



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL nº 0000765-19.2010.815.1071 – Comarca de Jacaraú/PB

RELATOR: Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho

APELANTE: Ministério Público Estadual

APELADO: Eduardo Albino da Silva

DEFENSOR: Cardineuza de Oliveira Xavier (OAB/PB 74.380-1)

APELAÇÃO CRIMINAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. AUSÊNCIA DE ANIMUS NECANDI. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE AMEAÇA. INCOMPETÊNCIA DO JÚRI. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. PLEITO PELA REFORMA DA SENTENÇA. PARA PRONUNCIAR O ACUSADO. INSUBSISTÊNCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Não basta que haja comprovação do fato e indícios suficientes de autoria para que se pronuncie o réu. É necessário a presença do *animus necandi*, ou seja, a intenção de matar, para se demonstrar a ocorrência de crime doloso contra a vida.

2. No caso em questão, não há elementos mínimos a indicar o ânimo homicida, remanescendo crime outro que não doloso contra a vida, razão pela qual deve ser mantida a sentença.

3. Pelas provas colhidas no presente caso, que aponta para a existência de crime diverso dos arrolados no art. 74, § 1º, do Código de Processo Penal, a solução é só uma: a desclassificação da conduta atribuída ao acusado, nos termos do art. 419 do mesmo diploma processual, determinando-se, via de consequência, a remessa dos autos ao juízo competente.

4. O juiz não deve dizer o tipo que entende enquadrada a conduta descrita. A *opinio delicti* é do Ministério Público. Ele deve apenas afirmar que não se trata de crime contra a vida e que, por tal razão, não é o júri competente para apreciar o processo.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal, acima identificados,

ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em negar provimento ao apelo ministerial.

RELATÓRIO

Perante a Comarca de Jacaraú/PB, Eduardo Albino da Silva, vulgo "Dudu", foi denunciado como incurso nas sanções do art. 121, §2º, inc. I e IV do Código Penal, por haver, no dia 11 de setembro de 2010, no sítio Bom Jesus, município de Lagoa de Dentro/Pb, portando instrumento pérfuro-contundente, tipo foice, investido de forma violenta contra a vítima Manoel Albino Ribeiro, só não alcançando o resultado morte, em razão de circunstâncias alheias à sua vontade (fls. 02/03).

Narra a exordial, que a vítima fugiu em desabalada carreira, sendo seguido pelo agressor, o qual, só parou a perseguição, quando a vítima adentrou na casa de uma moradora da região.

Denúncia recebida em 29.10.2010 (fl. 36).

Após regular instrução, o juiz desclassificou o delito imputado ao réu Eduardo Albino da Silva, para o delito previsto no art. 147 do Código Penal, declarando a incompetência do Tribunal do Júri, prosseguindo-se o feito nos termos da legislação processual pertinente, a fim de que fosse julgado por juiz singular.

Irresignado, o *parquet* interpôs apelação (fl. 118), pugnando em suas razões (fls. 123/126) pela reforma da sentença para pronunciar o réu Eduardo Albino da Silva, vulgo "Dudu", mandando-o a julgamento perante o Tribunal do Júri.

Contrarrazões defensivas (fls. 127/130), pelo desprovimento do recurso e manutenção da sentença vergastada.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer, opinou pelo desprovimento do apelo ministerial (fls. 135/138).

É o relatório.

VOTO



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

1. DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL:

Inicialmente cumpre ressaltar que da decisão que desclassifica delito que não seja da competência do júri e com isso remete para o juiz singular, cabe recurso em sentido estrito (art. 581, II), porque ele conclui pela incompetência do júri.

Assim sendo, não caberia ao Órgão Ministerial interpor Apelação, todavia, ante o princípio da fungibilidade, recebo a irrisignação como recurso em sentido estrito, diante da expressa previsão do artigo 581, IV, do Código de Processo Penal, bem como a inexistência de má-fé do recorrente e a tempestividade do recurso (fl. 118).

2. DO MÉRITO

Pugna, o Ministério Público, pela reforma da sentença, para que seja pronunciado o réu e, conseqüentemente, levado a julgamento popular junto ao Sinédrio daquela comarca, ao argumento de estarem presentes a autoria e materialidade do delito imputado na peça acusatória.

Todavia, tal pleito não merece prosperar. Vejamos:

Não basta que haja comprovação do fato e indícios suficientes de autoria para que se pronuncie o réu. É necessária a presença do *animus necandi*, ou seja, a intenção de matar para se demonstrar a ocorrência de crime doloso contra a vida.

Na hipótese da inexistência desse elemento subjetivo, a medida a ser adotada deve ser a de desclassificação do tipo penal imputado ao réu. No caso em questão, não há elementos mínimos a indicar o ânimo homicida, remanescendo crime outro que não doloso contra a vida, razão pela qual deve ser mantida a sentença guerreada.

Basta para tanto analisar os depoimentos colacionados para se verificar que não restou provado a intenção de matar. Vejamos:

Manoel Albino Ribeiro, vítima, na fase judicial, fl. 184: "(...) que o denunciado estava com uma foice na mão; que o declarante correu e o denunciado saiu em perseguição ao declarante; que o denunciado não conseguiu chegar perto do declarante; que o declarante se refugiou na casa de uma pessoa chamada por Maria; que depois



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

que o declarante entrou na casa o denunciado parou de correr e foi embora (...)"

Wellington Marques Adelaide, testemunha, na fase judicial, fl. 185: "(...) que estava passando de moto quando viu a vítima correndo gritando por socorro e o réu correndo atrás com uma foice na mão; que a vítima estava quase entrando na casa de uma pessoa, quando o réu parou de correr; que depois disso a testemunha saiu do local e não viu nada (...)".

Ademais, como se vê no depoimento da testemunha ocular e auditiva, Severino Pereira da Silva, a mesma foi enfática em dizer que o acusado não tinha a intenção de matar a vítima, conforme se depreende em suas declarações:

Severino Pereira da Silva, testemunha, na fase judicial, fl. 186: "(...) que estava vizinho a terra da vítima quando viu a vítima andando ligeiro e o réu andando atrás ligeiro e segurando uma foice; que a vítima estava gritando dizendo para o réu que não o matasse; que o réu ficava dizendo que não ia matar a vítima; que pelo que viu entendeu que o réu estava perseguindo a vítima; que o réu só parou de perseguir a vítima porque esta entrou na casa de maria, que é cunhada da vítima; que o réu não tentou entrar na casa (...)".

Assim, em que pese a prova da existência de crime e indícios de autoria, restou inequívoca, no contexto probatório dos autos, a ausência de *animus necandi* na conduta do réu.

Neste sentido, segundo elementos colhidos em juízo, há notícia, apenas, de que o acusado estaria perseguindo a vítima, todavia, não há provas suficientes de que o mesmo teria a intenção de matá-la, pois, o fato de a vítima ter adentrado na residência de "Maria", não o impediria de continuar sua ação se realmente tivesse a intenção de ceifar a vida de Manoel Albino Ribeiro.

Ao revés, o contexto fático-probatório revela que o réu, ao perceber que a vítima adentrou em uma residência, parou de persegui-la e foi embora. Portanto, restou evidente que a agressão não foi efetuada com o *animus necandi*, cuja ausência indica a ocorrência de outro delito não doloso



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

contra a vida, e na hipótese, por conseguinte, deverá ser aplicada a desclassificação da imputação.

Por oportuno, colaciono jurisprudência neste sentido:

“APELAÇÃO. HOMICÍDIO TENTADO. PROVA INSUFICIENTE DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PENAL. DESCLASSIFICAÇÃO. 1. A medida impugnativa cabível na hipótese de desclassificação operada ao final da primeira fase do judicium accusationis, no procedimento do Tribunal do Júri, nos termos do artigo 581, II, do Código de Processo Penal, é o recurso em sentido estrito. Recurso conhecido com base no princípio da fungibilidade recursal. 2. A interpretação combinada dos artigos 413 e 419 do Código de Processo Penal impõe concluir que a admissibilidade da acusação (pronúncia) depende não apenas da comprovação da existência do fato e de indícios suficientes de autoria, mas, também, da demonstração mínima do elemento subjetivo do tipo penal (animus necandi), cuja ausência indica a ocorrência de outro delito não doloso contra a vida, e a hipótese será de desclassificação da imputação. No caso, não comprovado minimamente o dolo de matar - e tampouco a assunção do risco de causar o resultado morte - é impositiva a desclassificação da acusação para outro delito não doloso contra a vida. Decisão desclassificatória mantida. RECURSO DESPROVIDO.” (Apelação Crime Nº 70042573501, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 01/12/2011) (grifou-se)”.

“83078494 - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIMES CONTRA A VIDA. TENTATIVA DE HOMICÍDIO SIMPLES. DESCLASSIFICAÇÃO. REFORMA DA SENTENÇA. 1. O recurso é tempestivo, uma vez que apenas as razões foram apresentadas fora do prazo previsto no artigo 588, caput, do CPP, o que configura mera irregularidade. Afastamento da preliminar suscitada nas contrarrazões. 2. Não basta que



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

haja comprovação do fato e indícios suficientes de autoria para que se pronuncie o réu. É necessária a presença do animus necandi, ou seja, a intenção de matar, para se demonstrar a ocorrência de crime doloso contra a vida. Na hipótese da inexistência desse elemento subjetivo, a medida a ser adotada deve ser a de desclassificação do tipo penal imputado aos réus. No caso em questão, não há elementos mínimos a indicar o ânimo homicida, remanescendo crime outro que não doloso contra a vida, razão pela qual deve ser reformada a sentença. Recurso provido. (TJRS; RSE 460154-55.2013.8.21.7000; São Leopoldo; Terceira Câmara Criminal; Rel. Des. Jayme Weingartner Neto; Julg. 29/05/2014; DJERS 07/07/2014)".

"83033824 - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIMES CONTRA A VIDA. TENTATIVA DE HOMICÍDIO SIMPLES. DESCLASSIFICAÇÃO. REFORMA DA SENTENÇA. Não basta que haja comprovação do fato e indícios suficientes de autoria para que se pronuncie o réu. É necessária a presença do animus necandi, ou seja, a intenção de matar, para se demonstrar a ocorrência de crime doloso contra a vida. Na hipótese da inexistência desse elemento subjetivo, a medida a ser adotada deve ser a de desclassificação do tipo penal imputado aos réus. No caso em questão, não há elementos mínimos a indicar o ânimo homicida, remanescendo crime outro que não doloso contra a vida, razão pela qual deve ser reformada a sentença. Recurso provido. (TJRS; RSE 437501-59.2013.8.21.7000; São Leopoldo; Terceira Câmara Criminal; Rel^a Des^a Jayme Weingartner Neto; Julg. 03/04/2014; DJERS 02/06/2014)".

"APELAÇÃO. HOMICÍDIO TENTADO. PROVA INSUFICIENTE DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PENAL. DESCLASSIFICAÇÃO. 1. A medida impugnativa cabível na hipótese de desclassificação operada ao final da primeira fase do judicium accusationis, no procedimento do



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

Tribunal do Júri, nos termos do artigo 581, II, do Código de Processo Penal, é o recurso em sentido estrito. Recurso conhecido com base no princípio da fungibilidade recursal. 2. A interpretação combinada dos artigos 413 e 419 do Código de Processo Penal impõe concluir que a admissibilidade da acusação (pronúncia) depende não apenas da comprovação da existência do fato e de indícios suficientes de autoria, mas, também, da demonstração mínima do elemento subjetivo do tipo penal (*animus necandi*), cuja ausência indica a ocorrência de outro delito não doloso contra a vida, e a hipótese será de desclassificação da imputação. No caso, não comprovado minimamente o dolo de matar - e tampouco a assunção do risco de causar o resultado morte - é impositiva a desclassificação da acusação para outro delito não doloso contra a vida. Decisão desclassificatória mantida. RECURSO DESPROVIDO." (Apelação Crime Nº 70042573501, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 01/12/2011) (grifou-se)".

O conjunto probatório, portanto, desautoriza a remessa do feito ao Tribunal do Júri, pois configurada a falta de *animus necandi* do réu.

3. DA QUALIFICAÇÃO JURÍDICO PENAL – ART. 147

DO CP:

Outrossim, vê-se na decisão guerreada, que o magistrado equivocou-se ao desclassificar o tipo penal previsto no art.121, §2º, inc. I e IV do Código Penal para o previsto no art. 147 do Código Penal.

A decisão de desclassificação da infração penal tratada neste tópico, é a prolatada pelo juiz singular, no rito dos crimes dolosos contra a vida, quando do encerramento de sua primeira fase.

Todavia, não compete ao juiz, neste momento, dizer o tipo que entende enquadrada a conduta descrita. A *opinio delicti* é do Ministério Público.

Ora, o juiz, ao se convencer de que o crime não é da competência do júri, cumpre-lhe, nos termos do artigo 419, do CPP, proferir



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

decisão demonstrando que a infração não se inclui dentre aquelas a que se refere o §1º do artigo 74 do CPP, não devendo ele, sob pena de prejulgamento, dar qualificação jurídico penal, mas tão somente afirmar que a infração não é da alçada do Tribunal leigo.

A respeito, destaco a lição Nestor Távora e Romar Rodrigues Alencar:

“O magistrado, apreciando os fatos, reconhecerá que o crime ali descrito é diverso de quaisquer tipificações de delitos contra a vida. Note-se bem que o juiz não deve dizer o tipo que entende enquadrada a conduta descrita. A *opinio delicti* é do Ministério Público. Ele deve apenas afirmar que não se trata de crime contra a vida e que, por tal razão, não é o júri competente para apreciar o processo. É uma decisão que assenta a incompetência do júri, ou seja, uma decisão declinatória. [...]”.

A desclassificação tem, portanto, a natureza de uma decisão interlocutória mista modificadora de competência. O art. 419, CPP (com nova redação dada pela Lei n. 11.689/2008), prevê a decisão desclassificatória ao avivar que "quando o juiz se convencer, em discordância com a acusação, da existência de crime diverso dos referidos no § 10 do art. 74 e não for competente para o julgamento, remeterá os autos ao juiz que o seja", ficando a disposição deste último magistrado, o acusado preso (parágrafo único).

Trata-se de decisão interlocutória mista, porque encerra o processo, sem, porém, julgar a pretensão punitiva, ou seja, sem implicar a condenação ou a absolvição do acusado.

Portanto, quanto a este ponto, reformo a decisão guerreada para que seja excluída a capitulação prolatada ao acusado, notadamente quando ao tipo penal previsto no art. 147 do CP, uma vez que, a decisão desclassificatória deve se limitar a exercer juízo, tão somente, quanto a competência, por se tratar de decisão declinatória, sob pena de prejulgamento do feito.

Ante o exposto, em harmonia com o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, nego provimento ao recurso para manter a decisão guerreada, devendo, tão somente, ser afastada a aplicação do delito previsto no art. 147 do CP. Após, que sejam os autos remetidos ao juízo competente para as providências cabíveis.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho

É o meu voto.

Presidiu ao julgamento, com voto, o Desembargador Joás de Brito Pereira Filho, dele participando, além de mim, Relator, o Desembargador Arnóbio Alves Teodósio.

Presente à Sessão o Excelentíssimo Senhor José Roseno Neto, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões "Des. Manoel Taigy de Queiroz Melo Filho" da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, aos 06 (seis) dias do mês de novembro de 2014.

João Pessoa, 10 de novembro de 2014.

Des. Carlos Martins Beltrão Filho
Relator