



**ESTADO DA PARAÍBA**  
**PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS**

**ACÓRDÃO**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001150-16.2012.815.2002** – 2º Tribunal do Júri da Comarca da Capital

**RELATOR:** Tércio Chaves de Moura, Juiz Convocado para substituir o Exmo. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos.

**APELANTE:** Eduardo Lima Gomes da Silva

**ADVOGADO:** Wilmar Carlos de Paiva Leite (Defensor Público)

**APELADO:** A Justiça Pública

**APELAÇÃO CRIMINAL. JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ART. 121, § 2º, I e IV, DO CP. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. INJUSTIÇA NO TOCANTE À APLICAÇÃO DA PENA. INOCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS. TENTATIVA. FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO AFERIDA COM BASE NO *ITER CRIMINIS*. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO.**

1. É possível a fixação da pena base acima do mínimo legal quando se imputa ao réu três circunstâncias judiciais desfavoráveis, notadamente, a conduta social, a personalidade e os antecedentes.

2. Nos crimes tentados, a fração de diminuição da pena deve ser aferida de acordo com o *iter criminis*, de modo que, quanto mais próximo da consumação, menor deve ser a diminuição. *In casu*, verificando-se que o réu percorreu todo o *iter criminis* do homicídio, inclusive atingindo a vítima com um disparo de arma de fogo, é legítima a utilização da fração mínima na diminuição da pena.

**Vistos**, relatados e discutidos estes autos acima identificados.

**Acorda** a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, **negar provimento ao apelo**, nos termos do voto do relator.

## RELATÓRIO

Trata-se de **APELAÇÃO CRIMINAL** interposta pelos Sr. **EDUARDO LIMA GOMES DA SILVA, vulgo “Dudu”**, através da qual se insurge contra sentença proferida pelo Juízo do **2º Tribunal do Júri da Comarca da Capital**, que, acatando decisão proferida pelo Conselho de Sentença daquela unidade, condenou o réu pelo crime de tentativa homicídio qualificado (artigo 121, §2º, I e IV, c/c artigo 14, II, do Código Penal).

Exsurge da peça inicial acusatória (fls. 02/05) que, **no dia 16 de agosto de 2016**, na Rua Libério Moreiro da Silva, Bairro Valentina, nesta Capital, o réu tentou ceifar a vida de Humbertino Paulo da Silva, vulgo “Pepino”, não alcançando o seu objetivo por circunstâncias alheias à sua vontade. Na ocasião mencionada, o réu, juntamente com um menor de idade, abordou a vítima quando ela saía da casa de um amigo, indagando se ele sabia quem tinha assaltado o quiosque de seu genitor. Após a resposta negativa da vítima, o réu efetuou diversos disparos de arma de fogo contra ela, atingindo-a na região das costas. Desesperada, a vítima entrou na residência de uma mulher identificada como Daniele, momento em que o acusado ainda efetuou disparos contra a citada residência, mas, como dito, não concretizou o seu *animus necandi*.

**Diante desses fatos, o réu Eduardo Lima Gomes da Silva foi denunciado como incurso no artigo 121, §2º, I e IV, c/c art. 14, II, do Código Penal.**

Recebida a denúncia em 08/fevereiro/2012 (fls. 80/84). Devidamente citado (fl. 88), o réu deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de defesa preliminar, razão pela qual foi-lhe nomeado Defensor Público que providenciou a apresentação da referida peça, pugnano pela absolvição do acusado (fls. 92/93).

Ultimada a fase da *judicium accusationis*, o acusado foi pronunciado pelo crime narrado na denúncia (fls. 158/160).

**O Tribunal Popular decidiu pela condenação do réu pelo crime de tentativa de homicídio qualificado, ocasião em que foi imputada a pena de 11 anos e quatro meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime fechado.**

Inconformado, o réu interpôs recurso de apelação (fls. 195/196). Nas razões de fls. 247/249, assevera ter havido injustiça no tocante à aplicação da pena. Afirma que a culpabilidade não pode ser valorada negativamente, já que as provas testemunhais foram completamente contraditórias. Afirma que a conduta social também deve ser valorada positivamente, pois não há nos autos comprovação de conduta nociva à sociedade. Do mesmo modo, repele a negatividade das consequências do crime. Em suma, assevera que a maioria das circunstâncias judiciais são favoráveis ao réu, razão pela qual pugna para que a pena seja reduzida para 6 anos.

Em contrarrazões, o *Parquet* rebate os argumentos defensivos e pugna pela manutenção do *decisum* recorrido (fls. 251/254).

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do insigne Dr. José Marcos Navarro Serrano – Procurador de Justiça –, manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls. 258/260).

**É o relatório.**

**VOTO: Tércio Chaves de Moura (Juiz de Direito convocado, com jurisdição limitada, para substituir o Exmo. Sr. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos)**

Conheço do recurso, porque presentes os pressupostos para a sua admissão.

Diferentemente das apelações criminais inerentes aos crimes comuns, a apelação criminal, interposta contra decisão do Tribunal do Júri, tem fundamentação vinculada. *In casu*, o apelante se insurge com base no artigo 593, III, “c”, do Código de Processo Penal, a seguir transcrito: *verbis*,

*Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:*

*(...)*

*III - das decisões do Tribunal do Júri, quando:*

*c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança;*

A defesa se insurge contra a pena aplicada, argumentando que a sentença apreciou erroneamente as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, exasperando irrazoavelmente a pena imposta ao acusado. A sentença vergastada, ao trabalhar com o critério trifásico instituído pelo legislador ordinário, assim se expressou: *verbis*,

*“1ª FASE: CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS (ART. 59 DO CP)*

***Culpabilidade*** – A conduta do réu não extrapolou os limites do tipo penal. ***Antecedentes*** – O réu não possui bons antecedentes (fls. 141-142).

***Conduta Social*** – Há elementos nos autos que indicam que o réu é pessoa temida na comunidade em que mora. ***Personalidade do Agente*** –

Ressoa comprometida e voltada para a prática de atividades criminosas, conforme noticiado nos autos. ***Motivos do crime*** – são os previstos no tipo penal. ***Consequências do crime*** – São inerentes ao tipo penal

retratado. ***Comportamento da vítima*** – em nada contribuiu para o crime praticado contra si. ***Circunstâncias do crime*** – As circunstâncias do crime foram as normalmente previstas na tipificação.

Dessa forma, atenta aos imperativos de fixação da pena-base conforme as circunstâncias judiciais analisadas, e, por fim, levando em conta que a pena em abstrato do delito de homicídio em sua forma qualificada é de

doze a trinta anos de reclusão, fixo a pena-base cominada em abstrato acima do mínimo legal, em 17 (dezessete) anos de reclusão.

*2ª FASE: CIRCUNSTÂNCIAS LEGAIS (ART. 61 A 65)*

Em segunda fase, restaram reconhecidas pelo Conselho de Sentença duas qualificadoras, sendo que a que se refere ao motivo torpe, serviu para a imputação do homicídio qualificado (alteração da faixa de

fixação da pena), devendo a segunda – recurso que impossibilitou a defesa do ofendido – ser tomada nesta fase na forma de circunstância

agravante, prevista na alínea ‘c’ do inc. II do art. 61 do Código Penal. Em sendo assim, elevo a pena até agora encontrada em 01 (um) ano de

reclusão. Por alegada nos debates orais e comprovada nos autos, reconheço a atenuante da menoridade, constante do inciso I do art. 65 do Código Penal. Por isso, minoro a reprimenda em 01 (um) ano de

reclusão.

### *3ª FASE: CAUSAS DE AUMENTO E DE DIMINUIÇÃO*

*O Conselho de Sentença, considerando que o réu incidiu nas penas de homicídio tentado, reconheceu a causa de diminuição prevista no art. 14, II, do Código Penal. Por essa razão, minoro a reprimenda em 1/3 (um terço) – eis que o réu percorreu todo o iter criminis – e, na ausência de reconhecimento de causa de aumento, torno a pena definitiva em 11 (onze) anos e 4 (quatro) meses de reclusão. [...]*”

Denota-se, portanto, que na primeira fase da dosimetria, a sentença açoitada valorou negativamente os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente. Com relação aos antecedentes, vislumbro que o réu foi anteriormente condenado pelo crime de roubo duplamente circunstanciado cuja autoria e materialidade foram reconhecidas nos autos do processo nº 0043382-77.2011.815.2002, com decisão condenatória transitada em julgado no dia 02/04/2012.

A conduta social refere-se ao comportamento do réu na sociedade, em seu meio social, devendo ser aferido as atividades exercidas pelo acusado, o relacionamento familiar, etc. No caso dos autos, assiste razão ao juízo primevo quando afirma existir elementos que indicam ser o réu pessoa temida na sociedade em que habita. O próprio genitor do acusado, ao ser ouvido na esfera policial, demonstrou um sentimento de desprezo e indiferença com relação ao seu filho, afirmando que não aceitou que o mesmo continuasse a morar em sua residência posto que não aceitava o envolvimento do filho com atividades ilícitas (fl. 32).

De acordo com a doutrina de Cléber Masson, na personalidade do agente, o juiz analisa “*o perfil subjetivo do réu, nos aspectos moral e psicológico, pelo qual se analisa se tem ou não o caráter voltado à prática de infrações penais*”<sup>1</sup>. Compulsando os autos, vislumbro que novamente agiu com acerto a Magistrada *a quo*, pois ficou demonstrado que o réu tem, de fato, caráter voltado à prática de infrações penais. Basta dizer que ele já foi condenado pelo crime de roubo.

Na segunda fase da dosimetria, a Juíza, acertadamente, utilizou o recurso que impossibilitou a defesa do ofendido para agravar a pena. O fato é que estamos diante de um crime de homicídio com duas qualificadoras – motivo torpe e recurso que impossibilitou a defesa da vítima –, sendo que a primeira serviu para qualificar o homicídio, enquanto que a segunda foi utilizada para agravar a pena base. Esse procedimento é admitido pelo Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos: *verbis*,

*PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENÇA DE QUALIFICADORAS. UTILIZAÇÃO DE UMA PARA QUALIFICAR O CRIME E DE OUTRA PARA EXASPERAR A REPRIMENDA. POSSIBILIDADE. REGIME INICIAL DIVERSO DO FECHADO. INVIABILIDADE. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício. 2. O reexame da*

---

1 MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2014.

*dosimetria da pena em sede de mandamus somente é possível quando evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial, errônea aplicação do método trifásico ou violação a literal dispositivo de norma que acarrete flagrante ilegalidade. 3. Hipótese em que a pena-base imposta ao paciente encontra-se fundamentada com base em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador, tendo sido fixada acima do mínimo legal em razão de circunstância judicial desfavorável: exarcebada culpabilidade do acusado, porque, motivado por disputa por ponto de tráfico de drogas, contratou os corréus para executarem a vítima, que foi alvejada por diversos disparos de arma de fogo, inclusive pelas costas, enquanto gozava de intervalo para descanso no seu trabalho. 4. In casu, havendo o Conselho de Sentença do Tribunal do Júri reconhecido duas qualificadoras, as instâncias ordinárias sopesaram uma (motivo de natureza torpe) como agravante, enquanto a outra (recurso que dificultou a defesa da vítima) foi considerada na fixação da pena-base. 5. Conforme orientação jurisprudencial desta Corte, havendo mais de uma circunstância qualificadora reconhecida no decreto condenatório, apenas uma deve formar o tipo qualificado, enquanto as outras devem ser consideradas circunstâncias agravantes, quando expressamente previstas como tais, ou circunstâncias judiciais desfavoráveis, de forma residual. 6. Mantido o quantum da pena em 15 anos e 6 meses de reclusão, inviável a fixação de regime menos gravoso, em face da ausência dos requisitos objetivos previstos nos arts. 33, § 2º, "a", do Código Penal. 7. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC 220.624/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 26/11/2015) - g.n.*

Ademais, na terceira fase da dosimetria, a sentença vergastada novamente agiu com acerto, pois aplicou a causa especial de diminuição de pena na fração de 1/3 (um terço), ao argumento de que o réu percorreu todo o *iter criminis*, não atingindo o seu intento em virtude de circunstâncias alheias à sua vontade. Trata-se de tentativa cruenta, já que o objeto material foi alcançado (um dos tiros atingiu a vítima), e perfeita (crime falho), já que o agente esgotou todos os meios executórios que estavam a sua disposição. Na verdade, a vítima só não veio a óbito, pois o revólver utilizado falhou, possibilitando que ela fugisse do local. Ainda assim, quando o revólver voltou a funcionar, o acusado ainda efetuou outros disparos que não atingiram a vítima.

O Superior Tribunal de Justiça considera o *iter criminis* critério idôneo para eleger a fração de diminuição de pena, senão vejamos: *verbis*,

*HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO TENTADO. QUANTUM DE REDUÇÃO. ITER CRIMINIS. CRITÉRIO IDÔNEO. REEXAME DE PROVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, como no caso dos autos, ressaltando-se, porém, a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, se constatada a existência de flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente. 2. Na escolha do quantum de redução da pena, em razão da tentativa (art. 14, II, do Código Penal - CP), o Magistrado deve levar em consideração somente o iter*

*criminis percorrido, ou seja, quanto mais próxima a consumação do delito, menor será a diminuição, o que foi devidamente observado no caso concreto.* 3. *A modificação do entendimento sobre a maior ou menor proximidade da consumação do delito, adotado pelas instâncias ordinárias, demanda o reexame minucioso da matéria fática, vedado na via estreita do habeas corpus. Precedentes. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC 350.923/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 02/09/2016) – g.n.*

Ante o exposto, em consonância com o parecer da Procuradoria de Justiça, **NEGO PROVIMENTO AO APELO**, mantendo incólume os termos da sentença vergastada.

**Considerando o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser possível a execução provisória da pena após a confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça (STF, HC 126.292; STF, ADC 43; STF, ADC 44), expeça-se Mandado de Prisão.**

**É como o voto.**

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Joás de Brito Pereira Filho (com jurisdição limitada), Presidente do Tribunal de Justiça** e revisor, participando ainda **Tércio Chaves de Moura (Juiz de Direito convocado, com jurisdição limitada, para substituir o Exmo. Sr. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos), relator**, e João Benedito da Silva. Ausentes justificadamente os Desembargadores Luiz Sílvio Ramalho Júnior, Márcio Murilo da Cunha Ramos e Aluízio Bezerra Filho (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Sr. Des. Arnóbio Alves Teodósio).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 23 de fevereiro de 2017.

***Tércio Chaves de Moura***  
***Juiz de Direito convocado***