ibidem*, p. 107.

¹⁴³JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**. Org. e trad. André Luís Callegari, Nereu José Giacomolli. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 42.

¹⁴⁴JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**. Org. e trad. André Luís Callegari, Nereu José Giacomolli. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 29.

¹⁴⁵JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. *Ibidem*, p. 26.

¹⁴⁶JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. *Ibidem*, p. 25.

¹⁴⁷JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. *Ibidem*, p. 49.

¹⁴⁸AMBOS, Kai. Tradução: Pablo Rodrigo Alflen. *Direito penal do inimigo. PANOPTICA (em reformulação)*, [S.l.], v. 2, n. 7, p. 01-45, fev. 2008. ISSN 1980-7775. Disponível em: <http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/Op_2.7_2007_1-45/270>. Acesso em: 10.06.2018.

inimigos”, que “constitui uma simplificação, cujas consequências não são compatíveis com a dignidade humana”¹⁴⁹.

O Direito Penal do inimigo se revela como uma forma de tornar o agente desviante em uma mera “fonte de perigos”, ou em um “inimigo do bem jurídico”, privando-o de sua esfera privada e de seu status como cidadão¹⁵⁰.

Ionilton Pereira do Vale caracteriza o Direito Penal do inimigo como aquele aplicável a “determinadas classes de delinquentes” denominados inimigos do Estado e que abrange toda uma categoria de pessoas, o que não resolve o problema da criminalidade, além de atentar contra o Estado Democrático de Direito¹⁵¹.

Para Carvalho, a doutrina do Direito Penal do inimigo está intimamente ligada à repressão histórica do fenômeno das drogas que, aliada a crescente crise da criminalidade exposta diariamente pelos veículos midiáticos, criam no imaginário social uma tensão emergencial de combate às drogas, onde o traficante figura como inimigo número um do Estado. Assim, em um cálculo entre custos e benefícios, sacrificar direitos e garantias de indivíduos considerados inimigos, se apresenta como um “preço razoável a ser pago pela retomada da segurança”¹⁵².

Esse estereótipo político-criminoso centralizado na figura do traficante que o caracteriza como “inimigo” em contrapartida aos indivíduos considerados “cidadãos de bem” encontra-se presente dentro do Tribunal do Júri, fazendo com que as teses de Direito Penal do autor e Direito Penal do inimigo prevaleçam nas sessões de julgamento do Plenário do Júri. Assim, se o indivíduo tiver bons antecedentes e se enquadrar nos “padrões de normalidade estabelecidos pela sociedade dominante” terá uma chance maior de absolvição do que alguém rotulado como desviante.¹⁵³

Nesse sentido, importante referir a pesquisa realizada por Rochele Fellini Fachinetto nas sessões de julgamento do Tribunal do Júri do Foro Central de Porto Alegre/RS, nos anos de 2008 a 2010. A pesquisa foi intitulada “Quando eles as matam e quando elas os matam: uma análise dos julgamentos de homicídio pelo Tribunal do Júri” e teve como objeto de estudo a

¹⁴⁹AMBOS, Kai. Tradução: Pablo Rodrigo Alflen. Direito penal do inimigo. **PANOPTICA (em reformulação)**, [S.l.], v. 2, n. 7, p. 01-45, fev. 2008. ISSN 1980-7775. Disponível em: <http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/Op_2.7_2007_1-45/270>. Acesso em: 10.06.2018.

¹⁵⁰AMBOS, Kai. Tradução: Pablo Rodrigo Alflen. Direito penal do inimigo. **PANOPTICA (em reformulação)**, [S.l.], v. 2, n. 7, p. 01-45, fev. 2008. ISSN 1980-7775. Disponível em: <http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/Op_2.7_2007_1-45/270>. Acesso em: 10.06.2018.

¹⁵¹VALE, Ionilton Pereira do. **O direito penal do inimigo: fundamentos filosóficos e sistêmicos**. Revista dos Tribunais. Vol. 909, p. 165-186, 2011.

¹⁵²CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 132.

¹⁵³Cfe. Correa, Morte em família, p. 303.

análise da produção dos discursos de gênero no Tribunal do Júri. Para tanto, a autora fez registros em diário de campo das sessões de julgamento do Plenário do Júri, assistindo sessões da 1ª e da 2ª Vara do Júri de Porto Alegre.

A tese da autora demonstrou uma distinção central nos discursos produzidos no espaço do júri, uma vez que os crimes submetidos à julgamento pelo Conselho de Sentença se enquadravam em contextos de “crimes de tráfico” ou em contextos de “crimes de paixão”. Assim, ou os crimes estavam relacionados a uma criminalidade urbana se inserindo na lógica dos “crimes de tráfico” ou tratavam de casos em que vítima e acusado se inseriam no âmbito conjugal¹⁵⁴. A partir dessa distinção, verificou-se que os agentes jurídicos acabavam produzindo crimes e sujeitos mais aceitáveis do que outros¹⁵⁵.

No estudo realizado, verificou-se que nos crimes associados ao tráfico de drogas houve uma supervalorização do crime, enfatizando sua gravidade social, e uma desvalorização dos envolvidos, fossem vítimas ou réus¹⁵⁶. O perfil dos envolvidos, sua classe social e o contexto em que se encontravam inseridos eram determinantes para uma maior ou menor credibilidade de seus depoimentos.

Das sessões de julgamento assistidas pela a autora, foi possível verificar um questionamento dos promotores e juízes, nos depoimentos e interrogatórios, sobre o funcionamento do tráfico de drogas na região em que residiam, se as pessoas ali presentes sabiam como funcionava o tráfico, quem eram os traficantes e como circulava a droga¹⁵⁷, de modo a criar uma homogeneização de todos que moram em comunidades como integrantes do universo do tráfico e, por esse motivo “condenáveis *a priori*”¹⁵⁸. Segundo Fachinetto, se trata de “uma estratégia para condenar mais, tanto o crime quanto os próprios envolvidos”¹⁵⁹. Já no início dos julgamentos, os promotores faziam referência à gravidade dos crimes de tráfico, afirmando serem diferentes dos praticados “por pessoas comuns”¹⁶⁰, na tentativa de se criar uma esfera de maior criminalização dos envolvidos e maior punição ao caso.

Em um dos casos analisados por Fachinetto, durante o processo restou demonstrado que réu e vítima eram consumidores de drogas, sendo esse fato utilizado pela promotora ao fazer

¹⁵⁴FACHINETTO, Rochele Fellini. **Quando eles as matam e quando elas os matam: uma análise dos julgamentos de homicídio pelo Tribunal do Júri**. Tese (Doutorado em Sociologia) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: 2012, p. 235.

¹⁵⁵FACHINETTO, Rochele Fellini. Ibidem, p. 340.

¹⁵⁶FACHINETTO, Rochele Fellini. **Quando eles as matam e quando elas os matam: uma análise dos julgamentos de homicídio pelo Tribunal do Júri**, p. 235.

¹⁵⁷FACHINETTO, Rochele Fellini. Ibidem. 243/244.

¹⁵⁸FACHINETTO, Rochele Fellini. Ibidem, p. 235.

¹⁵⁹FACHINETTO, Rochele Fellini. Ibidem, p. 245.

¹⁶⁰FACHINETTO, Rochele Fellini. Ibidem, p. 243.

sua exposição aos jurados, afirmando que “então boa coisa não poderiam ser”¹⁶¹, restando clara a menor credibilidade de seus depoimentos e a percepção de que para esses agentes, usuários de drogas ou pessoas envolvidas com o tráfico de drogas são pessoas condenáveis *a priori*, mesmo se tratando de um crime contra vida, que possui natureza jurídica diversa ao tráfico.¹⁶²

A autora faz menção de um discurso muito pontual que presenciou em um julgamento do Tribunal do Júri. Neste caso, o promotor afirmou perante os jurados que quando “um bandido mata outro” a vítima não morre, mas “deixa de viver”, de modo a deixar claro que algumas vidas importam mais do que outras quando se trata de julgamentos no Tribunal do Júri, especialmente em delitos que supostamente envolvam pessoas ligadas ao tráfico de entorpecentes¹⁶³.

Quanto aos “crimes de tráfico”, Fachinetti afirma que os discursos proferidos pelos agentes jurídicos no Tribunal do Júri contribuem para uma melhor compreensão da forma como são hierarquizados réus e vítimas de acordo com seus aspectos sociais “que os posicionam diferentemente na sociedade”. A autora ainda afirma que “na verdade, esses sujeitos ‘desvalorizados’ nos discursos do tráfico, já estão posicionados na sociedade – numa situação de desvantagem econômica. O que estes discursos fazem é reposicioná-los também num lugar de desvantagem no espaço jurídico, da justiça.”¹⁶⁴.

Essa prática de supervalorização do crime e desvalorização do acusado em relação aos homicídios relacionados ao tráfico de drogas demonstra que os discursos proferidos pelos agentes jurídicos no Tribunal do Júri são pautados pelas teses de Direito Penal do autor e Direito Penal do fato. Trata-se de discurso que tira a humanidade daqueles que estão sendo submetidos ao procedimento do júri, homogeneizando pessoas que possuem determinadas características sociais e econômicas, de modo a criminalizar as pessoas muito mais do que os crimes que tenham ou não cometido.

No próximo capítulo serão expostos os resultados obtidos a partir da pesquisa jurisprudencial realizada nos anos de 2016 e 2017 no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul no tocante a qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas. Verifica-se que os argumentos utilizados para a manutenção da qualificadora do motivo torpe no segundo grau são, em certa medida, os mesmos externados pelos membros do Ministério Público nos Plenários do Júri.

¹⁶¹FACHINETTO, Rochele Fellini. *Ibidem*, p. 249.

¹⁶²FACHINETTO, Rochele Fellini. *Ibidem*, p. 249.

¹⁶³FACHINETTO, Rochele Fellini. **Quando eles as matam e quando elas os matam: uma análise dos julgamentos de homicídio pelo Tribunal do Júri**, p. 250.

¹⁶⁴FACHINETTO, Rochele Fellini. *Ibidem*, p. 253.

O histórico do réu e da vítima tem sido fator determinante para enquadrar a qualificadora do motivo torpe nos homicídios ocorridos na cidade de Porto Alegre. Se a vítima ou acusado, ou ambos possuem envolvimento com o tráfico, a motivação do crime contra a vida é diretamente vinculada ao comércio de drogas e isso é corroborado pelas Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça. Mais do que isso, esse mesmo discurso é exposto aos jurados nos plenários do júri, de modo que há uma criminalização dos indivíduos antes da própria análise do fato apurado no processo, confirmando a hipótese levantada de que as teses de Direito Penal do autor e Direito Penal do inimigo, que surgem a partir da criação de um estereótipo político-criminoso centralizado na figura do traficante encontram-se presentes dentro do Tribunal do Júri, resultando na supressão de garantias fundamentais, como a presunção de inocência, constitucionalmente protegida no artigo 5º, inciso LVII da Constituição, uma vez que desde o oferecimento da denúncia, indivíduos considerados traficantes já se mostram mais condenáveis que os demais autores de crimes. Se essa sistemática é amplamente utilizada pelo Poder Judiciário e Ministério Público, não se espera algo diferente da condenação quando os quesitos são respondidos pelo Conselho de Sentença.

4 A qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas

No primeiro capítulo do presente trabalho, buscou-se analisar quais motivos são considerados torpes para as Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conforme já exposto no item 2.2.2 do capítulo 1, da análise dos processos julgados em 2017, verificou-se que dos 44 acórdãos examinados, em 30 casos a motivação do crime estava relacionada ao tráfico de drogas, totalizando quase 70% dos casos analisados.

Nesse sentido, como forma de complementar a pesquisa jurisprudencial de 2017 e ampliar a análise de julgados, foi realizada pesquisa com os processos julgados no ano anterior, qual seja, 2016, com o objetivo de buscar quais fatos ensejaram o enquadramento da qualificadora do motivo torpe quando o homicídio estava relacionado ao tráfico de drogas, e como esses casos repercutiram no segundo grau de jurisdição.

Portanto, neste terceiro capítulo do trabalho, o tema objeto da pesquisa será abordado a partir dos resultados reunidos da pesquisa jurisprudencial em 2016 e 2017, analisando-se apenas os processos que tiveram a qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas. O objetivo da pesquisa é a análise de quais fatos ensejaram o enquadramento dessa qualificadora, bem como quais foram os fundamentos utilizados pelos desembargadores do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para a manutenção ou afastamento da motivação torpe, além da análise das circunstâncias do processo que embasaram suas decisões.

4.1 Análise jurisprudencial dos anos de 2016 e 2017

4.1.1 Metodologia de pesquisa

A metodologia de pesquisa adotada para os resultados obtidos em 2017 já foi exposta no item 2.2.2.1 do primeiro capítulo, entretanto, optou-se por realizar a análise dos julgados somente no segundo capítulo, uma vez que guarda relação com o tema que será abordado. Assim, neste item será exposta somente a metodologia utilizada na pesquisa dos acórdãos de 2016, com a finalidade de se evitar tautologias.

Na análise jurisprudencial de 2016, buscou-se verificar a incidência da qualificadora do motivo torpe somente quando relacionada ao tráfico de drogas nos homicídios qualificados ocorridos na cidade de Porto Alegre/RS. Adotou-se metodologia semelhante à utilizada no primeiro capítulo da presente pesquisa, contudo, com enfoque somente nas motivações relacionadas ao tráfico de drogas.

A pesquisa foi realizada no site do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na seção de pesquisa de jurisprudência¹⁶⁵. Foram utilizadas as palavras chave “motivo torpe” e “tribunal do júri” e selecionados apenas acórdãos em que o motivo do crime tinha relação com o tráfico de drogas. O lapso temporal de pesquisa foi da data de julgamento de 01 de junho de 2016 a 31 de dezembro de 2016. Optou-se por esse período com o objetivo de se obter o entendimento sedimentado em 2016 nas Câmaras Criminais de Porto Alegre, de forma a complementar a pesquisa jurisprudencial de 2017. Ademais, foi selecionado no filtro de pesquisa apenas acórdãos da seção crime que tiveram como comarca de origem a cidade de Porto Alegre.

A análise foi realizada sob a perspectiva dos recursos da defesa e da acusação, somente no tocante à qualificadora do motivo torpe, portanto, os demais pleitos recursais não foram objeto da pesquisa. Inicialmente, buscou-se investigar quais os fatos que ensejaram o enquadramento da qualificadora do motivo torpe quando o homicídio estava relacionado ao tráfico de drogas. Após, verificou-se quais fundamentos foram utilizados pelos Desembargadores das Câmaras do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul para a manutenção ou afastamento dessa qualificadora, bem como quais elementos dos processos foram utilizados para embasar suas decisões. A análise também procurou verificar quais réus possuíam advogado constituído nos autos e quais foram assistidos pela Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de analisar o critério socioeconômico dos réus nos processos criminais que ensejaram a interposição dos recursos. Ademais, verificou-se o índice de condenações pelo Conselho de Sentença, através da análise dos recursos de apelação.

4.1.2 Análise dos resultados obtidos na pesquisa

A partir dos filtros utilizados nas pesquisas foram obtidos 38 acórdãos na pesquisa realizada em 2016 e 29 acórdãos na pesquisa de 2017, totalizando 67 acórdãos analisados. Dentre eles, 47 tratavam do julgamento de recursos em sentido estrito, 19 tratavam do julgamento de recursos de apelação e 1 tratava do julgamento de habeas corpus. Verificou-se que os recursos em sentido estrito interpostos pela defesa pleiteavam o afastamento da qualificadora do motivo torpe, alegando, na maioria dos casos, a ausência de provas nos autos que corroborasse a motivação elencada na denúncia. Ademais, quando se tratou de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público, a acusação pleiteava a inclusão da

¹⁶⁵Jurisprudência TJRS disponível em:

<[http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.\(TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o|TipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica|TipoDecisao:null\)&t=s&pesq=ementario.#main_res_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.(TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o|TipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica|TipoDecisao:null)&t=s&pesq=ementario.#main_res_juris)>. Acesso em maio de 2018.

qualificadora do motivo torpe que havia sido afastada da decisão de pronúncia pelo magistrado de primeiro grau.

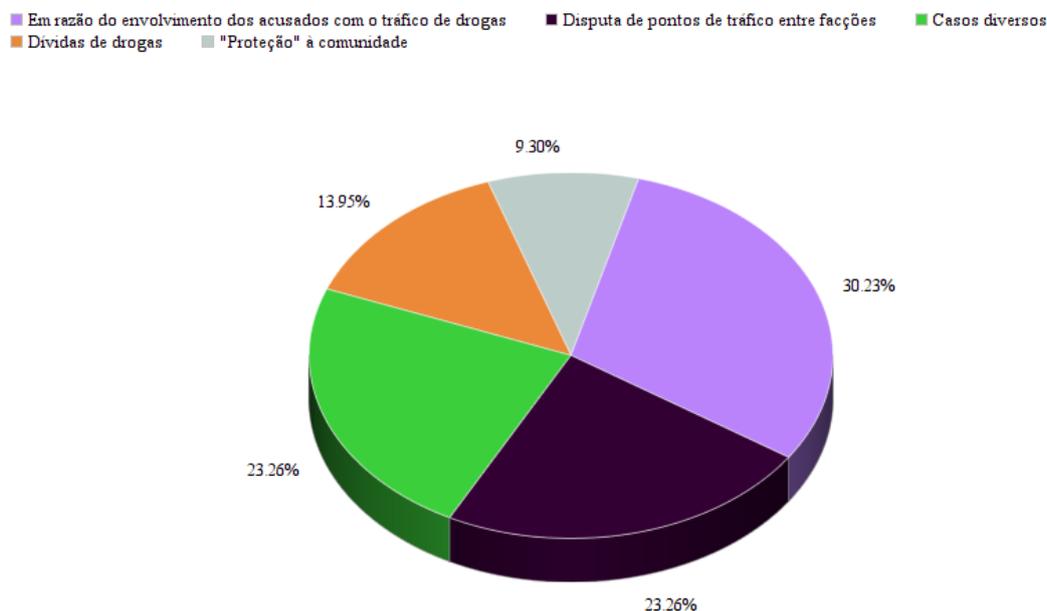
Dos 47 recursos em sentido estrito analisados na pesquisa, em apenas 4 casos a qualificadora do motivo torpe não havia sido incluída na decisão de pronúncia, tendo os desembargadores da Segunda e Terceira Câmara Criminal mantido a decisão de primeiro grau no tocante ao seu afastamento e, conseqüentemente, desprovido os recursos ministeriais neste ponto. Dos recursos em sentido estrito interpostos pela defesa, em apenas 5 casos os desembargadores proveram o recurso defensivo afastando a qualificadora no segundo grau. Verificou-se que todos os recursos de apelação analisados foram interpostos pela defesa, que pugnava por submeter o réu a novo júri, diante da decisão manifestamente contrária à prova dos autos quanto à motivação do crime. Apenas 1 recurso de apelação foi provido, julgando nula a decisão dos jurados, por terem decidido de forma contrária ao que foi demonstrado no processo, os outros 18 recursos de apelação foram desprovidos. Em todos os casos os réus foram condenados pelo Conselho de Sentença.

Ademais, verificou-se que dos 67 casos analisados, em apenas 10 casos os réus possuíam advogado constituído no processo, de modo que em 57 casos os réus foram assistidos pela Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, demonstrando que aqueles que são julgados pelo Tribunal do Júri são, em sua maioria, pessoas provenientes da camada social mais baixa da sociedade, em contrapartida daqueles que os julgam, pessoas que em sua grande maioria pertencem a camada social mais elevada.

Da análise dos fatos que ensejaram o enquadramento do motivo do crime como torpe, verificou-se que o Ministério Público imputava aos acusados na denúncia motivação extremamente genérica, referindo que o crime teria sido cometido “em razão do tráfico e seus conseqüentários comerciais”, em “extremo desvalor à vida humana”, dificultando a análise dos casos a partir das denúncias. Diante da situação exposta, optou-se por separar os motivos em “categorias” a partir dos depoimentos das testemunhas nos processos e das análises feitas pelos desembargadores no Tribunal de Justiça do RS.

Assim, as motivações torpes encontradas na pesquisa foram distinguidas a partir das seguintes categorias: homicídios motivados por dívidas de drogas; homicídios motivados por disputas por pontos de tráfico; homicídios praticados como forma de “proteção” à comunidade; homicídios qualificados pela motivação torpe em razão do envolvimento dos acusados com o tráfico de drogas; casos diversos; casos em que a qualificadora do motivo torpe foi afastada. O gráfico abaixo representa o percentual de incidência de cada uma dessas categorias:

Motivações dos homicídios



Fonte: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Feita esta exposição, passa-se à análise pormenorizada dos acórdãos encontrados na pesquisa a partir das categorias estabelecidas.

4.1.3 Homicídios motivados por dívidas de drogas

Nos casos ora investigados, a motivação do crime, em que pese tenha sido descrita de forma genérica na maioria das denúncias analisadas, guardava relação com dívidas de drogas provenientes da vítima, usuária de drogas, em relação aos acusados, traficantes. Tal informação foi retirada dos depoimentos das testemunhas ouvidas no processo, utilizadas como fundamento para manutenção da qualificadora na decisão de pronúncia colacionada nos acórdãos.

No processo que deu origem ao Recurso em Sentido Estrito N° 70069823870¹⁶⁶, a motivação do crime foi considerada torpe “tendo em vista que o crime foi praticado em razão do tráfico de drogas e seus consectários comerciais, pois o irmão da vítima, que era usuário,

¹⁶⁶ **Recurso em Sentido Estrito N° 70069823870**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 15/12/2016.

estaria devendo para os acusados.”. Neste caso, a Segunda Câmara Criminal entendeu por manter a qualificadora em razão do depoimento da vítima em juízo, que afirmou a possibilidade de o crime ter sido cometido em razão do envolvimento de seu irmão com substâncias entorpecentes. De acordo com o Desembargador Relator Victor Luiz Barcellos Lima, o tráfico de drogas pode configurar motivo torpe ou fútil, sendo apenas uma questão de nomenclatura.

Na Apelação Criminal Nº 70069777324¹⁶⁷, a motivação foi considerada torpe “visto que o crime foi praticado em decorrência do tráfico de drogas e seus consectários comerciais, demonstrando extremo desvalor à vida humana”. O caso foi julgado pela Segunda Câmara Criminal e o recurso defensivo foi desprovido no tocante à qualificadora do motivo torpe, entendendo os desembargadores que a motivação encontrava respaldo no conjunto probatório, especialmente por prova testemunhal, de modo que a decisão dos jurados não estaria dissociada da prova dos autos. Na análise da qualificadora, os desembargadores se limitaram a argumentos genéricos, não especificando qual prova testemunhal embasou sua decisão. Entretanto, no início de seu voto, a desembargadora relatora Rosaura Marques Borba colacionou a decisão de pronúncia proferida pelo magistrado de primeiro grau, que mantinha a qualificadora do motivo torpe em razão de depoimentos dos familiares da vítima e policiais civis que afirmavam que o crime teria sido praticado em razão da vítima possuir dívidas de drogas com o acusado. Se pressupõe que estes depoimentos foram os utilizados pelos desembargadores para a manutenção da qualificadora, uma vez que seus fundamentos foram genéricos, limitando-se a afirmar a existência de prova testemunhal que corroborava a manutenção da qualificadora.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70069775401¹⁶⁸, a motivação do crime foi considerada torpe “em decorrência do tráfico de drogas e seus consectários comerciais, em extremo desvalor à vida”. A qualificadora foi mantida, diante do depoimento da mãe da vítima que afirmou que seu filho era usuário de drogas e “contraía dívidas”, além de ter afirmado que “ficou sabendo” que o acusado era o autor do crime. Ademais, os desembargadores também embasaram sua decisão no depoimento de policial civil que fez parte da investigação do crime e disse em juízo que no dia do fato “tomou conhecimento” que o acusado fazia parte de quadrilha do tráfico da região. Verifica-se, neste caso, que em que pese não existir claramente comprovada a motivação do crime, o Ministério Público, o juiz presidente e os desembargadores que julgaram o recurso, decidiram por manter a qualificadora por associarem

¹⁶⁷ **Apelação Crime Nº 70069777324**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 13/10/2016.

¹⁶⁸ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70069775401**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 22/06/2016.

o fato de a vítima ser usuária de drogas ao fato de o acusado ser supostamente traficante, o que acabou por vincular a motivação do crime à dívidas de drogas. Além disso, importante referir que essas afirmações foram feitas por terceiros, que não foram ouvidos no processo, mas que repassaram informações ao policial civil e à mãe da vítima.

O Recurso em Sentido Estrito Nº 70075639799¹⁶⁹ trouxe caso semelhante aos demais. A motivação do crime foi descrita na denúncia da seguinte maneira: “o homicídio foi praticado por motivo torpe, em razão do tráfico de entorpecentes, com os seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor da vida humana.”. A qualificadora foi mantida pela Primeira Câmara Criminal em razão da existência de depoimento da esposa da vítima, que afirmou em sede policial que o acusado estava cobrando da vítima uma dívida de trinta reais referente à compra de drogas. De acordo com o Desembargador Jayme Weingartner Neto, tal motivação se mostrava reprovável e poderia ser considerada como abjeta, sendo viável sua submissão aos jurados para decidirem sobre a torpeza do crime.

No processo que deu origem ao Recurso em Sentido Estrito Nº 70073020984¹⁷⁰, a motivação do crime foi enquadrada como torpe “pois decorrente de desavenças ligadas ao tráfico de drogas”. O caso foi julgado pela Primeira Câmara Criminal, tendo o Desembargador Relator Manuel José Martinez Lucas entendido pela manutenção da qualificadora, em razão de depoimento do pai da vítima que afirmou que esta possuía dívida de drogas com o acusado. Além disso, os demais familiares da vítima, quando ouvidos em juízo, afirmaram que o acusado era traficante e a vítima era usuária de drogas.

Por fim, no Recurso em Sentido Estrito Nº 70075472332¹⁷¹, a qualificadora do motivo torpe foi assim descrita na denúncia: “o crime foi praticado por motivo torpe, em virtude de dívidas por consumo de drogas, revelando extremo desvalor à vida humana.”. Neste caso, a Terceira Câmara Criminal também entendeu por manter a qualificadora descrita na denúncia, em razão de depoimento da irmã da vítima em juízo afirmando que o fato teria ocorrido “por causa de crack”.

Verifica-se que nesses casos, a motivação torpe foi assim enquadrada principalmente pelo fato de a vítima ser usuária de drogas e o acusado ser indicado pelas testemunhas como traficante. Para tanto, os depoimentos de familiares da vítima e policiais civis receberam

¹⁶⁹ **Recurso em Sentido Estrito** Nº 70075639799, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 13/12/2017

¹⁷⁰ **Recurso em Sentido Estrito** Nº 70073020984, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Manuel José Martinez Lucas, Julgado em 13/12/2017

¹⁷¹ **Recurso em Sentido Estrito** Nº 70075472332, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 30/11/2017

importante valoração probatória, na medida em que a motivação foi baseada somente em seus depoimentos. Cumpre referir ainda que, muitas testemunhas, principalmente os policiais ouvidos em juízo, apenas repassaram informações que “ficaram sabendo” no dia do fato, demonstrando a fragilidade da prova utilizada para embasar as decisões dos desembargadores.

Além disso, questiona-se: dívidas provenientes de drogas não se enquadrariam como motivo fútil¹⁷²? Há julgados no próprio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul¹⁷³ estabelecendo que se o crime foi motivado por dívidas entre acusado e vítima, a qualificadora pertinente ao caso seria a do motivo fútil. Entretanto, verifica-se que nos casos em que as dívidas são provenientes de atividade ilícita, no caso, o comércio de entorpecentes, a motivação é enquadrada como torpe, o que pode nos levar a concluir que o tráfico por si só é considerado algo abjeto, repugnante, motivo pelo qual qualquer desavença que tenha sua origem relacionada ao tráfico é enquadrada como torpe.

4.1.4 Homicídios motivados por disputas por pontos de tráfico entre facções criminosas

Verificou-se que uma parcela dos acórdãos analisados tratava de casos em que os homicídios foram motivados por disputas por pontos de tráfico entre facções criminosas. Assim, indivíduos de determinada facção matavam outros de facção rival, como forma de demonstração de poder e verdadeira disputa sobre o domínio dos pontos de tráfico das regiões em que os fatos ocorreram.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70068936723¹⁷⁴, foi considerada torpe a motivação do delito “[...] porquanto cometido para servir aos interesses do tráfico de drogas, atividade ilícita na qual estavam envolvidos tanto os denunciados quanto a vítima, sendo esta assassinada como forma de retaliação e afirmação de poder dos acusados”¹⁷⁵.

A Segunda Câmara Criminal manteve a qualificadora, em razão da existência de depoimento de policial civil que relatou em juízo que o motivo do crime estaria ligado a gangues rivais relacionadas ao tráfico de drogas. O relator Dr. Sandro Luz Portal destacou em seu voto

¹⁷²A qualificadora do motivo fútil encontra-se prevista no artigo 121, §2º, inciso II, do Código Penal. Incide nos casos em que o motivo do crime se mostra insignificante ou desproporcional à reação do agente.

¹⁷³**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075691386**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 28/03/2018; **Recurso em Sentido Estrito Nº 70076038769**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 13/12/2017.

¹⁷⁴**Recurso em Sentido Estrito Nº 70068936723**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandro Luz Portal, Julgado em 20/10/2016.

¹⁷⁵**Recurso em Sentido Estrito Nº 70068936723**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandro Luz Portal, Julgado em 20/10/2016.

que a caracterização ou não da causa qualificadora caberia apenas ao Conselho de Sentença, motivo pelo qual deveria ser mantida.

Na Apelação Criminal nº 70067991687¹⁷⁶, a motivação do crime foi considerada torpe “porquanto assassinada a vítima pelo fato de estar situada em local disputado por gangues opostas de traficantes da região como ponto estratégico para a atividade de tráfico ilícito de entorpecentes”.

A Segunda Câmara Criminal desproveu o recurso defensivo, que sustentava que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos. Os desembargadores entenderam que a motivação restou demonstrada pelo depoimento da mãe da vítima, entretanto, o acórdão não trouxe trechos do depoimento da testemunha, se limitando a referi-lo como suficiente a demonstrar a motivação do crime.

No processo que deu origem ao Recurso em Sentido Estrito Nº 70064069461¹⁷⁷, a qualificadora do motivo torpe foi assim descrita na denúncia: “O crime foi praticado por motivo torpe, em decorrência de disputas relacionadas ao tráfico de drogas e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor à vida humana.”.

A motivação torpe foi mantida pela Terceira Câmara Criminal, que utilizou como fundamento para sua decisão os depoimentos prestados em juízo pelo pai da vítima e por um policial civil. Estas testemunhas afirmaram que o acusado e a vítima possuíam envolvimento com o tráfico de drogas, tendo o policial civil ainda afirmado que a vítima teria saído da quadrilha do acusado para “traficar” para outra quadrilha, pelo que entendeu ser esse o motivo do crime.

Segundo o Desembargador Relator João Batista Marques Tovo, a dificuldade do caso em questão residiria no fato de tratar-se de processo envolvendo o tráfico de drogas, casos em que a prova é “sempre escassa”, na medida em que nestes processos vigora a “lei do silêncio”, cuja sanção para o seu descumprimento é a morte. Tal situação, segundo o desembargador, dificulta a persecução penal, de modo que a atuação do juiz togado deve ser menos rigorosa na avaliação da suficiência dos indícios de autoria. Entretanto, a acusação de qualquer forma deveria ser submetida ao controle jurisdicional, sobretudo quando se sabe que a regra dos Conselhos de Sentença, em casos como o do processo, tem sido condenar. De acordo com o

¹⁷⁶ **Apelação Crime Nº 70067991687**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 20/10/2016.

¹⁷⁷ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70064069461**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Batista Marques Tovo, Julgado em 05/10/2016.

desembargador, para a defesa, quase tudo se decide no momento da decisão de pronúncia, visto que dificilmente o réu é absolvido quando o homicídio está relacionado ao tráfico.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70070371547¹⁷⁸, a defesa também postulava pelo afastamento da qualificadora do motivo torpe da decisão de pronúncia. Neste caso, a motivação do crime foi considerada torpe “em decorrência do tráfico de drogas e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor à vida”. Os desembargadores da Segunda Câmara Criminal entenderam pela manutenção da qualificadora em razão de prova testemunhal que afirmava que a vítima e o acusado possuíram envolvimento com o tráfico de drogas. Da análise da decisão de pronúncia colacionada no acórdão, verificou-se que a única pessoa que disse saber a possível motivação do delito foi a vítima, que afirmou em juízo que acreditava que o crime teria ocorrido em razão “da rixa” que o acusado possuía com seu irmão, já falecido, visto que este integrava “ganguê” rival da que pertencia o acusado.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70064335201¹⁷⁹, a motivação foi considerada torpe “pois decorrente de disputa pelo ponto de tráfico de drogas”. Neste caso, os réus negaram a autoria do delito, entretanto, um dos réus afirmou que possuía desavenças com o tio da vítima, diante de disputa por ponto de tráfico. A Terceira Câmara Criminal entendeu ser o interrogatório do réu elemento suficiente a ensejar a inclusão na pronúncia da motivação descrita na denúncia, a despeito de o acusado em nenhum momento ter vinculado o crime à desavença mencionada em seu depoimento, além do fato de ter dito em seu depoimento que a desavença seria com o tio da vítima e não com esta.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70069524627¹⁸⁰ a denúncia narrou que o crime teria sido praticado por motivo torpe “porquanto perpetrado em virtude de desavenças oriundas do tráfico de drogas”. Os desembargadores da Terceira Câmara Criminal entenderam que a qualificadora deveria ser mantida em razão de depoimento de policial civil que afirmou que o crime tinha relação com “disputa por mercado de tráfico de entorpecentes”.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70069123842¹⁸¹, a motivação do crime foi considerada torpe “em decorrência do tráfico de drogas e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor à vida”. Os desembargadores da Terceira Câmara Criminal entenderam por

¹⁷⁸**Recurso em Sentido Estrito Nº 70070371547**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em 13/10/2016.

¹⁷⁹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70064335201**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Luiz John dos Santos, Julgado em 14/09/2016.

¹⁸⁰**Recurso em Sentido Estrito Nº 70069524627**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 31/08/2016.

¹⁸¹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70069123842**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Batista Marques Tovo, Julgado em 27/07/2016.

manter a qualificadora diante do depoimento da irmã da vítima, que afirmou em juízo que os acusados estavam “brigando” com a vítima por ponto de tráfico.

O acórdão que deu origem ao Recurso em Sentido Estrito Nº 70066528126¹⁸² teve desfecho semelhante. Neste caso, a motivação do crime também foi considerada torpe “em decorrência do tráfico de drogas e seus conseqüentários comerciais, em extremo desvalor à vida”, tendo os desembargadores da Terceira Câmara Criminal entendido por manter a qualificadora em razão do depoimento da mãe da vítima, que afirmou em juízo que os acusados e a vítima estavam “disputando” pontos de tráfico.

Verificou-se que nesses casos, a qualificadora foi embasada eminentemente por depoimentos de policiais civis e familiares da vítima, que afirmaram que vítima e acusado estariam “disputando” pontos de tráfico na região. Em todos os casos a qualificadora do motivo torpe foi genericamente exposta na denúncia, restando evidente que os fatos trazidos pelas testemunhas e considerados na decisão de pronúncia e no julgamento dos recursos em segundo grau, não foram devidamente descritos na denúncia, dificultando que o réu exercesse a plenitude de sua defesa, assegurada no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal brasileira¹⁸³.

Ademais, destaca-se o voto do relator Dr. Sandro Luz Portal, no julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70068936723¹⁸⁴, em que afirma que a caracterização da torpeza do crime caberia ao Conselho de Sentença, devendo ser mantida a qualificadora na pronúncia para posterior análise dos jurados. Discorda-se deste entendimento, na medida em que se assim o fosse, a partir da denúncia oferecida pelo Ministério Público o réu poderia ser diretamente submetido ao julgamento pelos jurados, uma vez que toda a análise do caso caberia ao Conselho de Sentença. É cediço que o mérito da causa deve ser submetido ao julgamento pelos jurados, entretanto, também é certo que o juiz presidente do caso deverá analisar a admissibilidade da acusação para submetê-la ao Tribunal do Júri, deixando em evidência por quais motivos o indivíduo está sendo acusado, uma vez que os jurados em sua maioria não são providos de conhecimento técnico suficiente para caracterizar a motivação do crime como torpe ou não.

¹⁸²**Recurso em Sentido Estrito Nº 70066528126**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Batista Marques Tovo, Julgado em 20/07/2016.

¹⁸³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

¹⁸⁴**Recurso em Sentido Estrito Nº 70068936723**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandro Luz Portal, Julgado em 20/10/2016.

Nesse sentido, cumpre também destacar o voto do Desembargador João Batista Marques Tovo, no julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70064069461¹⁸⁵, em que afirma que para a defesa, quase tudo se decide no momento da decisão de pronúncia, uma vez que na maioria dos casos em que o homicídio está relacionado ao tráfico de drogas, os réus são condenados pelo Conselho de Sentença. Portanto, é evidente que o juízo de admissibilidade da acusação deve ser feito de maneira a afastar circunstâncias que não ficaram comprovadas nos autos, tendo em vista a dificuldade de análise probatória pelos jurados.

Entretanto, discorda-se do Desembargador João Batista Marques Tovo, no momento em que afirma que em crimes de tráfico, em razão de uma suposta “lei do silêncio”, a avaliação do juiz togado deve ser menos rigorosa quanto aos indícios suficientes de autoria. Não se pode determinar que pela natureza da motivação do crime a admissibilidade da acusação seja feita de maneira menos rigorosa, uma vez que isso acaba por abrir espaço para parcialidades do julgador, que trata de maneira diferenciada acusados que tenham relação com o tráfico, o que consequentemente viola princípios constitucionais como o da isonomia e da imparcialidade do juiz.

É na esfera judicial que a isonomia ganha campo, devendo o juiz aplicar as normas de maneira que não crie distinções entre as partes¹⁸⁶. É inaceitável que se admita que em determinados casos o juiz não faça a análise pormenorizada dos indícios de autoria baseado em situações que não restaram demonstradas no processo. A partir da afirmação do Desembargador João Batista Marques Tovo, verifica-se que nos homicídios motivados pelo tráfico de drogas há evidente violação à garantia constitucional da imparcialidade do julgador, uma vez que é a partir dessa garantia que é assegurado a todos os acusados, inclusive aqueles submetidos ao Tribunal do Júri, que o juiz ocupará posição de terceiro no processo, desprovido de um estado anímico, atuando de maneira imparcial aos interesses das partes¹⁸⁷. Entretanto, é possível aferir que nos homicídios relacionados ao tráfico, essas garantias são suprimidas a partir de uma suposta “lei do silêncio”. Não se pretende dizer que a “lei do silêncio” de fato não exista, porém, o fato de testemunhas não deporem no processo por estarem sendo ameaçadas por traficantes deve estar minimamente comprovado nos autos, de modo que a “lei do silêncio” não seja utilizada como argumento genérico para embasar decisões que carecem de suporte probatório mínimo.

¹⁸⁵ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70064069461**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Batista Marques Tovo, Julgado em 05/10/2016.

¹⁸⁶ HERTEL, Daniel Roberto. **Reflexos do princípio da isonomia no direito processual**. Revista de Direito Constitucional e Internacional. Vol. 55, 2006, p. 5.

¹⁸⁷ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 62.

4.1.5 Homicídios praticados como forma de “proteção” à comunidade

Nos casos ora analisados, os homicídios teriam sido praticados em razão da vítima estar efetuando roubos e/ou furtos na região em que os acusados residiam. De acordo com a análise, os homicídios teriam sido cometidos por traficantes da região, na busca de solucionarem os problemas causados pelos crimes de roubo e furto cometidos pelas vítimas.

No processo que originou a interposição do Recurso em Sentido Estrito Nº 70071631014¹⁸⁸, o motivo do homicídio foi enquadrado como torpe porque a vítima, indivíduo que o Ministério Público caracterizou como “drogadito”, estaria praticando furtos na região do Bairro Hípica, atraindo a polícia para o local, o que teria contrariado os interesses dos acusados, supostamente traficantes daquela região. A Segunda Câmara Criminal entendeu por manter a qualificadora, diante dos elementos colhidos na fase policial. A Desembargadora Relatora Rosaura Marques Borba utilizou como fundamento para sua decisão informações do relatório elaborado pela polícia, em que constava que os policiais, em diligência ao local dos fatos, encontraram moradores que não quiseram se identificar, mas afirmaram que a vítima teria sido morta por um indivíduo conhecido como “Lúcio”, mesmo nome do recorrente, que seria “patrão do tráfico de entorpecentes na região”. A Desembargadora salientou em seu voto que as testemunhas não prestaram depoimento em juízo ou na fase inquisitorial, por se sentirem intimidadas diante da “guerra do tráfico em que vivem”, assim, o depoimento do policial civil ouvido em juízo merecia receber maior credibilidade.

No caso que deu origem ao Recurso em Sentido Estrito Nº 70071631014¹⁸⁹, a Segunda Câmara Criminal, por unanimidade, entendeu que a qualificadora do motivo torpe se mostrava viável, visto a existência de depoimento em sede policial de testemunha que afirmou que o delito teria sido praticado em razão de o réu, traficante da região, não aceitar que a vítima praticasse furtos e roubos nas localidades. A testemunha também informou em seu depoimento que o réu já havia agredido a vítima “em razão dos delitos por ele praticados na vila”.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70074808478¹⁹⁰, a denúncia que deu origem ao processo narrou o motivo do crime como torpe “porquanto cometido em virtude de desavenças oriundas do tráfico de drogas.”. De acordo com o desembargador relator Luiz Mello Guimarães,

¹⁸⁸ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70070180849**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 13/10/2016.

¹⁸⁹ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70071631014**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Cidade Pitrez, Julgado em 15/12/2016.

¹⁹⁰ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70074808478**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em 26/10/2017.

a prova constante no processo indicava que os fatos envolviam disputas pela traficância, algo que poderia ser considerado ignóbil, repugnante, para a prática de um crime contra a vida.

Entretanto, da análise dos depoimentos mencionados na decisão de pronúncia colacionada no acórdão, a motivação do crime exposta na denúncia não ficou claramente demonstrada. De acordo com a irmã da vítima, o motivo do crime estaria relacionado ao tráfico de drogas, tendo em vista que a vítima era usuária. Por outro lado, o irmão da vítima, que também prestou depoimento no processo, afirmou que os acusados ameaçavam seu irmão por ser usuário de crack e cometer roubos na região para manter o vício. Nenhuma testemunha afirmou que o delito teria sido cometido por “disputas pela traficância” como mencionado pelo Desembargador Luiz Mello Guimarães, pelo contrário, a motivação pareceu estar mais relacionada ao fato da vítima ser usuária de drogas e cometer roubos na região para manter seu vício.

No caso do Recurso em Sentido Estrito Nº 70075693440¹⁹¹, a qualificadora do motivo torpe foi assim descrita na denúncia: o acusado cometeu os crimes impellido por motivo torpe, porque acreditava que as vítimas estavam “acampanando”, ou seja, vigiando a movimentação do tráfico ilícito de drogas na localidade, em prejuízo do denunciado¹⁹².

O Desembargador Relator Luiz Mello Guimarães entendeu pela manutenção da qualificadora, utilizando como fundamento para embasar sua decisão o depoimento da vítima. De acordo com a vítima, o crime teria sido cometido porque o réu estava acusando-a de ter roubado uma fruteira. Contudo, em seu depoimento, a vítima também afirmou que “ouviu dizer” que o crime teria sido cometido porque ela estaria “acampanando”, ou seja, vigiando o tráfico da região.

Verifica-se que, neste caso, duas motivações foram apresentadas pela vítima, entretanto, somente uma foi exposta na denúncia. O fato de o réu estar acusando a vítima de praticar um roubo na região não foi considerado pelo Ministério Público, nem pelos desembargadores, em que pese ter sido o motivo pelo qual a vítima acreditava que o crime teria sido cometido. A motivação exposta na denúncia inclusive foi retirada de um “ouvir dizer” da vítima, que não ficou demonstrado nos autos. Contudo, o fato da vítima estar “vigiando” o tráfico da região, pareceu ser algo mais “reprovável” para o cometimento do delito, motivo pelo qual pode ter sido escolhido para figurar na denúncia.

¹⁹¹ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70075693440**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em 23/11/2017.

¹⁹² **Recurso em Sentido Estrito Nº 70075693440**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em 23/11/2017.

Os casos analisados trouxeram interessantes situações, uma vez que os homicídios foram cometidos por traficantes como forma de “proteção” à comunidade em relação aos furtos e roubos cometidos pelas vítimas. Questiona-se: não poderia esta motivação ser considerada como de relevante valor social, ao invés de torpe como a acusação descreve nas denúncias?

O sociólogo Wilson Cruz, em estudo realizado no Aglomerado da Serra, favela localizada em Belo Horizonte/MG, buscou investigar as interações sociais ocorridas entre traficantes e suas comunidades. Em entrevistas realizadas com moradores da região, o sociólogo verificou que há implicitamente nas comunidades uma “crença em um sistema de justiça informal que ganha espaço na lacuna deixada pelo sistema de justiça oficial”¹⁹³:

[...] Não. Por que eu vejo que na região onde existe o tráfico “o pessoal” não deixa aprontar na área não. Então isso não acontece aqui não. Pode até acontecer, mas é muito difícil. E se acontecer, os próprios camaradas “dá um jeito”. Que nem no mês passado, o cara entrou na casa da minha irmã, ele nem era do movimento. Ele roubou a televisão da minha irmã e o dono da firma espalhou que a televisão tinha que aparecer até o dia seguinte. No outro dia de manhã o vizinho entregou a televisão e falou que foi fulano que mandou entregar. Mas era ele mesmo que tinha roubado. Ele viu a casa aberta e pegou a televisão. Ele nem era do movimento. Teve que comprar a mesma televisão pelo dobro do preço pra não morrer...(L- CAFEZAL)¹⁹⁴

Misse, citado por Wilson Cruz, afirma que a falta de acesso ao sistema de justiça cria uma espécie de dependência entre os traficantes e a comunidade, em razão de os primeiros conseguirem manter a ordem em regiões em que o acesso à justiça se mostra limitado¹⁹⁵. A “ordem” mantida pelos traficantes acaba por, de certa maneira, proteger os moradores de eventuais crimes que possam sofrer dentro da comunidade.

É certo que a prática de um homicídio não pode ser justificada pelo cometimento de outro crime pela vítima, entretanto, o questionamento feito é estritamente técnico, uma vez que os casos acima mencionados trazem semelhança a outros casos em que foi aplicada a causa de diminuição de pena. Exemplo clássico trazido pela doutrina, conforme exposto no início da pesquisa¹⁹⁶, é o do pai que mata o estuproador de sua filha, sendo tal situação enquadrada como de relevante valor moral, apta a ensejar a aplicação da causa de diminuição de pena. Assim, o fato de os traficantes acabarem por fazer “justiça pelas próprias mãos” não pode ser utilizado

¹⁹³ CRUZ, Wilson José Antônio da. **Sociologia da criminalidade**: as interações sociais entre traficantes e suas comunidades. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 185.

¹⁹⁴CRUZ, Wilson José Antônio da. **Sociologia da criminalidade**: as interações sociais entre traficantes e suas comunidades. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 184.

¹⁹⁵CRUZ, Wilson José Antônio da. *Ibidem*, p. 185.

¹⁹⁶NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 794.

para justificar a prática de um homicídio, mas talvez possa ser enquadrado como causa de diminuição de pena prevista no Código Penal.

O artigo 121, §1º, do Código Penal, traz a previsão de que se o agente comete o crime impellido por motivo de relevante valor social ou moral, logo em seguida de injusta provocação da vítima, o juiz poderá reduzir a pena de um sexto a um terço. Segundo a doutrina, o motivo de relevante valor social é aquele que tem “motivação e interesse coletivo”¹⁹⁷, ou seja, se aplica em casos em que o crime foi motivado por interesses de todos os cidadãos de determinada coletividade. Para Cezar Roberto Bitencourt, para ser reconhecido o homicídio em sua forma privilegiada, é necessário que o crime tenha sido impellido por motivo que seja relevante, ou seja, algo notável, digno de admiração.

Nos casos analisados, a vítima foi morta em razão de praticar roubos e furtos na região em que os acusados moravam, havendo possibilidade de a motivação ser considerada como de “relevante valor social”, uma vez que o crime foi motivado para “proteger” os moradores da região, motivo que goza de importância coletiva.

Por outro lado, não se pode excluir a hipótese de que o crime de homicídio contra a vítima que praticava roubos na região tenha sido cometido como forma de distanciar a polícia da região em que praticado o tráfico de drogas, de forma a não permitir o ingresso da polícia em locais em que o tráfico de drogas é explorado. De qualquer forma, a finalidade do crime, nesse caso, seria a de “ocultar” o comércio ilícito de drogas, de forma a evitar as consequências jurídico-penais da descoberta dos pontos de tráfico, o que conectaria o crime de homicídio ao crime de tráfico, com possibilidade de enquadramento do caso no homicídio qualificado para assegurar a ocultação de outro crime, previsto no artigo 121, §2º, inciso V, do Código Penal.

O que se conclui dos acórdãos mencionados neste tópico é que a motivação do crime exposta pelo Ministério Público e admitida pelos desembargadores traz questionamentos que ultrapassam a simples descrição genérica de que o crime teria sido cometido “em virtude de desavenças oriundas do tráfico de drogas”, dificultando a análise pelos jurados no julgamento em Plenário. Ademais, a análise demonstra a inexistência de um único código moral consensualmente admitido na sociedade como um todo, na medida em que os valores éticos e morais são muito subjetivos em cada grupo social, de modo que a torpeza do crime também possa diferir nos diversos grupos sociais que compõem a sociedade pluralista em que vivemos.

¹⁹⁷BITTENCOURT. Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial 2: crimes contra a pessoa – 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 76.

4.1.6 Homicídios qualificados pela motivação torpe em razão do envolvimento dos acusados com o tráfico de drogas

Dos resultados obtidos na pesquisa, verificou-se outra categoria de motivação, uma vez que em determinados casos, a qualificadora do motivo torpe em razão do tráfico de entorpecentes foi assim enquadrada pelo simples fato de existirem testemunhas no processo que afirmavam que vítima, acusado ou ambos possuíam envolvimento com o tráfico, não havendo qualquer ligação direta da motivação do crime contra a vida com o comércio de drogas.

No caso que originou a interposição do Recurso em Sentido Estrito Nº 70070509724¹⁹⁸, a motivação do delito foi considerada torpe “visto que cometido em razão do tráfico e seus consectários comerciais, em extremo desvalor à vida humana.” Em que pese o fato de o acusado ter negado envolvimento com o tráfico, o Desembargador Victor Luiz Barcellos Lima entendeu que a motivação torpe deveria ser mantida, em razão dos depoimentos de um policial militar e da filha da vítima que afirmaram que o ofendido era usuário de drogas e adquiria as substâncias dos acusados, fato que foi diretamente vinculado à motivação do crime de homicídio, apesar da ausência de depoimento que fizessem essa ligação.

Destaca-se que o Desembargador Victor Luiz Barcellos Lima afirmou em seu voto que entendia que a motivação do crime deveria ser considerada fútil e não torpe, entretanto optou por manter a denominação descrita na denúncia, por entender que o acusado se defende dos fatos e não da denominação. Questiona-se: quais fatos foram descritos na denúncia, na medida em que o Ministério Público genericamente expôs a motivação como torpe porquanto cometido em razão “do tráfico” e “seus consectários comerciais”?

Nos Recursos em Sentido Estrito Nº 70071455976¹⁹⁹ e 70070753058²⁰⁰, a motivação do crime também foi considerada torpe “em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e seus consectários comerciais, em extremo desvalor a vida humana”. Em ambos os casos a qualificadora foi mantida pela Terceira Câmara Criminal, sob o fundamento de existir nos autos depoimentos de testemunhas que afirmaram o envolvimento da vítima e acusado com o tráfico de entorpecentes, de modo que análise mais detalhada deveria ser feita pelo Plenário do Júri,

¹⁹⁸ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70070509724**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 15/12/2016.

¹⁹⁹ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70071455976**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 23/11/2016.

²⁰⁰ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70070753058**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 23/11/2016.

vigorando o princípio do *in dubio pro societate*²⁰¹, no sentido de que a dúvida razoável deveria ser dirimida pelo Tribunal do Júri.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70061135125²⁰²a qualificadora do motivo torpe foi assim descrita na denúncia: “o crime foi cometido por motivo torpe, tendo em vista disputa relacionada ao tráfico de drogas”. Da mesma forma em que os Recursos em Sentido Estrito Nº 70071455976²⁰³ e 70070753058²⁰⁴,a Terceira Câmara Criminal entendeu por manter a qualificadora em razão de prova oral colhida apontando envolvimento dos agentes com o tráfico de drogas da região, o que “poderia” ter sido o motivo do crime.

Da mesma forma que nos recursos acima analisados, no processo de origem do Recurso em Sentido Estrito Nº 70061135125²⁰⁵, a motivação do crime foi considerada torpe “em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e seus consectários comerciais, em extremo desvalor à vida humana”. A Terceira Câmara Criminal entendeu por manter a qualificadora em questão, em razão da existência de depoimento da mãe da vítima relatando que esta possuía envolvimento com o tráfico de drogas. Na ementa do julgado constou a seguinte sentença: “Qualificadoras. Motivo torpe. Há indicativos de que o ofendido possuísse envolvimento com o tráfico ilícito de entorpecentes, o que, eventualmente, pode ter sido o móvel do fato”.

Evidencia-se, neste caso, que a simples comprovação de que a vítima possuía envolvimento com o tráfico ensejou a admissão da qualificadora do motivo torpe na decisão de pronúncia, pautando-se o julgador pela “eventual possibilidade” de o tráfico de drogas ser o móvel do delito.

Na Apelação Criminal Nº 70070280201²⁰⁶, a motivação do crime foi considerada torpe “em função da rivalidade na exploração do tráfico de entorpecentes naquela região da cidade”. Verificou-se, a partir do depoimento de uma testemunha, que o acusado possuía envolvimento com o tráfico de drogas. A vítima também relatou que acreditava que o crime teria ocorrido por ser “amiga” de um traficante da região e que, pelo fato de o acusado também ser traficante,

²⁰¹De acordo com esse princípio, o julgador estaria dispensado da análise pormenorizada dos requisitos de admissibilidade da acusação, devendo guiar-se pelo “interesse da sociedade”, de modo que, havendo dúvida sobre a responsabilidade penal do réu, deve o juiz pronunciá-lo, submetendo a análise ao Tribunal do Júri. Trata-se de princípio muito utilizado pela jurisprudência.

²⁰²**Recurso em Sentido Estrito Nº 70061135125**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 08/06/2016.

²⁰³**Recurso em Sentido Estrito Nº 70071455976**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 23/11/2016.

²⁰⁴**70071455976**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 23/11/2016.

²⁰⁵**Recurso em Sentido Estrito Nº 70071314157**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 09/11/2016.

²⁰⁶**Apelação Crime Nº 70070280201**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 26/10/2016.

talvez tenha pensado que a vítima estaria “aliada” ao amigo. O réu foi condenado pelo Conselho de Sentença à pena de 7 anos de reclusão pela prática de duas tentativas de homicídio qualificado. No caso em questão, a denúncia narrou que o acusado, nas mesmas condições de tempo e lugar, tentou matar duas pessoas, sendo que o mesmo motivo foi imputado aos dois crimes. Entretanto, em julgamento pelo Conselho de Sentença, os jurados reconheceram a motivação torpe em apenas uma das tentativas de homicídio, em flagrante contradição.

A defesa recorreu da decisão dos jurados, sustentado que foi manifestamente contrária à prova dos autos, em razão da inexistência de elementos probatórios a amparar a qualificadora do motivo torpe. Além disso, a defesa alegou contrariedade ao artigo 490 do Código de Processo Penal²⁰⁷. De acordo com este dispositivo, verificada alguma contradição nas respostas aos quesitos, o juiz deve explicar aos jurados no que consistiu a incongruência, renovando a votação daquele quesito específico²⁰⁸.

O recurso de apelação foi julgado pela Terceira Câmara Criminal, tendo como relator o Desembargador Sérgio Miguel Achutti Blattes. De acordo com o desembargador, o reconhecimento da qualificadora do motivo torpe em relação apenas a uma das vítimas é reflexo da interpretação do Conselho de Sentença, não podendo o magistrado interferir nesse processo, sob pena de usurpação da competência do Tribunal do Júri. Assim, o recurso defensivo foi desprovido no tocante à qualificadora.

Trata-se de caso que demonstra a evidente dificuldade dos jurados em entender no que consiste a qualificadora do motivo torpe, dificuldade que deve ser sanada em momento anterior ao Plenário do Júri, qual seja, no momento da admissibilidade da acusação, devendo a acusação ser clara quando expõe os motivos do crime, fundamentando de forma mínimo o porquê do enquadramento da qualificadora no caso concreto.

Na Apelação Criminal Nº 70069723435²⁰⁹, a motivação do crime também foi considerada torpe “em razão de disputa no tráfico de drogas, com as suas consequências em extremo desvalor à vida humana.”. O réu foi condenado pelo Conselho de Sentença à pena de 21 anos e 3 meses de reclusão. No julgamento do recurso de apelação interposto pela defesa, o Desembargador Relator João Batista Marques Tovo também entendeu pela manutenção da decisão proferida pelos jurados. Em seu voto, salientou que o motivo torpe “encontra respaldo

²⁰⁷Art. 490, Se a resposta a qualquer dos quesitos estiver em contradição com outra ou outras já dadas, o presidente, explicando aos jurados em que consiste a contradição, submeterá novamente à votação os quesitos a que se referirem tais respostas.

²⁰⁸SANCHES CUNHA, Rogério; BATISTA PINTO, Ronaldo. **Tribunal do Júri**: procedimento especial comentado por artigos. 3ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2017, p. 300.

²⁰⁹**Apelação Crime Nº 70069723435**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS em 31/08/2016.

no histórico do réu e a da vítima e nos ditos da mãe desta”. Entretanto, não especificou no que consistiria o “histórico do réu”, se seriam antecedentes criminais ou prova testemunhal, tampouco explicou no que consistiria “os ditos da mãe da vítima” que pudessem levar à conclusão de que o delito teria sido praticado pelo motivo descrito na denúncia. Neste caso também evidencia-se que o fato de acusado ou vítima possuírem envolvimento com o tráfico de drogas se mostra determinante para a inclusão da qualificadora do motivo torpe, mesmo que ausentes indícios de que o crime contra à vida tenha ligação com o tráfico de drogas.

No caso que originou a interposição do Recurso em Sentido Estrito Nº 70068004415²¹⁰, o Ministério Público enquadrou a motivação do crime como torpe “uma vez o delito foi praticado em decorrência das disputas envolvendo o tráfico ilícito de substâncias entorpecentes, no qual denunciados e vítimas tinham envolvimento.”.

Entretanto, a qualificadora foi afastada pelo juízo de primeiro grau, tendo o Ministério Público recorrido da decisão para que fosse incluída na decisão de pronúncia. Em suas razões, o órgão ministerial afirmou haver prova, produzida na fase policial, de que os crimes teriam sido praticados em razão de desavenças relacionadas ao tráfico de drogas, motivo que entendia ser torpe. A Segunda Câmara Criminal, por unanimidade, deu provimento ao recurso do Ministério Público para incluir a qualificadora na pronúncia. De acordo com o Desembargador Relator Victor Luiz Barcellos Lima, a partir da prova produzida na instrução criminal se infere que os homicídios “certamente decorreram de desavenças relativas à disputa por pontos de venda de drogas, motivo que pode ser considerado torpe”. Segundo o desembargador, a motivação deveria ser apreciada pelos jurados.

Da análise dos depoimentos das testemunhas, verificou-se que o enquadramento da motivação do crime como torpe decorreu de depoimentos de policiais civis que afirmaram que “os fatos foram motivados pelo envolvimento das partes com o tráfico de entorpecentes”²¹¹.

A Apelação Criminal Nº 70068047406²¹² foi interposta pela defesa, em razão de o réu ter sido condenado pelo Conselho de Sentença à pena de 21 anos de reclusão. De acordo com a denúncia, o crime teria sido praticado por motivo torpe “em decorrência do tráfico de drogas e seus consectários comerciais, em extremo desvalor à vida humana”. A decisão dos jurados foi mantida pela Terceira Câmara Criminal, entendendo o Desembargador Relator João Batista

²¹⁰**Recurso em Sentido Estrito Nº 70068004415**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 25/08/2016.

²¹¹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70068004415**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 25/08/2016.

²¹²**Apelação Crime Nº 70068047406**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Batista Marques Tovo, Julgado em 08/06/2016.

Marques Tovo pela sua manutenção em razão de depoimento em sede policial, do pai da vítima, afirmando que os acusados eram envolvidos com o tráfico de drogas. Entretanto, cumpre referir que a mesma testemunha afirmou em juízo que essas informações lhe foram transmitidas por ligação anônima. De acordo com o desembargador relator, havendo duas interpretações possíveis para a prova colhida no processo, a opção por uma delas pelos jurados deve ser respeitada “ainda que não seja a melhor”, não sendo motivo suficiente a remeter o réu a novo julgamento, sob pena de violação da soberania do Júri. Assim, conclui-se que, neste caso, a qualificadora do motivo torpe foi assim enquadrada em razão de informação transmitida por ligação anônima ao pai da vítima, o que demonstra a fragilidade da prova utilizada para embasar a qualificadora em questão, algo que deveria ter sido analisado antes de o caso ser submetido ao julgamento pelos jurados.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70073670804, a Desembargadora Relatora Rosaura Marques Borba entendeu que a qualificadora do motivo torpe estava embasada em prova testemunhal, especialmente a partir do relato de um policial civil que indicou que o crime teria sido cometido por vingança, eis que a vítima teria anteriormente matado o marido da acusada, bem como por “questões envolvendo o tráfico de drogas, já que a acusada era envolvida com o comércio de ilícitos”. A qualificadora foi assim descrita na denúncia: “o crime foi praticado por motivo torpe, vingança, tendo em visto que vítima ALEXSANDRO havia cometido o homicídio contra o companheiro da denunciada VERA.”. Em que pese tratar-se de caso típico de homicídio qualificado por motivo torpe, visto que cometido em razão de um sentimento de vingança que a acusada nutria em relação à vítima, o fato da ré possuir envolvimento com tráfico recebeu forte valoração quando mantida a qualificadora pelo Tribunal, o que demonstra que a torpeza do crime também está intimamente ligada ao fato da acusado possuir envolvimento com o tráfico de drogas.

No julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70075750778²¹³, a motivação do crime foi considerada torpe “[...] porquanto cometido em virtude de desavenças oriundas do tráfico de drogas, qual seja, disputa de quadrilhas por ponto de tráfico de drogas, atividade na qual FRANCISCO e os denunciados tinham envolvimento.”²¹⁴

De acordo com o Desembargador Relator Victor Luiz Barcellos Lima, a qualificadora deveria ser mantida em razão do depoimento de testemunhas e de interrogatório do réu, em que

²¹³**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075750778**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 14/12/2017.

²¹⁴**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075750778**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 14/12/2017.

confirmado o envolvimento do réu e vítima com o tráfico de drogas. Assim, o desembargador entendeu que a motivação dos crimes “poderia” estar relacionada ao tráfico, algo que possibilita o enquadramento do motivo torpe para qualificar os delitos.

Da análise dos depoimentos utilizados na decisão de pronúncia colacionada no acórdão, verifica-se que as testemunhas afirmaram que o acusado possuía envolvimento com o tráfico de drogas, dizendo que ele era “chefe do tráfico” da região, bem como afirmaram que a vítima também era envolvida. Entretanto, cumpre referir que não foram encontrados depoimentos que afirmassem com clareza que a motivação do crime estaria ligada a “disputas de quadrilhas por ponto de tráfico de drogas”, de modo que a qualificadora foi assim enquadrada pelo fato de acusado e vítima possuírem envolvimento com o tráfico de drogas.

Em síntese, verificou-se que a motivação do crime foi enquadrada como torpe principalmente pelo fato de o acusado e/ou vítima possuírem envolvimento com o comércio de drogas, não restando comprovada a vinculação direta entre os homicídios e o tráfico de entorpecentes. Nesse sentido, verifica-se que nos homicídios relacionados ao tráfico, as características pessoais do indivíduo concretizadas em ser enquadrado como “traficante” ou “usuário de drogas” são determinantes para a inclusão da motivação do crime como torpe.

4.1.7 Casos diversos

Alguns casos não se enquadraram em nenhuma das categorias, entretanto, mereciam ser analisados por também envolverem o tráfico de drogas. Verificou-se que em 4 casos a motivação do crime estava relacionada ao fato da vítima “colaborar” com a polícia, contrariando os interesses dos traficantes da região. Em 3 casos, verificou-se que o crime teria sido motivado pelo fato da vítima não aceitar “ordens” emanadas pelos traficantes. Em 1 caso, verificou-se que a vítima foi morta em razão de trabalhar em ONG que tinha como objetivo tirar indivíduos do “mundo do tráfico”. Ademais, 2 casos consistiam em tentativas de homicídio contra policiais, que tentavam entrar com viaturas na região em que explorado o tráfico de drogas pelos acusados.

No julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70071464192²¹⁵, o crime teria sido praticado por motivo torpe “em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor à vida humana”. A Primeira Câmara Criminal entendeu por manter a qualificadora na decisão de pronúncia, tendo em vista a existência de

²¹⁵ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70071464192**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 26/10/2016.

depoimento de testemunha que afirmou em juízo que o acusado era traficante e matou a vítima porque esta “começava a dizer que iria chamar a polícia”.

O julgamento da Apelação Criminal Nº 70070884994²¹⁶ se mostrou de extrema importância, na medida em que foi o único caso encontrado na pesquisa em que a motivação do crime foi corroborada pelo depoimento do próprio réu. Neste caso, o acusado ao ser interrogado em juízo afirmou que teria matado a vítima, em razão de os familiares dela estarem “caguetando” suas atividades de tráfico “para os homens”. O recurso defensivo foi desprovido, tendo a Primeira Câmara Criminal mantido, na decisão de pronúncia, a motivação descrita na denúncia. Verificou-se que neste caso, o depoimento do acusado foi relevante para demonstrar a motivação do crime. Tendo em vista que se trata de circunstância qualificadora de caráter eminentemente subjetivo, a declaração do réu deveria ser levada em consideração na manutenção o afastamento da qualificadora do motivo torpe, entretanto, restou demonstrado que somente foi levada em consideração no caso que o acusado confirmou a motivação exposta na denúncia.

Na Apelação Criminal Nº 70075982751²¹⁷, a motivação do crime foi considerada torpe “em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor à vida humana.”. Os desembargadores da Primeira Câmara Criminal entenderam que a decisão dos jurados encontrou respaldo na prova produzida no processo, tendo em vista o depoimento de testemunha que afirmou que o réu era “traficante” e que teria matado a vítima porque esta quando bebia dizia que “iria chamar a polícia”. Trata-se de caso que inclusive poderia ser enquadrado como fútil, tendo em vista a insignificância da situação que ensejou à reação do agente. Entretanto, conforme já referido em outros casos, o que se parece dos acórdãos analisados é uma tentativa de enquadrar que todos os crimes praticados por supostos traficantes, sejam qualificados pelo motivo torpe.

No processo de origem do Recurso em Sentido Estrito Nº 70075808964²¹⁸, de modo diverso aos casos ora analisados, a qualificadora do motivo torpe foi descrita na denúncia de forma um pouco mais específica, não se limitando a imputações genéricas:

O crime foi praticado por motivo torpe, porquanto praticado para a demonstração de poder e servir aos interesses do tráfico de drogas, atividade

²¹⁶**Apelação Crime Nº 70070884994**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 28/09/2016.

²¹⁷**Apelação Crime Nº 70075982751**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 13/12/2017.

²¹⁸**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075808964**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 29/11/2017.

ilícita na qual os acusados possuem envolvimento, tendo em vista que a vítima recusou-se a acatar ordens daqueles com pertences ao grupo criminoso “Bala na Cara”. Portanto, agindo em extremo desvalor à vida humana.²¹⁹

Os desembargadores da Primeira Câmara Criminal entenderam por manter a qualificadora, tendo em vista a existência de depoimentos de testemunhas que afirmaram que a vítima foi morta por estar denunciado os locais de tráfico para a polícia, contrariando os interesses do acusado, supostamente traficante.

Diferentemente, no Recurso em Sentido Estrito Nº 70070622279²²⁰ a motivação foi considerada torpe em decorrência dos réus integrarem organização criminosa e, nesse sentido, teriam cometido o delito em razão da vítima não ter aceitado “assassinar um traficante residente na Ilha do Pavão”. No caso, o magistrado de primeiro grau desclassificou o crime para outro de competência diversa do Tribunal do Júri, por entender que no caso havia ausência de *animus necandi*. O Ministério Público recorreu da decisão, postulando que o caso fosse levado à julgamento pelo Conselho de Sentença nos termos da denúncia. O recurso foi provido pela Segunda Câmara Criminal, e os réus foram pronunciados no segundo grau pela prática de homicídio qualificado pelo motivo torpe. A Desembargadora Relatora Rosaura Marques Borba exarou entendimento de que na fase processual de mero juízo de admissibilidade da acusação, as qualificadoras só podem ser afastadas quando descabidas ou manifestamente divorciadas das provas dos autos, situação que não ocorreu no caso dos autos, na medida em que haveriam no processo depoimentos de informantes que confirmavam a motivação do crime.

No julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70074766478²²¹, a motivação do crime foi considerada torpe “pois praticado em decorrência do tráfico de drogas e seus consectários comerciais.”. O Desembargador Relator Jayme Weingartner Neto entendeu pela manutenção da qualificadora em razão de depoimento dos pais da vítima, que afirmaram que a vítima estava sendo ameaçada pelos réus em razão de se negar a traficar para eles na localidade.

No caso do Recurso em Sentido Estrito Nº 70065968588²²², a motivação do crime foi extraída do depoimento de uma testemunha na fase policial, em que afirmou que “ouviu comentários na vila” de que os acusados praticaram o crime em razão de a vítima se negar a

²¹⁹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075808964**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 29/11/2017.

²²⁰**Recurso em Sentido Estrito Nº 70070622279**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 15/12/2016.

²²¹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70074766478**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jayme Weingartner Neto, Julgado em 18/10/2017.

²²²**Recurso em Sentido Estrito Nº 70065968588**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 05/10/2016.

deixar que os acusados traficassem com ela. O Ministério Público desistiu da oitiva da testemunha em juízo, tendo em vista que não foi localizada.

Caso diferente dos demais foi o encontrado no Recurso em Sentido Estrito Nº 70075980037²²³. A motivação do crime foi considerada torpe “já que cometido em razão do tráfico de drogas e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor à vida humana.”. Em seu interrogatório, o acusado negou a autoria do delito, entretanto, admitiu que teve desentendimentos com a vítima sobre a venda de um terreno, em que discutiram sobre valores. A vítima, em seu depoimento em sede policial, afirmou que trabalhava em uma ONG no bairro Restinga, ajudando indivíduos que queriam “se desligar do mundo do tráfico” e que, por este motivo, os traficantes da região teriam se revoltado. A vítima também disse que nunca havia recebido ameaças por parte dos traficantes. Reconheceu o acusado como autor da tentativa de homicídio, o qual faria parte de facções criminosas.

Também em sede policial, a esposa da vítima disse que o delito teria sido cometido em razão de um terreno que a vítima estava limpando e que o acusado tinha interesse em realizar construção no local. Na fase judicial, ambos (vítima e esposa da vítima) alteraram seus depoimentos. Atribuíram a autoria do crime a um indivíduo conhecido como “ranho”, que já estaria morto. A esposa, em juízo, afirmou que o motivo do crime estaria relacionado a uma tentativa de roubo do veículo que o casal possuía e a vítima disse que a autoria estaria relacionada ao seu trabalho na ONG.

Ademais, uma das testemunhas, policial civil, afirmou em juízo que tanto a vítima quanto a esposa desta afirmaram ao prestar suas declarações na fase policial, que o motivo do crime estaria ligado ao trabalho exercido pelo ofendido, voltado à recuperação de jovens com envolvimento com drogas, o que teria contrariado o acusado, visto que “ligado à mercancia de substâncias entorpecentes”.

A qualificadora do motivo torpe foi mantida, entendendo a Segunda Câmara Criminal que “cabe aos jurados aferir se isso configura ou não a torpeza do delito”. De acordo com a Desembargadora Relatora Rosaura Marques Borba caberia aos jurados decidir se o fato descrito na denúncia configuraria ou não motivo torpe:

Caso dos autos em que há possibilidade de que a motivação do crime esteja relacionada ao tráfico de drogas e seus conseqüências comerciais, haja vista a

²²³ **Recurso em Sentido Estrito Nº 70075980037**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 14/12/2017.

atividade exercida pelo ofendido, que contrariava os interesses dos traficantes, cabendo aos Jurados aferir se isso configura ou não a torpeza do delito.²²⁴

Os últimos dois casos analisados, trataram de tentativas de homicídio cometidas contra policiais militares, que em diligências na região, tentaram entrar nas localidades em que exercido o comércio de drogas pelos acusados, motivo pelo qual suas viaturas foram alvejadas por tiros de arma de fogo, sendo esse fato caracterizado como tentativa de homicídio contra os policiais.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70074307885²²⁵, o motivo do crime foi considerado torpe “em decorrência do tráfico de drogas e seus consectários comerciais, em extremo desvalor a vida humana, uma vez que os denunciados pertencem à facção criminosa que controla o tráfico de drogas.”. Neste caso, o Des. Relator Honório Gonçalves da Silva Neto entendeu estar configurada a motivação torpe descrita na denúncia, em razão do interrogatório do réu, em que este afirma que efetuou os disparos “porque acreditou que eram os contras”. Trata-se de caso em que os policiais, vítimas da tentativa de homicídio, entraram em um dos acessos do bairro Vila Nova, na Estrada Cristiano Kraemer, com viatura discreta, momento em que foram alvejados por disparos de arma de fogo pelos acusados.

O Recurso em Sentido Estrito Nº 70075169268²²⁶ também trouxe caso semelhante. Neste caso, foi considerado que o crime foi praticado por motivo torpe" em razão da disputa dos grupos denominados “V7” e “Pantanal” pelos pontos de tráfico de drogas na localidade.”. De acordo com os adolescentes que participaram do fato, os crimes teriam sido cometidos em razão do tráfico de drogas. Ademais, a vítima, policial militar, afirmou em juízo que recebeu um chamado via rádio falando de um confronto entre facções, sendo que quando chegou ao local os acusados fugiram e atiraram contra a viatura, o que teria caracterizado as tentativas de homicídio. De acordo com o desembargador, a prova oral colhida no processo demonstra que o crime teria sido cometido em razão de “disputas entre facções criminosas”.

Os casos analisados nesse item demonstram que a motivação do crime pode estar ligada a situações distintas, entretanto enquadradas como torpes por uma única razão, qual seja, o fato de os acusados exercerem atividade ilícita ligada ao tráfico de drogas. De modo que o que é

²²⁴**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075980037**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 14/12/2017.

²²⁵**Recurso em Sentido Estrito Nº 70074307885**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 25/10/2017.

²²⁶**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075169268**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Julgado em 01/11/2017.

considerado abjeto/repugnante pelo Ministério Público e desembargadores é a figura do traficante, mais do que a conduta por ele praticada.

4.1.8 Casos em que a qualificadora do motivo torpe foi afastada

Importante destacar os casos em que a qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas foi afastada, seja pelo magistrado de primeiro grau, seja pelos desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Verificou-se que dos 47 recursos em sentido estrito analisados, em apenas 4 casos a qualificadora foi afastada pelo juiz presidente quando proferiu a decisão de pronúncia, sendo mantido o afastamento no segundo grau de jurisdição. Em apenas 5 recursos em sentido estrito interpostos pela defesa, a qualificadora do motivo torpe foi afastada no segundo grau de jurisdição. Além disso, em somente 1 caso a apelação defensiva foi provida, tendo os desembargadores considerado a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos, determinando que o réu fosse submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

No Recurso em Sentido Estrito N° 70069922508²²⁷, o réu foi denunciado pela prática de homicídio qualificado, sendo uma das qualificadoras, a do motivo torpe. De acordo com a denúncia, a motivação foi assim enquadrada pelo fato de a vítima estar residindo na casa em que o denunciado estava utilizando como ponto de tráfico antes de ser preso, o que foi caracterizado pelo Ministério Público como “causa ínfima e também reveladora de extrema abjeção (vingança) ante o mal perpetrado”²²⁸. Neste caso, o magistrado de primeiro grau entendeu não estar evidenciada a motivação torpe, restando excluída da decisão de pronúncia. Diante disso, o Ministério Público interpôs recurso em sentido estrito, pugnano pela reforma da decisão a fim de incluir a qualificadora. A acusação asseverou, em suas razões, que a motivação do crime se apresentou como torpe, além de fútil.

O recurso da acusação foi desprovido sob o argumento de que a prova oral colhida no processo evidenciou que a vítima, apesar de ser usuária de drogas, nunca possuiu envolvimento com o tráfico, portanto, a qualificadora não possuía suporte no conjunto probatório. Importante destacar o voto do Desembargador Relator José Antônio Cidade Pitrez, em que salienta que

²²⁷**Recurso em Sentido Estrito N° 70069922508**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Cidade Pitrez, julgado em 15/12/2016

²²⁸**Recurso em Sentido Estrito N° 70069922508**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Cidade Pitrez, julgado em 15/12/2016

atualmente é comum se supor que o crime tenha alguma relação com o tráfico de entorpecentes, especialmente quando há prova nos autos que indique as pessoas envolvidas nos fatos tenham alguma ligação com a traficância ou sejam usuárias, entretanto, a mera suposição da circunstância qualificadora impede a sua admissão na pronúncia, sendo exigível a existência de algum indício concreto sobre a motivação do delito, o que não teria ocorrido nos autos.

Os Recursos em Sentido Estrito Nº 70060836541 e Nº 70068098656possuíram desfecho semelhante. Ambos foram recurso em sentido estrito interpostos pelo Ministério Público, pugnando pela inclusão da qualificadora do motivo torpe na decisão de pronúncia. No caso do Recurso em Sentido Estrito Nº 70060836541²²⁹, a qualificadora do motivo torpe foi assim descrita na denúncia “o crime foi cometido por motivo torpe, em decorrência do tráfico de drogas e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor da vida humana”²³⁰. Os Desembargadores da Segunda Câmara Criminal, por unanimidade, desproveram o recurso do Ministério Público, utilizando como fundamento para sua decisão o fato de inexistir nos autos qualquer indicativo de que a vítima tivesse envolvimento com drogas.

No Recurso em Sentido Estrito Nº 70068098656²³¹, o motivo do crime foi considerado torpe “porquanto praticado para satisfação dos interesses da atividade de tráfico de drogas, na qual estavam envolvidos os denunciados”²³². O recurso do Ministério Público também foi desprovido neste caso, tendo os Desembargadores da Terceira Câmara Criminal entendido pela não incidência da qualificadora em razão da ausência de prova nos autos de que os acusados tivessem envolvimento com o tráfico de drogas. O Desembargador Relator Sérgio Miguel Achutti Blattes salientou em seu voto que, “o mero fato de o crime ter ocorrido em local conhecido como ponto de tráfico não é apto a sustentar a manutenção da qualificadora, nem mesmo nesse juízo de cognição sumária.”

No julgamento dos Recursos em Sentido Estrito Nº 70070625645, 70070805999 e 70070640826, a qualificadora do motivo torpe foi afastada pelos Desembargadores no segundo grau. No processo que deu origem ao Recurso em Sentido Estrito Nº 70070625645²³³, a motivação do crime foi considerada torpe “tendo em vista que cometido em decorrência de

²²⁹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70060836541**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 18/08/2016

²³⁰**Recurso em Sentido Estrito Nº 70060836541**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ricardo Coutinho Silva, Julgado em 18/08/2016

²³¹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70068098656**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 29/06/2016

²³²**Recurso em Sentido Estrito Nº 70068098656**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 29/06/2016

²³³**Recurso em Sentido Estrito Nº 70070625645**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 05/10/2016

disputa por venda de drogas na região e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor da vida humana”. O recurso defensivo foi parcialmente provido, por maioria, pela Terceira Câmara Criminal, para afastar a qualificadora da decisão de pronúncia. De acordo com o Desembargador Relator Sérgio Miguel Achutti Blattes, nada veio aos autos a confirmar a hipótese acusatória. Em seu voto, salienta que em que pese haver prova no processo de que os acusados e a vítima possuíam envolvimento pretérito com o comércio de drogas, tal fato não vincularia automaticamente a motivação do crime contra a vida com o tráfico. O Desembargador ainda fundamentou sua decisão no fato de inexistir, na certidão de antecedentes criminais do acusado, delitos relacionados a entorpecentes.

Neste caso, o Desembargador João Batista Marques Tovo exarou entendimento diverso ao do relator, pois entendia que a qualificadora deveria ser mantida. De acordo com o Desembargador, haveriam nos autos indícios suficientes para submeter a qualificadora à análise dos jurados, na medida em que comprovado o envolvimento dos acusados e vítima com o tráfico de drogas, de maneira a ser indicativo suficiente a ensejar a qualificadora do motivo torpe “sendo dispensável alguma testemunha corroborar a hipótese convertida em tese, para que ela seja havida como provável”²³⁴.

Nos Recursos em Sentido Estrito Nº 70070805999 e Nº 70070805999, a motivação do crime foi considerada torpe “tendo em vista que cometido em decorrência do tráfico de drogas e seus conseqüências comerciais, em extremo desvalor à vida humana.”. Em ambos os casos, por unanimidade, a Primeira Câmara Criminal afastou a qualificadora do motivo torpe.

No caso do Recurso em Sentido Estrito Nº 70070805999²³⁵, os Desembargadores entenderam que a prova colhida durante o processo demonstrava que a motivação do crime teria sido diversa daquela imputada pelo Ministério Público na denúncia, de modo a afastar a torpeza do crime. Segundo o voto do relator Desembargador Honório Gonçalves da Silva Neto, embora tenha sido apurado envolvimento dos acusados com o tráfico de drogas, inexistiriam nos autos elementos aptos a indicar que esta tenha sido a motivação do crime, destacando o fato de que a vítima não possuía vinculação com o tráfico de drogas.

No caso do Recurso em Sentido Estrito Nº 70070640826²³⁶, o Desembargador Relator Honório Gonçalves da Silva Neto entendeu pelo afastamento da qualificadora em razão de não

²³⁴**Recurso em Sentido Estrito Nº 70070625645**, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Miguel Achutti Blattes, Julgado em 05/10/2016.

²³⁵**Recurso em Sentido Estrito Nº 70070805999**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 28/09/2016.

²³⁶**Recurso em Sentido Estrito Nº 70070640826**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 24/08/2016.

estar demonstrado nos autos que a motivação do crime tenha sido aquela exposta na denúncia. Ao fundamentar seu voto, o Desembargador refere o relatório do inquérito policial, em que o delegado afirma a ausência de elementos que verifiquem a ligação da vítima e o acusado com o tráfico de drogas.

No processo que deu origem à interposição do Recurso em Sentido Estrito Nº 70075653980²³⁷, o motivo torpe já havia sido afastado pelo julgador de primeiro grau. Entretanto, o Ministério Público interpôs recurso de apelação para que a qualificadora fosse incluída na decisão de pronúncia, alegando que o crime teria sido cometido em função do tráfico de drogas. O Desembargador Relator Victor Luiz Barcellos Lima proferiu voto pela manutenção do afastamento da qualificadora, vez que não demonstrada a ligação do crime de homicídio com o comércio de drogas exercido pelo réu. O recurso do Ministério Público foi desprovido pela Segunda Câmara Criminal.

Da mesma forma, no julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70075483461²³⁸, a qualificadora do motivo torpe foi afastada pela Segunda Câmara Criminal sob o fundamento de não existirem provas do envolvimento da vítima com o tráfico de drogas, motivo pelo qual a qualificadora foi considerada manifestamente improcedente.

No julgamento do Recurso em Sentido Estrito Nº 70075307496²³⁹, o motivo do crime foi considerado torpe “porquanto perpetrado em virtude do tráfico de drogas, em que os denunciados são suspeitos de envolvimento.” Neste caso, a Segunda Câmara Criminal entendeu pelo afastamento da qualificadora em razão de a prova dos autos demonstrar que a motivação teria sido diversa da constante na denúncia.

Já no julgamento da Apelação Criminal Nº 70074980947²⁴⁰, o réu havia sido condenado pelo Conselho de Sentença pela prática de dois homicídios qualificados à pena de 24 anos de reclusão. No tocante ao primeiro homicídio descrito na denúncia, a motivação do crime foi considerada torpe “tendo em vista que praticado em razão do tráfico de drogas, bem como para vingar a morte de ‘Socadinho’, pois o denunciado desconfiava do envolvimento da vítima.” A defesa recorreu da decisão, alegando existir certidão anexada aos autos comprovando que o indivíduo de alcunha “Socadinho” na verdade estava vivo e que se encontrava, inclusive,

²³⁷**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075653980**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 23/11/2017.

²³⁸**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075483461**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Victor Luiz Barcellos Lima, Julgado em 09/11/2017

²³⁹**Recurso em Sentido Estrito Nº 70075307496**, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em 23/11/2017

²⁴⁰**Apelação Crime Nº 70074980947**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 22/11/2017

respondendo a processos criminais na Vara do Júri de Porto Alegre, de modo que o delito não poderia ter como motivo a vingança de sua morte. O Desembargador Relator Honório Gonçalves da Silva Neto proferiu voto pelo provimento do recurso da defesa, afirmando que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos no tocante ao primeiro homicídio, em razão da qualificadora do motivo torpe ser manifestamente improcedente, determinando que o réu fosse levado a novo julgamento²⁴¹. A apelação defensiva foi parcialmente provida pela Primeira Câmara Criminal.

Assim, é possível afirmar que o fato das vítimas não serem usuárias de drogas ou não possuírem envolvimento com o tráfico de drogas ensejou o afastamento da qualificadora do motivo torpe pelos desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, de modo que a decisão para inclusão ou não da qualificadora na pronúncia está embasada principalmente no papel em que vítima e acusado ocupam na sociedade, em detrimento da análise da conduta que este último tenha praticado, criminalizando o “ser” do indivíduo mais do que os fatos que são a eles imputados.

4.2 A aplicação da qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas e suas consequências jurídicas

A partir da pesquisa jurisprudencial realizada no presente capítulo, verificou-se que as Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul adotaram como fundamento unânime que a comprovação do envolvimento da vítima e do acusado com o tráfico de drogas é argumento válido a ensejar a inclusão da qualificadora do motivo torpe na decisão de pronúncia. Assim, quando verificado que a vítima ou acusado possuíam envolvimento com o tráfico, o crime contra a vida certamente estaria vinculado ao comércio de drogas, sendo este o critério adotado pelos desembargadores para manutenção ou não da torpeza do crime.

A comprovação de envolvimento dos acusados e vítimas com o comércio ilícito de entorpecentes foi realizada a partir de depoimentos de testemunhas, seja na fase policial ou judicial, ou por informantes durante diligências policiais na fase de inquérito, pessoas que sequer foram ouvidas na delegacia e tampouco se apresentaram em juízo. Os antecedentes criminais dos réus também são utilizados para a inclusão dessa qualificadora. Verificou-se que nos casos em que a vítima ou o réu não apresentavam antecedentes pelo crime de tráfico de drogas, a qualificadora foi afastada.

²⁴¹ **Apelação Crime Nº 70074980947**, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 22/11/2017.

Em que pese os Desembargadores José Antônio Cidade Pitrez (2ª Câmara Criminal) e Sérgio Miguel Achutti Blattes (3ª Câmara Criminal) terem demonstrado entendimento de que o mero fato de os acusados e vítima possuírem envolvimento com o comércio de drogas não vincula diretamente a motivação do homicídio, é certo que se trata de algo que influencia na decisão dos desembargadores. Nos próprios julgados em que os desembargadores acima referidos demonstraram ter cautela na inclusão dessa qualificadora, a ausência de envolvimento da vítima com o tráfico de drogas foi argumento suficiente para afastar a qualificadora no segundo grau, o que evidencia um posicionamento contraditório dos desembargadores.

Verificou-se que os depoimentos na fase policial, não confirmados em juízo, ou até mesmo os depoimentos de pessoas que sequer foram trazidos ao processo receberam maior credibilidade pelos desembargadores devido ao que chamam de “lei do silêncio”. Algo que impediria que pessoas que sabiam a motivação e autoria dos crimes fossem até as autoridades para prestar depoimento por terem medo de sofrer represálias dos traficantes da região. Entretanto, questiona-se se essa não seria uma forma de incluir a motivação torpe a crimes em que a motivação não restou evidenciada no processo, o que abre espaço para suposições dos julgadores, quebrando sua imparcialidade ao efetuarem juízos de valor em crimes que possuem relação com o tráfico. É certo que na ausência de provas concretas da motivação do homicídio, a qualificadora não pode ser levada à julgamento pelos jurados, contudo, o que se verifica é que meras suposições são levadas ao Conselho de Sentença encobertas pela chamada “lei do silêncio”.

Além disso, dos 67 acórdãos analisados, em 41 casos o Ministério Público imputou a qualificadora do motivo torpe aos réus com a mesma descrição “torpe a motivação do crime, visto que cometido em razão do tráfico e seus consectários comerciais, em extremo desvalor à vida humana”.

De acordo com o artigo 41, do Código de Processo Penal, a denúncia deverá conter a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias. Entretanto, verificou-se que nos casos ora analisados, o Ministério Público descreve de forma extremamente genérica a motivação do crime, não explicando no que consiste a torpeza no crime, na medida em que apenas esboça que o crime ocorreu “em razão do tráfico”, sem expor quais seriam os seus “consectários comerciais”, tampouco quais foram as desavenças que levaram o agente ao cometimento do crime. Trata-se de imputação genérica que permite concluir que ao verificar que os envolvidos possuem relação com o tráfico de drogas, o Ministério Público parece utilizá-la para todo e qualquer crime de homicídio, em um esforço de qualificá-los sem descrição mínima da qualificadora. Mais do que isso, trata-se de imputação amplamente aceita pelas

Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e conseqüentemente pelos jurados nas sessões de julgamento no Plenário do Júri, tendo em vista que em todos os recursos de apelação analisados os réus foram condenados.

A descrição da qualificadora do motivo torpe genericamente exposta acaba por universalizar todo e qualquer crime que tenha relação com o tráfico de droga, sem distinguir as diversas situações que podem ter decorrido de cada caso. Da análise dos julgados, verificou-se pelo menos três categorias de motivações do crime que não se resumem ao “tráfico e seus conseqüências comerciais”. Não se pode pressupor comportamentos e atitudes homogêneos dentro do que é comumente denominado “mundo das drogas”, uma vez que se trata de uma noção muito ampla que guarda distinções e particularidades²⁴². Não há preocupação da acusação em sequer explicar no que consistiria a motivação torpe, sendo o tráfico a demonstração da torpeza por si só.

O “extremo desvalor à vida humana” descrito pelo Ministério Público nas denúncias também demonstra que os homicídios relacionados com o tráfico de drogas possuem maior gravidade que os demais homicídios. Não se verifica a afirmação de “extremo desvalor à vida humana” quando o homicídio possui como motivação a vingança ou o sentimento de posse que o réu nutria pela vítima, conforme a pesquisa realizada no primeiro capítulo do trabalho. Verifica-se que imputações genéricas como esta inclusive prejudicam a defesa do acusado, na medida em que não se tem clareza no que consiste a acusação.

Dos acórdãos analisados, mesmo com pouquíssimos indícios da motivação do crime, ou com indícios que sequer foram produzidos sob a ampla defesa e do contraditório, a qualificadora do motivo torpe foi mantida sob o argumento de que a decisão cabia aos jurados. Assim, em diversos votos verificou-se que a análise do que consistiria torpe seria competência do júri, sob pena, inclusive, de usurpação de sua competência. Entretanto, é certo que os jurados que participam dos julgamentos do júri são pessoas que, em sua maioria, não possuem conhecimento técnico para analisar no que consistiria uma circunstância qualificadora, tampouco se ela estaria comprovada no processo.

Em síntese, o que se verifica da análise das decisões é que se o acusado ou a vítima possuírem antecedentes por tráfico, ou até mesmo as testemunhas afirmarem seu envolvimento com o tráfico, é certo que a motivação do crime de homicídio é diretamente vinculada ao

²⁴²ZALUAR, Alba (org.); Anthony Henman; Antônio Luiz Paixão; Barbara Musumeci; Domingos Bernardo Silva Sá; Edward Macrae; Gilberto Velho. **Drogas e cidadania**: repressão ou redução de riscos. Editora brasileira: São Paulo, 1994, p. 24.

comércio de drogas. Nos crimes de homicídio com motivação diversa ao tráfico expostos no primeiro capítulo, a personalidade “vingativa” do agente ou seus antecedentes criminais não foram critérios observados pelos desembargadores, na medida em que analisaram a situação fática para a configuração da qualificadora. Entretanto, nos homicídios relacionados ao tráfico, os antecedentes e “histórico” do réu e vítima foram determinantes para inclusão da qualificadora, de modo a concluir que nos homicídios relacionados ao tráfico, as pessoas são mais criminalizadas do que a conduta em si por elas praticada ou não.

A partir dessas verificações, é possível concluir que os promotores, juízes e desembargadores que atuam na Comarca de Porto Alegre/RS são os responsáveis por determinar, a partir de suas próprias concepções morais, o que é considerado abjeto, vil ou repugnante para o sentimento ético comum. Ou seja, estabelecem a partir de seus próprios padrões éticos e morais as motivações que possuem maior grau de reprovabilidade no ordenamento jurídico. Além disso, verifica-se que as motivações consideradas como mais reprováveis pelo grupo social que promotores, juízes e desembargadores pertencem, são aquelas que possuem relação com o tráfico de drogas.

A relação da motivação do homicídio com o tráfico de drogas é constatada, na grande maioria dos casos, a partir do fato de o acusado ser traficante e a vítima ser usuária de drogas, ou ambos traficantes ou usuários, demonstrando que nos homicídios relacionados ao tráfico prevalecem as teses do Direito Penal do autor, de forma a escamotear o Direito Penal do fato e, implicitamente, corroborar a desigualdade social, na medida em que a maioria dos réus são assistidos pela Defensoria Pública, provenientes da camada social mais baixa da sociedade, em oposição à composição do corpo de jurados e dos membros do Ministério Público e Poder Judiciário que são constituídos por pessoas pertencentes à camada social mais elevada.

Ademais, o fato de o acusado ser traficante e o crime possuir motivação com o tráfico, mesmo que não devidamente comprovada essa relação, faz com que sejam suprimidas diversas garantias processuais constitucionalmente asseguradas, tais como: a presunção de inocência, a ampla defesa, o contraditório, a isonomia entre as partes e a imparcialidade do julgador. Essas garantias são suprimidas devido à natureza da motivação do crime, que levam os julgadores a entender que o juízo da admissibilidade da acusação deve ser menos rigoroso, demonstrando que a tese elaborada por Jakobs de um Direito Penal do inimigo, também encontra-se presente nos homicídios relacionados ao tráfico, na medida em que o “inimigo” consistente no traficante, supostamente autor do homicídio, tem destituído seu *status* de cidadão, sendo visto como “traficante”, portanto, condenável aprioristicamente, e não como autor de um crime que está sendo apurado no processo.

Assim, é possível afirmar que o que é considerado como mais abjeto/repugnante e que ofende os princípios éticos “comuns” da sociedade é o fato de o acusado ser traficante ou a vítima usuária de drogas, de modo que se criminaliza mais o autor do que o fato por ele praticado. Portanto, a motivação do crime sempre vai ser torpe e o homicídio sempre qualificado se o acusado pelo crime for caracterizado, a partir de seus antecedentes ou depoimentos de testemunhas, como traficante.

5 Considerações Finais

A partir da pesquisa realizada, verificou-se que os homicídios relacionados ao tráfico de drogas julgados pelo Tribunal do Júri trazem diversas problemáticas que devem ser exploradas pela doutrina e jurisprudência. No presente trabalho, optou-se por escolher apenas uma dessas problemáticas, consistente no fato de que indivíduos rotulados como “traficantes” tem suas garantias processuais suprimidas durante o procedimento do Tribunal do Júri e sua pena aumentada pela modalidade qualificada do crime com a consequente classificação como crime hediondo, sem que a motivação que o qualifica tenha sido efetivamente comprovada no processo, resultando em condenações em todos os processos que tenham a qualificadora do motivo torpe relacionada ao tráfico de drogas.

Verificou-se que grande parte dos autores da doutrina estabelece como principal exemplo de motivo torpe, aquele relacionado ao sentimento de vingança, que atenta contra aos princípios éticos e morais mais fundamentais da sociedade. Em contrapartida, a pesquisa demonstrou que o que é considerado mais abjeto/repugnante para a sociedade, segundo o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, são os homicídios que possuem motivação relacionada ao tráfico de drogas.

A problemática da qualificadora do motivo torpe se encontra presente principalmente pelo fato de que o legislador não estabelece quais motivos podem ser considerados torpes para qualificar o crime de homicídio. Assim, a qualificadora permite que promotores, juízes e desembargadores façam que prevaleçam no processo suas próprias concepções éticas e morais, restritas ao grupo social ao qual pertencem, sem se atentar que existem valores e normas específicos nos diversos grupos sociais (subculturas) que compõem a sociedade e que podem se revelar conflitantes.

O fato de o Tribunal gaúcho considerar como torpes as motivações que tenham relação com o tráfico de drogas pode ser explicado pelo estereótipo político-criminoso surgido ao decorrer das últimas décadas que, com a influência dos veículos midiáticos criou a concepção de uma novo inimigo público número um, consistente na figura do traficante. Assim, cria-se uma distinção entre cidadãos considerados “inimigos” em contraposição aos “cidadãos de bem da sociedade”, que dentro do Tribunal do Júri ganha espaço, fazendo com que as teses de Direito Penal do autor e Direito Penal do inimigo prevaleçam nas sessões de julgamento do Plenário do Júri. Portanto, julga-se o indivíduo pelo que ele representa na sociedade e, sendo considerado um “inimigo” é destituído de seu *status* de cidadãos, resultando na supressão da garantia fundamental da presunção de inocência, prevista no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição.

Ao final do trabalho, as teses levantadas pela pesquisa foram corroboradas a partir da pesquisa jurisprudencial realizada nos anos de 2016 e 2017 no tocante aos crimes de homicídio com motivação relacionada ao tráfico de drogas. Verificou-se que a comprovação do envolvimento dos acusados e vítimas com o tráfico de drogas foi argumento suficiente para ensejar a aplicação da qualificadora do motivo torpe nos crimes de homicídio imputados aos réus. Essa “comprovação” foi realizada a partir dos depoimentos de testemunhas que muitas vezes sequer foram ouvidas em juízo ou, ainda pior, foi realizada por depoimentos de pessoas que sequer se apresentaram na delegacia, consistindo em um “ouvir dizer” dos policiais que prestaram depoimento no processo.

Ademais, a forma como descrita a qualificadora do motivo torpe em quase todos os processos analisados viola o artigo 41 do Código de Processo Penal, na medida em que descreve a qualificadora de forma extremamente genérica, impedindo que o réu exerça a plenitude de sua defesa, tendo em vista que não se esclarece qual o motivo do crime e porque é torpe. Assim, o que se conclui é que o Ministério Público, ao verificar que os acusados possuem envolvimento com o tráfico de drogas, utiliza a qualificadora do motivo torpe para todo e qualquer crime de homicídio, em um esforço de qualificar o crime sem descrição mínima da qualificadora. Além disso, a qualificadora genericamente exposta é amplamente admitida pelas Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e conseqüentemente pelos jurados, uma vez que em todos os recursos de apelação analisados, os réus foram condenados. Em síntese, o que se verifica, é que indivíduos considerados traficantes são criminalizados pelo seu “ser” muito mais do que a conduta por eles praticada.

A partir da pesquisa jurisprudencial realizada no presente trabalho, foi possível verificar que as teses do Direito Penal do autor e do Direito Penal do inimigo, pautadas por uma criação política e jurídica de um estereótipo criminoso centrado na figura do traficante, fazem com que garantias processuais sejam sacrificadas. A análise da incidência da qualificadora do motivo torpe nos homicídios relacionados ao tráfico foi essencial para a conclusão de que o inimigo, hoje caracterizado como o traficante de drogas, é destituído de seu *status* de cidadão, fazendo com que o juízo de admissibilidade da acusação seja determinado pela sua caracterização como “traficante”, de modo a produzir um direito penal do tipo do autor, e não do fato. Estes indivíduos “traficantes” têm a sua presunção de inocência violada, uma vez que são condenáveis *a priori*, sendo este um dos resultados do processo de “demonização” do tráfico de drogas, que fortalece o sistema de controle social, violando direitos protegidos pela Constituição Federal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Aplicação da pena**. 5 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: AJURIS, 2013.

AMBOS, Kai. Direito penal do inimigo. Tradução: Pablo Rodrigo Alflen. **PANOPTICA (em reformulação)**, v. 2, n. 7, p. 01-45, fev. 2008. ISSN 1980-7775. Disponível em: <http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/Op_2.7_2007_1-45/270>. Acesso em: 10 Jun. 2018.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O que deve e o que não deve figurar na sentença**. Revista da EMERJ, v.2, n.8, Rio de Janeiro, 1999.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: introdução à sociologia do direito penal. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2011.

BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis** – drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Revan, 2003

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial 2: crimes contra a pessoa – 16 ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

BOLDT, Raphael. **Criminologia midiática**: do discurso punitivo à corrosão simbólica do garantismo. Curitiba: Juruá, 2013.

BOSCHI, José Antônio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 7 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil**: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014

CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro**: fundamentos e aplicação judicial. São Paulo: Saraiva, 2013.

CRUZ, Wilson José Antônio da. **Sociologia da criminalidade**: as interações sociais entre traficantes e suas comunidades. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017.

COHEN, Albert K. Delinquent Boys. **The Culture of the Gang**. New York, The Free Press, 1995

ELUF, Luiza Nagib. **A paixão no banco dos réus**: casos passionais célebres – de Pontes Visgueiro a Mizaél Bispo de Souza. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

FACHINETTO, Rochele Fellini. **Quando eles as matam e quando elas os matam**: uma análise dos julgamentos de homicídio pelo Tribunal do Júri. Tese (Doutorado em Sociologia) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: 2012

GALVÃO, Fernando. **Direito penal**: parte geral. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

- GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 9 ed., Rio de Janeiro: Impetrus, 2007
- HERTEL, Daniel Roberto. **Reflexos do princípio da isonomia no direito processual**. Revista de Direito Constitucional e Internacional. Vol. 55, 2006.
- JAKOB, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito penal do inimigo: noções e críticas**. Org. e trad. André Luís Callegari, Nereu José Giacomolli. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.
- LEAL, Saulo Brum. **Júri popular**. 3 ed. Porto Alegre: Livrara do Advogado, 1994.
- LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- NASSIF, Aramis. **O novo júri brasileiro: conforme a Lei 11.689/08, atualizado com as Leis 11.690/08 e 11.719/08**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.
- OLIVEIRA, Renan Theodoro de. **Banalidades e brigas de bar: Estudo sobre conflitos interpessoais com desfechos fatais (São Paulo: 1991 – 1997)**. Tese (Mestrado em Sociologia) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2016.
- OLMO, Rosa del; tradução de Teresa Ottoni. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990.
- PESSÔA, Joel Gomes; SOUZA, Hálem Roberto Alves de. **Crimes Passionais**. Revista Brasileira de Direito e Gestão Pública, vol. 1, n. 1, Pombal/PB, 2013.
- PRADO, Luiz Régis. **Curso de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral, arts. 1º a 120. 10 ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.
- PRADO, Luiz Régis. **O injusto penal e a culpabilidade como magnitudes graduáveis**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, vo. 27, 1999.
- SANCHES CUNHA, Rogério; BATISTA PINTO, Ronaldo. **Tribunal do Júri: procedimento especial comentado por artigos**. 3ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2017.
- SANTIAGO, Rosilene Almeida; COELHO, Maria Thereza Ávila Dantas. **O crime passional na perspectiva de infratores presos: um estudo qualitativo**. Revista Psicologia em Estudo, v. 15, n. 1, 2010.
- STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do júri: símbolos e rituais**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.
- SUTHERLAND, Edwin H. Tradução de Asdrubal Mendes Gonçalves. **Princípios de criminologia**. São Paulo: Livraria Martins Editora SA, 1949.
- VALE, Ionilton Pereira do. **O direito penal do inimigo: fundamentos filosóficos e sistêmicos**. Revista dos Tribunais. Vol. 909, p. 165-186, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl/PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

ZALUAR, Alba (org.); Anthony Henman; Antônio Luiz Paixão; Barbara Musumeci; Domingos Bernardo Silva Sá; Edward Macrae; Gilberto Velho. **Drogas e cidadania: repressão ou redução de riscos**. Editora brasiliense: São Paulo, 1994.