



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete do Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO

A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001153-48.2005.815.0051 - 1ª Vara da Comarca de São João do Rio do Peixe

RELATOR : O Exmo. Des. Arnóbio Alves Teodósio
APELANTE : Manoel Gomes da Silva
ADVOGADO : José Aurélio Silva Rocha
APELADO : A Justiça Pública
ASSIST. ACUSAÇÃO: Maria José Alves Pinheiro
ADVOGADO : José Airton Gonçalves de Abrantes

APELAÇÃO CRIMINAL. Júri. Homicídio privilegiado. Alegada exacerbação da pena-base. Desproporcionalidade. Readequação. Atenuante da confissão espontânea. Aplicação necessária. Aumento da fração da causa da diminuição da pena prevista no § 1º, do art. 121, do CP. Impossibilidade. Regime prisional. Modificação. Pena inferior a 08 (oito) anos. Réu primário. Circunstâncias não todas desfavoráveis. **Recurso parcialmente provido.**

- Verificada a exasperação injustificada da pena-base mister a sua redução para ajustar o *quantum* necessário à conduta perpetrada pelo agente.

- “Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal” (Súmula 545, STJ).

- *In casu*, tendo o magistrado fundamentado adequadamente a fração da causa de diminuição da pena prevista no § 1º, do art. 121, do CP, há de se manter o quantum fixado pelo juízo *a quo*.
- É cabível a mudança do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade do regime fechado para o semiaberto quando aquele for o mais adequado, de acordo com o art. 33, § 2º, alínea "b", do CP.
- Sendo a pena fixada em patamar inferior a 08 (oito) anos, bem como sendo o agente primário e inexistindo circunstâncias judiciais desfavoráveis a ponto de implicar a sua exasperação, mister a readequação do regime para o semiaberto.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

Acorda a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, **CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO**, para **07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, no regime de cumprimento da pena para o semiaberto**, em harmonia com o parecer ministerial.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta por Manoel Gomes da Silva (fl. 529, vol. III) contra a sentença de fls. 509/512, vol. III, que o condenou nas penas do art. 121, § 1º, do CP, à reprimenda de 11 (onze) anos de reclusão, em regime inicial fechado.

Narrou a inicial acusatória de fls. 02/04, em síntese, que no dia 19 de agosto de 2005, por volta das 16h50min., no "Sítio Bezerra Amarelo", zona rural do Município de Poço de José de Moura, o denunciado, fazendo uso de uma arma de fogo, efetuou 03 (três) tiros contra a vítima Edson Avangelista Pinheiro, ocasionando-lhe a morte.

Consta, ainda, que o acusado e o ofendido eram

amigos, e que no dia do crime, a vítima tinha ingerido bebida alcoólica e dirigiu-se até a casa do acusado, que após algum tempo, a testemunha Alberto Gonçalves presenciou uma discussão entre os envolvidos e, logo em seguida, escutou 03 (três) disparos de arma de fogo.

Denúncia recebida em 26/10/2006 à fl. 32, vol. I.

O processo foi suspenso de acordo com o art. 366 do CPP, no dia 19/03/2007 (fls. 37/38, vol. I), sendo o acusado preso em 13 de outubro de 2015 (fl. 240, vol. II).

Regularmente processado, Manoel Gomes da Silva foi pronunciado (fls.376/380, vol. II) e submetido ao julgamento do Tribunal Popular, tendo os jurados, reconhecido a autoria e a materialidade do homicídio, ao tempo em que acolheu o 5º quesito correspondente ao homicídio privilegiado – uma das teses sustentadas pela defesa.

Inconformado, o réu apelou da decisão com fulcro no art. 593, inciso III, alínea “c”. Em suas razões, expostas às fls. 533/536, requereu a redução da pena , com a fixação da pena-base no mínimo legal, o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65 do CP (confissão espontânea), aplicação em grau máximo da causa de diminuição da pena prevista no § 1º do art. 121 do CP e a mudança do regime de cumprimento da pena para o aberto ou semiaberto.

Contrarrazões do Ministério Público ao apelo pugnando pelo seu provimento parcial, para que seja reconhecido a atenuante da confissão espontânea, às fls. 538/543.

A Procuradoria de Justiça, através de parecer do Dr. José Roseno Neto, Procurador de Justiça, opinou pelo provimento parcial do apelo para que haja readequação na dosimetria da pena-base, aplicada a atenuante da confissão espontânea, bem como seja reavaliado o regime inicial de cumprimento da pena (fls. 675/679).

É o relatório.

VOTO: Exmo. Des. Arnóbio Alves Teodósio
(Relator)

Conheço do apelo, porquanto preenchidos todos os requisitos intrínsecos e extrínsecos inerentes à espécie recursal.

Inexistindo preliminares aventadas pelas partes e/ou nulidades as quais tenha que conhecer de ofício, passo ao exame do

mérito do apelo.

Aliás, *in casu*, o apelante nada contesta quanto à condenação, uma vez que a sua irresignação restringe-se ao pedido de redução da pena-base; que diz injustamente exacerbada, e aplicação da atenuante da confissão, além da aplicação em grau máximo da causa de diminuição da pena prevista no § 1º do art. 121 do CP e a mudança do regime de cumprimento da pena.

Desse modo, passo ao exame da reprimenda fixada na sentença.

Com efeito, o magistrado sentenciante, assim, analisou as circunstâncias do art. 59, do Código Penal, *verbis*:

*"A **culpabilidade** do agente não deve ser valorada, eis que sua conduta não exacerbou a constante no tipo penal. Sobre seus **antecedentes** segundo a certidão de fls. 248 (lavrada pelo Poder Judiciário do Estado de Goiás no dia 26/01/2016) e da certidão de antecedentes criminais confeccionada nesta data, fazendo parte dessa decisum, trata-se de réu tecnicamente primário, razão porque deixo de valorar tal circunstância. Deixo de valorar a **Conduta social e Personalidade** do sentenciado, eis que nada consta dos autos a esse respeito; Os **motivos** indicados pelo réu para a prática do crime, qual seja, uma discussão na porta de sua residência, não justifica o ato praticado, razão deve ser valorado negativamente; **As circunstâncias** do crime foram normais ao tipo; **As consequências, entretanto, foram** nefastas, aniquilou a vida de um ser humano, de forma trágica que deixou 07 (sete) filhos, nos quais dois são menores de idade, carente de sustento material e afetivo, pois a vítima era responsável pelo sustento de toda a família, conforme depoimento de sua filha e fls. 350/350v. O **comportamento da vítima** a teor do que foi apurado nos autos, pouco contribuiu para a prática do delito.*

A pena-base foi estabelecida em 12 (doze) anos e 08 (oito) meses de reclusão. Em seguida, não considerou a confissão do réu por considerá-la qualificada, e, conseqüentemente, não estaria compreendida como atenuante do CP a excludente de culpabilidade. Posteriormente, a reprimenda foi reduzida em 1/6, ou seja, em 01 (um) ano e 08 (oito) meses, totalizando em 11 (onze) anos de reclusão, que após a detração per fez em 09 (nove) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias de reclusão.

Frise-se, outrossim, que, apesar da insatisfação defensiva, há nos autos elementos bastantes para justificar o exame desfavorável das circunstâncias judiciais correspondentes aos motivos e às consequências do sentenciado.

Basta verificar a atitude violenta do réu, que efetuou três disparos de arma de fogo contra um amigo, ceifando-lhe a vida, em virtude de uma discussão banal, como também as consequências do delito, uma vez que, com a morte do ofendido, sete filhos, dos quais, dois são menores de idade, ficaram carentes de sustento material e afetivo. Situação suficiente a justificar desfavoravelmente os motivos e as consequências.

Contudo, analisando o *decisum* vergastado, verifico que o magistrado exacerbou no *quantum* na aplicação da pena base, valorando em 12 (doze) anos e 08 (oito) meses de reclusão, uma pena que varia de 06 (seis) a 20 (vinte) anos de reclusão, tendo o réu apenas duas circunstâncias negativas. E, assim sendo, redimensiono a pena e fixo a pena-base em 10 (dez) anos de reclusão.

Na segunda fase, assiste razão a apelante no tocante ao reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

Como bem destacou o insigne Procurador de Justiça, Dr. José Roseno Neto, em seu parecer: "... No que concerne à aplicação da atenuante da confissão espontânea, cumpre ressaltar, que o réu em juízo, confessou a prática do crime (mídia f. 407v), alegando que efetuou os disparos porque a vítima foi perturbá-lo em sua residência, querendo tirar satisfações a respeito de uma discussão ocorrida dias atrás por causa da filha do apelante." (fl. 678)

Deste modo, incide no presente caso a Súmula 545 do STJ cujo enunciado é o seguinte: "*Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal.*"

Destarte, a confissão qualificada não obsta a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal.

Com efeito, o réu que confessa a prática do delito, ainda que de forma parcial ou alegue alguma excludente em seu benefício, faz jus à aplicação da atenuante.

Nesse sentido:

"...2. Nos moldes da Súmula 545/STJ, no que se refere à segunda fase do critério trifásico, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, quando a manifestação do réu for utilizada para fundamentar a sua condenação, o que se infere na hipótese dos autos..." **HC 346.941/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 27/09/2017** – Grifei.

Dessa forma, dispensando maiores delongas, reduzo a sanção em 01 (um) ano, tendo em vista a presença da atenuante da confissão espontânea, ficando subtotalizadas em 09 (nove) anos de reclusão.

Na terceira fase, mantenho a fração de 1/6 (um sexto) aplicada pelo juízo sentenciante, que justificou adequadamente, em razão da causa de aumento da pena prevista no § 1º do art. 121 do CP, totalizando em **07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão**.

Requeru o apelante, ainda, a mudança do regime fechado para o semiaberto ou aberto, vejamos:

O art. 33, § 2º, alínea "b", do CP, determina que:

"§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

*b) **o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;***

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto". Destaquei.

Desta forma, de acordo com o artigo supracito, o regime inicial de cumprimento da pena aplicável ao caso é o semiaberto.

Ponto outro, conforme cediço, o instituto da detração penal, previsto no art. 42 do Código Penal ("*Computam-se, na pena privativa*

de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior”) sofreu alteração dada pela Lei nº 12.736/12, que modificou o § 2º do art. 387 do CPP, nos seguintes termos:

“§ 2º. O tempo de prisão provisória, de prisão administrativa ou de internação, no Brasil ou no estrangeiro, será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade”.

A partir dessa modificação passou a ser atribuição do juiz sentenciante a aplicação da detração, deixando de ser competência exclusiva do Juízo da Execução Penal. Trata-se, entretanto, de um juízo provisório de progressão prisional, em que **o efeito da detração é restrito à fixação do regime inicial de cumprimento da pena**. Assim, no momento da aplicação da reprimenda o magistrado já diminui desta o período em que o réu cumpriu prisão cautelar (preventiva, em flagrante, temporária, por pronúncia, medida de segurança) com o fim de determinar o regime de cumprimento inicial da pena. Para isso deve verificar se o tempo em que o réu permaneceu preso é suficiente para a progressão de regime (critério objetivo), caso em que, pode alterar o regime inicial de cumprimento da pena.

Este é o entendimento jurisprudencial:

*“PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PARCIAL CONHECIMENTO. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA PELA DETRAÇÃO. LEI Nº 12.736/12. 1. Os embargos de declaração não se prestam para rediscutir o julgado criminal, incluindo as provas de autoria do delito. 2. A Lei nº 12.736/2012, ao introduzir o art. 387, § 2º, do Código de Processo penal, permitiu, salutarmente, que o magistrado sentenciante, na fixação do regime inicial de cumprimento de pena, já considerasse o período cumprido em decorrência da prisão cautelar. **A interpretação sistemática da legislação processual é no sentido da possibilidade da alteração do regime inicial decorrente da pena fixada na sentença caso o período de prisão cautelar até então cumprido seja equivalente ao período necessário para o atendimento do requisito objetivo para progressão de regime. Entendimento contrário gera inconsistência no sistema e tratamento desigual entre o preso provisório e o definitivo.** 3. Embargos de declaração parcialmente conhecidos e improvidos”. (TRF-4 - ACR:*

44922720034047002 PR 0004492-
27.2003.404.7002, Relator: VICTOR LUIZ DOS
SANTOS LAUS, Julgamento: 25/09/2013, OITAVA
TURMA, Publicação: D.E. 03/10/2013). Grifei.

Assim, a detração da pena aplicada, do período em que o réu passou preso é utilizada, em sede recursal, apenas para fins de estabelecimento do regime de cumprimento inicial da pena.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO APELO**, para reduzir a pena privativa de liberdade para **07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, no regime de cumprimento da pena para o semiaberto**, em harmonia com o parecer ministerial.

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos, decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Arnóbio Alves Teodósio, relator, e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador), revisor. Ausentes justificadamente os Desembargadores João Benedito da Silva e Carlos Martins Beltrão Filho.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Joaci Juvino da Costa Silva, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal "Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 10 de maio de 2018.

**Des. ARNÓBIO ALVES TEODÓSIO
RELATOR**