



AUTOS DE APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N.º 20103015679-4
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM (2ª Vara do Tribunal do Júri)
APELANTE: IVANILDES DE JESUS FARIAS SILVA (Def. Púb. Raul de Santa Helena Couto)
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA.
PROCURADOR DE JUSTIÇA: GERALDO DE MENSONÇA ROCHA
REVISOR: DES. VÂNIA FORTES BITAR
RELATOR: DES.or RONALDO MARQUES VALLE

EMENTA:

RECURSO DE APELAÇÃO PENAL. JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA DO INCISO IV, § 2º, DO ART. 121 DO CP RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DO JÚRI. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. PENA-BASE. EXACERBAÇÃO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A qualificadora reconhecida pelo Júri não pode ser excluída pelo Tribunal em grau de recurso, salvo se for manifestamente improcedente, uma vez que seu afastamento ocasiona nova classificação jurídica ao fato criminoso, afrontando a soberania dos veredictos, mormente quando referida qualificadora encontra-se devidamente comprovada nos autos.
2. Comprovado que a vítima foi atingida por cinco tiros de forma inesperada, o que dificultou a sua defesa, não há que falar em exclusão da qualificadora prevista no artigo 121, § 2º, inciso IV, do CP.
3. Na hipótese dos autos, a majoração da pena base acima de seu mínimo legal, restou devidamente motivada pelo magistrado a quo, na forma do art. 59 do Código Penal, em vista do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao apelante.
4. Entretanto, reforma-se a dosimetria da pena base fixada pelo magistrado de primeiro grau, uma vez que aplicada de maneira exacerbada pelo magistrado de primeiro grau ao meu sentir, devendo esta ficar entre os graus médio e máximo.
5. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, integrantes da Egrégia 2ª Câmara Criminal Isolada, à unanimidade de votos, EM CONHECER DO RECURSO E DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e dois dias do mês de novembro de 2016.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Fortes Bitar.

R E L A T Ó R I O

Trata-se de Apelação Penal interposta por Ivanildes de Jesus Farias Silva, contra sentença prolatada pelo Juízo de direito da 2ª Vara do Tribunal do Júri da Comarca de Belém, que, após condenação pelo Tribunal do Júri pela prática delituosa prevista no art. 121, §2º, I e IV do CP, lhe aplicou a pena total de 26 (vinte e seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado.



Consta da denúncia que, no dia 11/10/2008, por volta das 07h30min, o apelante, usando de meios que tornou impossível a defesa da vítima Jeferson Ronaldo Machado, quando esta se encontrava em via pública no interior do Residencial Sevilha, assassinou esta com cinco tiros sem lhe dar qualquer chance de defesa.

Depois de ter cometido o delito, o apelante saiu calmamente do local do crime entrando em uma Van, momento em que foi detido pelo Sargento Terêncio Duarte Cordeiro que estava no mesmo veículo.

Após regular instrução, o acusado foi pronunciado (fls. 134/135) como incurso nas sanções punitivas do art. 121, §2º, inciso I e IV do CP, sentença esta que não foi objeto de recurso. Depois de pronunciado, o recorrente foi submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri em 25/03/2010, tendo, o Conselho de Sentença (fl. 159/160), reconhecido a responsabilidade criminal do apelante pelo crime de homicídio duplamente qualificado.

Ao sentenciar (fls. 161/162), o magistrado a quo aplicou-lhe a sanção anteriormente delineada, decisão da qual recorreu nos termos do art. 600, § 4º do CPP, apenas no tocante à dosimetria da pena.

Distribuídos os autos à minha relatoria, determinei a intimação pessoal da Defensoria Pública para apresentar as razões recursais. Apresentadas as razões, determinei a intimação do Ministério Público para oferecer contrarrazões, após, ao custos legis.

Em suas razões recursais a defesa pleiteia a exclusão da qualificadora prevista no art. 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal, uma vez que ficou devidamente esclarecido que o apelante não praticou o delito à traição, eis que o ataque de súbito constitui surpresa, mas não traição, e muito menos agiu de emboscada ou em dissimulação.

Também não há que se falar em outro recurso que dificulte ou se torne impossível a defesa do ofendido.

Pleiteia ainda a defesa em suas razões a reforma da sentença para reduzir a pena imposta, uma vez que não houve fundamentação idônea para não aplicar a pena-base em seu mínimo legal.

Em contrarrazões (fls. 199/202), o representante ministerial manifestou-se pelo improvimento do recurso.

O feito foi remetido a esta Superior Instância (fl. 204) e posteriormente encaminhado ao exame e parecer do custos legis (fl. 204v.).

O Procurador de Justiça Geraldo de Mendonça Rocha opinou pelo conhecimento e improvimento do apelo, para que seja mantida a decisão vergastada (fls. 206/212).

Assim instruído, o feito retornou ao meu gabinete, concluso, em 29/02/2012.

É o relatório. À revisão.

Belém (PA), 22 de novembro de 2016.

V O T O

As condições recursais e os pressupostos de admissibilidade foram observados, razão pela qual conheço do presente apelo.

A irresignação cinge-se à reforma da decisão, para o fim de excluir a qualificadora prevista no art. 121, § 4º, inciso IV, do Código Penal e para redução da pena base imposta a fim de que esta fique em seu patamar



mínimo.

DESCCLASSIFICAÇÃO DA QUALIFICADORA DO ART. 121, § 2º, IV DO CP

Neste ponto, insurge-se a defesa do apelante, requerendo a exclusão da qualificadora do emprego de recurso que dificultou a defesa da vítima, pois o réu não praticou o crime se valendo de traição, eis que este deflagrou os tiros pela frente, muito menos traição ou agiu com emboscada.

Razão não lhe assiste.

Conforme o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, "ao prever como qualificadora o uso de recurso que dificulta ou torna impossível a defesa do ofendido, o legislador possibilitou que o intérprete insira analogicamente na norma situações inesperadas (elemento surpresa) que se harmonizam com os modelos explícitos de traição, emboscada, ou dissimulação" (HC 198.377/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 02/10/2013 - grifos nossos).

No caso ora em análise, conforme demonstrado nos autos, a vítima foi pega de surpresa, pois não tinha qualquer motivo para esperar que, em face de estar devendo certa quantia em dinheiro para o réu, seria atacado com vários tiros de revólver, arma esta que foi buscar na residência de sua mãe, após discutir com a vítima.

Assim, ao contrário do quanto sustentado pela Defesa, qualquer ataque súbito que impossibilite que a vítima se defenda da agressão, conforme se verificou na espécie, poderá ensejar a caracterização da qualificadora prevista no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal, razão pela qual incabível a sua exclusão.

Sobre o tema, cito trecho jurisprudencial do Egrégio tribunal do Distrito Federal:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. TERMO DE APELAÇÃO. DELIMITAÇÃO DO RECURSO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBRIAGUEZ VOLUNTÁRIA. EXCLUSÃO DO DOLO. INCABÍVEL. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCCLASSIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. QUALIFICADORA. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

Nos procedimentos submetidos a Júri Popular, a decisão deste é soberana, somente sendo possível ao Tribunal anulá-la, e determinar a realização de um novo julgamento, sob o fundamento de ser ela manifestamente contrária à prova dos autos, quando inexistir qualquer prova a amparar a conclusão dos jurados. Comprovado que a vítima foi atingida por um golpe de faca de forma inesperada, o que dificultou a sua defesa, não há que falar em exclusão da qualificadora prevista no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal. (Acórdão n. 884815, 20140710066053APR, Relator: ESDRAS NEVES ALMEIDA, Revisor: MARIO MACHADO VIEIRA NETTO, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 30/07/2015, Publicado no DJE: 07/08/2015. Pág.: 101).

Relativamente ao pleito de diminuição da pena base aplicada pelo magistrado de primeiro grau, tendo em vista que esta foi demasiadamente exacerbada, adianto, desde já, que, no meu entendimento, o pleito merece prosperar, uma vez que o magistrado fixou a pena base próximo a seu grau



máximo, merecendo reforma nessa parte.

É cediço que, na aplicação da pena-base, deve o Magistrado levar em consideração as chamadas circunstâncias judiciais, elencadas no art. 59 do Código Penal, como de fato fez o Magistrado. Vejamos trecho da sentença do réu Donizete Laurentino Gomes (fls. 722/725):

Considerando o que determina o art. 59 do Diploma Legal supra referido, a CULPABILIDADE do réu é patente diante da decisão do Júri, constato que o réu NÃO REGISTRA antecedentes criminais, e É PRIMÁRIO, conforme certidão nos autos. Sua CONDUTA SOCIAL considero desajustada, haja vista que o próprio acusado afirmar ser contumaz no cometimento de delitos. Não há elementos nos autos que permitam aferir sua PERSONALIDADE. Os MOTIVOS do crime não favorecem ao réu, as CIRCUNSTÂNCIAS são desfavoráveis ao mesmo, diante da intensidade do dolo. As CONSEQUÊNCIAS do crime foram graves, pois foi ceifada a vida de um ser humano, de forma vil e covarde. Não há nos autos nada que demonstre que a vítima contribuiu para a prática do crime.

Isto posto, pelo fato de a Justiça ter o dever de reprimir rigorosamente a conduta do acusado IVANILDES DE JESUS FARIAS SILVA, CONDENO como CONDENADO tenho à pena base de 27 (vinte e sete) anos de reclusão. Por força do que prevê o art. 492 do Código de Processo Penal Brasileiro, reconheço militar em favor do condenado duas atenuantes em razão do mesmo ser menor de 21 anos à época do fato (art. 65, I do CPB), bem como ter confessado espontaneamente a autoria do delito (art. 65, III, d, do CPB, e assim, diminuo a pena em 01 (um) ano, e a torno definitiva e concreta em 26 (vinte e seis) anos de RECLUSÃO), com fulcro no art. 121, § 2º, incisos I e IV, c/c art. 56, I e III, alínea d, todos do CPB.

Inicialmente, verifico pela dosimetria, que esta foi realizada de dentro do preconiza o art. 59 do Código de processo Penal, onde a maioria das circunstâncias judiciais foi considerada desfavorável ao recorrente.

Feitas essas considerações, pontuo que na etapa do art. 59 do Código Penal a valoração está adstrita ao poder discricionário que as circunstâncias judiciais do referido diploma legal atribuem ao magistrado sentenciante, podendo, desde que de forma equitativa e não arbitrária, atribuir o valor que melhor entender a cada circunstância, desde que exponha a motivação de sua convicção, sempre em conformidade às peculiaridades do caso concreto, o que, a toda evidencia, ajusta-se a situação ora examinada, considerando que, das oito circunstâncias judiciais, cinco foram valoradas negativamente em desfavor do apelante, conforme se constata dessa parte do edito condenatório de fls. 161/162, isto porque considero que o comportamento da vítima deu margem para que o recorrente agisse de tal forma.

No entanto, em que pese o magistrado ter obedecido aos ditames do art. 59 do Código Penal, verifico que a reprimenda aplicada fora fixada próximo a seu grau máximo, excessiva, a meu ver.

Dessa forma, reformo a dosimetria da pena base fixada ao delito de homicídio qualificado, uma vez que o magistrado de primeiro grau ao aplicar a pena base o fez em seu patamar próximo ao máximo, exorbitante, a meu ver. Assim, passo a realizar nova dosimetria do referido delito.

Com base na fundamentação exposta realizada pelo magistrado de primeiro



grau, mantenho a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal nos moldes operados, porém, reduzo a pena-base para 22 (vinte e dois) anos de reclusão.

Na segunda fase da dosimetria da pena, não vislumbro a presença de agravantes, mas reconheço que milita em favor do recorrente duas circunstâncias atenuantes em razão deste ser menor de 21 (vinte e um) anos à época do fato (art. 65, I, do CP) e ter confessado espontaneamente a autoria do crime (art. 65, III, d, do CP, razão pela qual diminuo em 01 (ano), ficando esta em 21 (vinte e um) anos de reclusão.

Na terceira fase ausente as causas de aumento e de diminuição de pena, razão pela qual torno esta definitiva e concreta em 21 (vinte e um) anos de reclusão reprimenda corporal esta que será cumprida no regime inicialmente fechado, com fundamento no art. 33, § 2º, alínea a, do Código Penal.

O tipo penal ora em análise, não comporta a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme determinado pelo art. 33, § 4º, última parte.

Por todo o exposto, conheço do recurso e lhe dou parcial provimento, para o fim de reformar somente a pena aplicada ao recorrente, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

Belém (PA), 22 de novembro de 2016.

Des.or RONALDO MARQUES VALLE
Relator