



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

Nº ÚNICO: 0030260-92.2009.8.10.0001

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 002556/2015 – SÃO LUÍS (MA)

APELANTE : **Westen José Santos da Silva**
ADVOGADO : **Geanclécio dos Anjos Silva**
APELADO : **Ministério Público Estadual**
INCIDÊNCIA PENAL : **Art. 121, § 2º, incisos II e IV, c/c art. 14, inciso II, ambos do CPB**
RELATOR : **Desembargador José Luiz Oliveira de Almeida**

RESUMO

• **Objeto:**

- Trata-se de apelação criminal, interposta por Westen José Santos da Silva, por intermédio de seu advogado, contra sentença oriunda da 4ª Vara do Tribunal do Júri do termo judiciário de São Luís/MA, que o condenou por incidência comportamental no art. 121, § 2º, incisos II e IV¹, c/c art. 14, inciso II², do CPB, à pena de 04 (quatro) anos e 07 (sete) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

• **Fatos e circunstâncias do crime:**

- Em 10 de outubro de 2009, por volta das 05hrs e 30min, em um bar localizado no Anel Viário, próximo à choperia Cabão, nesta cidade, o denunciado, utilizando-se de uma faca grande de cabo branco, com consciência e vontade de matar, golpeou por cinco vezes a vítima Elton César Aranha da Silva, quando este encontrava-se conversando com uma garçonete.

Conforme restou apurado por meio do referido Inquérito Policial, na data do crime, a vítima, por volta de 01hrs, encontrava-se bebendo no referido bar, primeiro em companhia de seu irmão e depois em companhia de um terceiro rapaz que se oferecera para beber.

Por volta das 02hrs, o denunciado chegou no mesmo local, a fim de beber juntamente com alguns conhecidos que ali se encontravam, vindo, posteriormente, também se juntar ao grupo um terceiro rapaz que chegou no local em um carro Celta branco, se apresentando como policial federal.

Ali permaneceram bebendo até que, por volta das 055hrs e 30min, o terceiro rapaz que tinha se identificado como policial federal e que estava em companhia do denunciado, começou a discutir com a garçonete do bar, a respeito de suposto valor acrescentado na conta que não havia sido consumido, recusando-se a efetuar o pagamento sob a alegação de ser policial federal.

Durante a discussão, a vítima se aproximou do rapaz para indagá-lo da razão de não querer pagar a conta, quando este, irritado e sem qualquer motivo, disse simplesmente que não iria pagá-la, preferindo se retirar

¹ § 2º Se o homicídio é cometido: [...]

II - por motivo fútil; [...]

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido; [...]

² Art. 14 - Diz-se o crime: [...]

II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente. [...].



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

daquele local sem a companhia dos demais. Em seguida, após ter sido indagado pelas pessoas que ali se encontravam a respeito da conduta de seu colega, o denunciado resolveu simplesmente pegar um táxi e se retirar do local, com destino à sua casa, tendo em vista que se sentira intimidado pelas demais pessoas que ali se encontravam.

- Ao chegar em casa, o denunciado resolveu pegar uma faca de cabo branco e retornar ao bar para se vingar de um dos clientes que ali se encontrava e que supostamente o teria constrangido. Ao retornar para o bar n o mesmo táxi, no momento em que ali chegou de posse da faca, logo avistou a vítima conversando com a garçonete do local, quando, de modo *surpresa e sem possibilidade de a vítima oferecer qualquer reação*, o denunciado a golpeou por cinco vezes, até que esta se defendesse com uma cadeira de plástico no intuito de fazer cessar a agressão, ocasião na qual as garçonetes do bar começaram a gritar para que o denunciado se afastasse.

Em seguida às agressões, o denunciado empreendeu fuga em direção ao Bairro da Madre de Deus, quando foi preso em flagrante, na Rua do Norte, por policiais militares que após o crime saíram em sua perseguição [...].

• **RAZÕES RECURSAIS – fls. 288/293:**

- A defesa interpôs recurso de apelação, às fls. 274, com fundamento no art. 593, III, alíneas “a”, “b”, “c” e “d”, do Código de Processo Penal³.

- Apesar da ampla extensão trazida na petição de interposição, em suas razões (288/293), o recorrente restringe-se na tese que o recorrente deve submetido a novo julgamento, por entender que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, alegando, ademais, que **“o conjunto probatório demonstrou de forma incontestada que o Apelado praticou o fato típico acobertado pelo manto da Legítima Defesa”** (fls. 290).

• **PARECER DA PGJ:** fls. 308/310 – Lígia Maria da Silva Cavalcanti. Conhecimento e parcial provimento, com redução da resposta penal para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

- No que pertine ao pedido de nulidade do julgamento, a PGJ considera que a decisão do Conselho de Sentença não é contrária à prova dos autos.

- Quanto ao pleito de reforma da dosimetria da pena, reputa a PGJ ser procedente, posto que:

[...] por ocasião da primeira fase da fixação da pena, foram consideradas desfavoravelmente 02 (duas) das 08

³ Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:

[...]

III - das decisões do Tribunal do Júri, quando:

- a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia;
- b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados;
- c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança;
- d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

(oito) circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal (a culpabilidade e os motivos do crime), o que reputa ensejar o estabelecimento da pena base majorada em 2/8 (dois oitavos), calculados sobre a pena mínima, e não sobre “o intervalo entre o mínimo e o máximo da pena prevista”, como equivocadamente, fizera o ilustre juiz *a quo*, pelo que a reprimenda deve alcançar, nessa fase, o *quantum* de 15 (quinze) anos de reclusão. Na 2ª fase do cálculo da pena, entende deva ser mantida a diminuição de 1/6 (um sexto) da pena, decorrente da reconhecida circunstância atenuante da confissão espontânea, prevista no artigo 65, inciso II, alínea “d”, do Código Penal, restando, portanto, a punição em 12 (doze) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Finalmente, opina pela manutenção da redução da reprimenda em 2/3 (dois terços), face à aplicação da norma contida no artigo 14, inciso II, do Código Penal, resultando a pena, em caráter definitivo, em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, em regime semiaberto [...]”⁴

• **VOTO:** Conhecimento e improvimento do apelo.

OBS: Segundo se infere dos autos, inconformado com a decisão, a defesa apelou às fls. 274, devolvendo a cognição plena ao juízo *ad quem*, na extensão do *tantum devolutum quantum appellatum*.

- Compulsando os autos, devo dizer, desde logo, que não vislumbro a ocorrência de qualquer nulidade posterior à pronúncia ou que a sentença do juiz presidente tenha sido contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados.

- Na sequência, serão analisadas duas outras questões, a saber: **a)** se a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos; e **b)** se houve erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena.

1. Da alegação de julgamento manifestamente contrário à prova dos autos.

- Entendi que a versão acolhida pelos jurados encontra, sim, respaldo em uma das vertentes de prova produzida nos autos, não havendo, portanto, o que se falar em novo julgamento;

- Da primeira fase do rito do júri, destaco o relato da vítima Elton César Aranha da Silva;

- O acusado, por sua vez, nas duas oportunidades em que foi ouvido nos autos, confessou a autoria delitiva;

- Na fase do sumário da culpa (fls. 105/106), após ratificar ser verdadeira a acusação, Westen José Santos da Silva;

- A testemunha Orleans da Silva Alves feita, apesar de não ter sido ouvido em juízo, asseverou para a autoridade policial (fls. 09); e

- Em plenário, a vítima Elton César Aranha da Silva ratifica a versão anterior, apontando o acusado Westen José Santos da Silva como sendo o autor das facadas que sofreu no dia 10 de outubro de 2009.

- Portanto, à luz de circunstanciada análise dos argumentos expendidos, a condenação deve permanecer íntegra, em tributo, volto a dizer, à decisão soberana do eg. Tribunal do Júri Popular.

2. Do erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena

⁴ Fls. 310.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluzalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluz@tjma.jus.br

- na primeira fase da dosimetria, o magistrado *a quo* valorou negativamente as circunstâncias judiciais da **culpabilidade** e **motivos do crime**, fixando a pena-base em 16 (dezesesseis) anos e 06 (seis) meses reclusão, ou seja, 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses acima do mínimo legal.

*****1ª FASE*****	
16 anos e 06 meses	
Culpabilidade - Valorada - “A culpabilidade do acusado deve aumentar a pena por ter, após interferência da vítima no pagamento do consumo do bar, ido até a sua casa, voltado ao local do crime, armado com uma faca, tendo tempo suficiente para desistir da ação delituosa” (fls. 269/272)	Culpabilidade - Mantida - A valoração negativa da circunstância judicial da culpabilidade deve ser mantida, posto que, com base em elementos concretos extraídos dos autos, existe, sim, uma maior reprovabilidade do agente na conduta delituosa por ele praticada.
Antecedentes - Não valorada	Antecedentes *****
Conduta Social - Não valorada	Conduta Social *****
Personalidade - Não valorada	Personalidade *****
Motivos - Valorada - “A motivação do crime, já reconhecida pelos jurados, deve elevar a pena porque não se admite matar uma pessoa apenas porque intercedeu em favor da garçonete durante a cobrança de dívida de consumo no bar” (fls. 269/272)	Motivos - Mantida - <i>In casu</i> , compreendo que a fundamentação utilizada pelo magistrado sentenciante para os motivos do crime para elevar a pena-base (“porque não se admite matar uma pessoa apenas porque intercedeu em favor da garçonete durante a cobrança de dívida de consumo no bar” (fls. 270)), reúne-se em fundamentação válida para exasperar a pena-base. O motivo determinante que levou o apelante a praticar o delito, de fato, é inadmissível, pequeno e insignificante e, consoante a conclusão do julgador, ocasionou uma reação desproporcional em desfavor do ofendido, o que justifica a elevação da pena na primeira fase da dosimetria.
Circunstâncias	Circunstâncias

José Luiz Oliveira de Almeida
Desembargador



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

- Não valorada	*****
Consequências	Consequências
- Não valorada	*****
Comportamento da vítima	Comportamento da vítima
- Não valorada	*****
*****2ª FASE*****	
Redução de 1/6	
- Atenuante da confissão espontânea	- Mantida
*****3ª FASE*****	
Redução de 2/3	
- Diminuição pela tentativa (art. 14, II, do CPB)	Mantido o índice de 2/3
COMO ERA	COMO FICOU
PENA-BASE: 16 anos e 06 meses de reclusão OBS: utilizado o critério da pena-média 2ª FASE: - 1/6 3ª FASE: -2/3 <u>PENA TOTAL:</u> 16 anos e 06 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.	PENA-BASE: 16 anos e 06 meses de reclusão OBS: mantido o critério da pena-média 2ª FASE: - 1/6 3ª FASE: -2/3 <u>PENA TOTAL:</u> 16 anos e 06 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

• **CONCLUSÃO:** - Com as considerações supra e, em parcial acordo com o parecer ministerial⁵, nego provimento ao apelo, para manter a sentença condenatória de fls. 269/272, em todos os seus termos.

⁵ A divergência com o parecer da PGJ refere-se ao fato desta ter opinado pela redução da pena do apelante.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL

SESSÃO DO DIA ___ DE MARÇO DE 2015.

Nº ÚNICO: 0030260-92.2009.8.10.0001

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 002556/2015 – SÃO LUÍS (MA)

APELANTE : Westen José Santos da Silva

ADVOGADO : Geanclécio dos Anjos Silva

APELADO : Ministério Público Estadual

INCIDÊNCIA PENAL : Art. 121, § 2º, incisos II e IV, c/c art. 14, inciso II, ambos do CPB

RELATOR : Desembargador José Luiz Oliveira de Almeida

ACÓRDÃO Nº _____

EMENTA. PENAL. PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE VEREDICTO CONTRÁRIO ÀS PROVAS DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. OPÇÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA POR UMA DAS VERSÕES CONTIDAS NOS AUTOS. ÍNTIMA CONVICÇÃO DOS JURADOS. SOBERANIA DOS VEREDICTOS. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS (CULPABILIDADE E MOTIVOS DO CRIME). UTILIZAÇÃO DO CRITÉRIO DA PENA MÉDIA. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Decisão manifestamente contrária às provas dos autos é aquela que se encontra completamente dissociada do patrimônio probatório encartado nos autos.

2. Ao julgar os fatos, com base na íntima convicção, é lícito ao Conselho de Sentença acolher a tese que lhe pareça mais convincente. Assim, a decisão dos jurados apoiada na tese sustentada pela acusação, a qual encontra conforto no conjunto probatório colacionado aos autos durante a instrução criminal, não pode ser reputada manifestamente contrária às evidências dos autos. Respeito à soberania dos veredictos.

3. O juiz presidente do Tribunal do Júri, ao individualizar a

José Luiz Oliveira de Almeida
Desembargador



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

sanção penal, deve analisar, com esmero, todos os elementos que circundam o fato delitivo, a fim de enquadrá-los nos critérios estabelecidos no art. 59, do Código Penal, para que a reprimenda seja fixada de forma justa e fundamentada, atingindo de maneira necessária e suficiente a reprovação do crime.

4. A reprimenda imposta ao apelante encontra-se fundamentada, com base em elementos concretos e dentro do método dogmaticamente conhecido como “pena média”, sendo a pena-base fixada acima do mínimo legal em razão de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis.

5. Apelo conhecido e improvido.

ACÓRDÃO - Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, por unanimidade e de acordo com o parecer da Procuradoria Geral de Justiça, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores José Luiz Oliveira de Almeida (Relator), José Bernardo Silva Rodrigues e Vicente de Paula Gomes de Castro (Presidente). Presente pela Procuradoria Geral de Justiça a Dra. _____.

São Luís, ____ de março de 2015.

DESEMBARGADOR Vicente de Paula Gomes de Castro
PRESIDENTE

DESEMBARGADOR José Luiz Oliveira de Almeida
RELATOR

José Luiz Oliveira de Almeida
Desembargador



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA

Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 002556/2015 – SÃO LUÍS (MA)

RELATÓRIO – O Sr. Desembargador José Luiz Oliveira de Almeida

(relator): Trata-se de apelação criminal, interposta por Westen José Santos da Silva, por intermédio de seu advogado, contra sentença oriunda da 4ª Vara do Tribunal do Júri do termo judiciário de São Luís/MA, que o condenou por incidência comportamental no art. 121, § 2º, incisos II e IV⁶, c/c art. 14, inciso II⁷, do CPB, à pena de 04 (quatro) anos e 07 (sete) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

Com base em elementos colhidos durante a fase pré-processual, o Ministério Público Estadual ofertou denúncia, de onde extraio que:

[...]

Em 10 de outubro de 2009, por volta das 05hrs e 30min, em um bar localizado no Anel Viário, próximo à choperia Cabão, nesta cidade, o denunciado, utilizando-se de uma faca grande de cabo branco, com consciência e vontade de matar, golpeou por cinco vezes a vítima Elton César Aranha da Silva, quando este encontrava-se conversando com uma garçonete.

Conforme restou apurado por meio do referido Inquérito Policial, na data do crime, a vítima, por volta de 01hrs, encontrava-se bebendo no referido bar, primeiro em companhia de seu irmão e depois em companhia de um terceiro rapaz que se oferecera para beber.

Por volta das 02hrs, o denunciado chegou no mesmo local, a fim de beber juntamente com alguns conhecidos que ali se encontravam, vindo, posteriormente, também se juntar ao grupo um terceiro rapaz que chegou no local em um carro Celta branco, se apresentando como policial federal.

Ali permaneceram bebendo até que, por volta das 055hrs e 30min, o terceiro rapaz que tinha se identificado como policial federal e que estava em companhia do denunciado, começou a discutir com a garçonete do bar, a respeito de suposto

⁶ § 2º Se o homicídio é cometido: [...]

II - por motivo fútil; [...]

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido; [...]

⁷ Art. 14 - Diz-se o crime: [...]

II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente. [...].



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

valor acrescentado na conta que não havia sido consumido, recusando-se a efetuar o pagamento sob a alegação de ser policial federal.

Durante a discussão, a vítima se aproximou do rapaz para indagá-lo da razão de não querer pagar a conta, quando este, irritado e sem qualquer motivo, disse simplesmente que não iria pagá-la, preferindo se retirar daquele local sem a companhia dos demais. Em seguida, após ter sido indagado pelas pessoas que ali se encontravam a respeito da conduta de seu colega, o denunciado resolveu simplesmente pegar um táxi e se retirar do local, com destino à sua casa, tendo em vista que se sentira intimidado pelas demais pessoas que ali se encontravam.

Ao chegar em casa, o denunciado resolveu pegar uma faca de cabo branco e retornar ao bar para se vingar de um dos clientes que ali se encontrava e que supostamente o teria constrangido. Ao retornar para o bar no mesmo táxi, no momento em que ali chegou de posse da faca, logo avistou a vítima conversando com a garçonete do local, quando, de modo *surpresa e sem possibilidade de a vítima oferecer qualquer reação*, o denunciado a golpeou por cinco vezes, até que esta se defendesse com uma cadeira de plástico no intuito de fazer cessar a agressão, ocasião na qual as garçonetes do bar começaram a gritar para que o denunciado se afastasse.

Em seguida às agressões, o denunciado empreendeu fuga em direção ao Bairro da Madre de Deus, quando foi preso em flagrante, na Rua do Norte, por policiais militares que após o crime saíram em sua perseguição [...].

Exame de corpo de delito “A”, às fls. 67.

Recebimento da denúncia em 25/03/2010, às fls. 70.

Ficha de atendimento médico, às fls. 75.

Defesa prévia, às fls. 90/91.

Durante a instrução foram ouvidas a vítima Elton César Aranha da Silva (fls. 102/103) e a testemunha arrolada pela acusação José Fernandes Soares Pereira (fls. 104).

Qualificação e interrogatório do acusado, às fls. 105/106.

Apresentadas as postulações finais (fls. 108/116 e 121/123), o acusado Westen José Santos da Silva foi pronunciado (fls. 136/139), a fim de ser submetido a



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

juízo de julgamento perante o eg. Tribunal do Júri, pela prática, em tese, da infração penal prevista no art. 121, § 2º, incisos II e IV, c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

Recurso em sentido estrito interposto, às fls. 153/156, contrarrazoado, às fls. 159/165.

Na fase destinada ao juízo de retratação, o togado singular manteve a decisão fustigada (fls. 167).

Decisão colegiada (acórdão nº 123586/2013), às fls. 180/188, mantendo a decisão de pronúncia.

Mapa topográfico das lesões sofridas pela vítima, às fls. 225/229.

Relatório, às fls. 235/237.

Na instrução plenária, cuja ata de julgamento se encontra anexa às fls. 262/266, foram ouvidas a vítima Elton César Aranha da Silva e a testemunha arrolada pelo Ministério Público, José Fernandes Soares Pereira. Mídia com a gravação do júri, às fls. 267.

Não houve o interrogatório do réu Westen José Santos da Silva, em razão deste não ter comparecido à sessão, embora devidamente intimado.

O MPE pugnou a condenação do acusado nas penas previstas para o crime de homicídio qualificado por motivo fútil, excluindo a qualificadora do uso de recurso que impossibilitou a defesa da vítima.

A defesa, por sua vez, requereu, inicialmente, o reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista para o crime de homicídio privilegiado, por ter o acusado agido sob o domínio de violenta emoção logo em seguida a injusta provocação da vítima, decorrente de discussão anterior. Subsidiariamente, a absolvição genérica, e, por fim, a exclusão das qualificadoras.

Após a quesitação (fls. 265), o Conselho de Sentença votou pela condenação do apelante Westen Jospe Santos da Silva de ter praticado o crime de homicídio qualificado pelo motivo fútil e mediante recurso que impossibilitou a defesa da



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

vítima, consistente em surpresa, sendo-lhe, em seguida, imposta, pelo togado, a pena de 04 (quatro) anos e 07 (sete) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, oportunidade em que foi concedido o direito de recorrer em liberdade, conforme se depreende da sentença exarada, às fls. 269/272, destes autos.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, às fls. 274, com fundamento no art. 593, III, alíneas “a”, “b”, “c” e “d”, do Código de Processo Penal⁸.

Em suas razões (fls. 288/293), enfatiza que o recorrente deve submetido a novo julgamento, por entender que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos, alegando, ademais, que **“o conjunto probatório demonstrou de forma inconteste que o Apelado praticou o fato típico acobertado pelo manto da Legítima Defesa”** (fls. 290).

Nas contrarrazões de fls. 296/299, o Ministério Público de 1º grau requer o improvimento do apelo, mantendo-se íntegra a sentença condenatória.

Em seu douto parecer de fls. 308/310, a Procuradora de Justiça Lígia Maria da Silva Cavalcanti opinou pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, para que seja mantida a condenação, mas que a pena seja reduzida para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

No que pertine ao pedido de nulidade do julgamento, a PGJ considera que a decisão do Conselho de Sentença não é contrária à prova dos autos, pois a tese acusatória:

[...] encontra respaldo no laudo de lesão corporal ‘A’ de fl. 67, na ficha de atendimento médico de fl. 75, no mapa topográfico de lesões de fls. 228 e 229, e,

⁸ Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:

[...]

III - das decisões do Tribunal do Júri, quando:

- a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia;
- b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados;
- c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança;
- d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

sobretudo, nas declarações prestadas em plenário pela vítima e pelo policial que efetuou a prisão de o ora apelante, José Fernandes Soares Pereira – que, como se vê do registro audiovisual de fl. 267, afirmou que Westen José Santos da Silva confessou a autoria do crime quando da sua prisão em flagrante delito – bem como nos depoimentos prestados à autoridade policial pelas testemunhas José Fernandes Soares Pereira, às fls. 07 e 08, por Orleans da Silva Alves Feitosa, à fl. 09, pela vítima Elton César Aranha da Silva, à fl. 10 e a confissão de o ora apelante, perante a autoridade policial, às fls. 11 e 12, a qual foi ratificada em juízo, às fls. 105 e 106 [...] ⁹.

Quanto ao pleito de reforma da dosimetria da pena, reputa a PGJ ser procedente, posto que:

[...] por ocasião da primeira fase da fixação da pena, foram consideradas desfavoravelmente 02 (duas) das 08 (oito) circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal (a culpabilidade e os motivos do crime), o que reputa ensejar o estabelecimento da pena base majorada em 2/8 (dois oitavos), calculados sobre a pena mínima, e não sobre “o intervalo entre o mínimo e o máximo da pena prevista”, como equivocadamente, fizera o ilustre juiz *a quo*, pelo que a reprimenda deve alcançar, nessa fase, o *quantum* de 15 (quinze) anos de reclusão. Na 2ª fase do cálculo da pena, entende deva ser mantida a diminuição de 1/6 (um sexto) da pena, decorrente da reconhecida circunstância atenuante da confissão espontânea, prevista no artigo 65, inciso II, alínea “d”, do Código Penal, restando, portanto, a punição em 12 (doze) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Finalmente, opina pela manutenção da redução da reprimenda em 2/3 (dois terço), face à aplicação da norma contida no artigo 14, inciso II, do Código Penal, resultando a pena, em caráter definitivo, em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, em regime semiaberto [...] ¹⁰.

É o relatório.

⁹ Fls. 309.

¹⁰ Fls. 310.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

Voto – O Sr. Desembargador José Luiz Oliveira de Almeida (relator):

Presentes estão os pressupostos de admissibilidade do recurso, razão pela qual, dele conheço.

Consoante relatado, Westen José Santos da Silva, foi condenado por incidência comportamental no art. 121, § 2º, incisos II e IV¹¹, c/c art. 14, inciso II¹², do CPB, à pena de 04 (quatro) anos e 07 (sete) meses de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, conforme se depreende da sentença anexa, às fls. 269/271.

Inconformado, a defesa interpôs recurso de apelação, às fls. 274, com fundamento no art. 593, III, alíneas “a”, “b”, “c” e “d”, do Código de Processo Penal¹³.

Apesar da ampla extensão trazida na petição de interposição, em suas razões (288/293), o recorrente restringe-se na tese que o recorrente deve submetido a novo julgamento, por entender que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, alegando, ademais, que **“o conjunto probatório demonstrou de forma inconteste que o Apelado praticou o fato típico acobertado pelo manto da Legítima Defesa”** (fls. 290).

Assim resumidamente fixados os pontos de irresignação recursal, analiso-os doravante.

¹¹ § 2º Se o homicídio é cometido: [...]

II - por motivo fútil; [...]

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido; [...]

¹² Art. 14 - Diz-se o crime: [...]

II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente. [...]

¹³ Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: [...]

III - das decisões do Tribunal do Júri, quando:

a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia;

b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados;

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

d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

Segundo se infere dos autos, inconformado com a decisão, a defesa apelou às fls. 274, devolvendo a cognição plena ao juízo *ad quem*, na extensão do *tantum devolutum quantum appellatum*.

Compulsando os autos, devo dizer, desde logo, que não vislumbro a ocorrência de qualquer nulidade posterior à pronúncia ou que a sentença do juiz presidente tenha sido contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados.

Na sequência, serão analisadas duas outras questões, a saber: **a)** se a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos; e **b)** se houve erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena.

1. Da alegação de julgamento manifestamente contrário à prova dos autos.

Postula a defesa a cassação do veredicto, com a realização de novo julgamento, sob o argumento de que a decisão do Conselho de Sentença é manifestamente contrária à prova dos autos.

Não obstante os argumentos albergados no apelo, a versão acolhida pelos jurados encontra, sim, respaldo em uma das vertentes de prova produzida nos autos, não havendo, portanto, o que se falar em novo julgamento.

Do caderno processual, destaco, inicialmente, o laudo de lesão corporal “A” de fls. 67, a ficha de atendimento médico de fls. 75 e o mapa topográfico das lesões sofridas pela vítima de fls. 228/229.

Da primeira fase do rito do júri, destaco o relato da vítima Elton César Aranha da Silva (fls. 102/103), *verbis*:

[...] se encontrava bebendo no bar na área no Anel Viário em um kiosque (*Sic*) que lá também se encontrava bebendo junto com um policial. Que cerca de 05:00 horas da manhã surgiu uma discussão entre o acusado policial e a garçonete em razão dos mesmos estarem se recusando a pagar o que consumiram; que a garçonete em razão dos mesmos estarem se recusando a pagar o que consumiram; que a garçonete articulou que não poderiam fazer isso que ela passara a noite

José Luiz Oliveira de Almeida
Desembargador



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

trabalhando; que o depoente se manifestou dizendo que eles deveriam pagar a conta que haviam consumido, que assim mesmo o policial se levantou tomou seu carro deixou o local sem pagar a sua despesa; que a garçonete voltou a insistir para que pagasse a conta e este se recusou; que depoente então comentou como um policial poderia estar procedendo dessa maneira deixando só acusado pagar a conta; que **o acusado não pagou a despesa pegou um taxi e foi embora; que cerca de 20 minutos voltou armado com uma faca e investiu contra o depoente lhe aplicando vários golpes, no ombro, próximo ao pescoço, nas costelas e no braço; que a vítima se defendeu com a cadeira de plástico mas terminou ficando sem força mas foi socorrido por um flanelinha.[...].**

(Destaques não originais)

O acusado, por sua vez, nas duas oportunidades em que foi ouvido nos autos, confessou a autoria delitiva.

Perante a autoridade policial, o réu Westen José Santos da Silva aduziu, com minúcias, que:

[...] **é verdade a imputação que está sendo lhe feita, pois atentou contra a vida de um rapaz desferindo-lhe vários golpes de faca pelo corpo;** Que, hoje, por volta das 02:00 horas, dirigiu-se a um bar no Anel Viário, a fim de beber; Que, ao chegar no bar, encontrou alguns conhecidos de jogo de bola a quem juntou-se para beber; Que, minutos depois, chegou um rapaz, num celta branco, que também juntou-se ai grupo, apresentando-se como policial federal; Que, ficaram bebendo até por volta das 05:00 horas, quando começou uma divergência entre a garçonete e o referido rapaz do carro, pois aquela disse que ainda faltavam três cervejas para serem pagas; Que, o interrogado ficou desconfiado da garçonete, pois viu o citado rapaz pagar as cervejas já consumidas; Que, o rapaz foi embora e deixou o interrogado no bar, pois havia pedido carona a ele; Que, logo depois, clientes do bar o cercaram e perguntaram ao interrogado se era policial, já que seu acompanhante se apresentou com tal; Que, o interrogado sentiu-se acuado e tratou de sair do bar; Que, logo depois, o interrogado pegou um táxi e foi para casa; **Que, no caminho de casa, o declarante decidiu pegar um faca (Sic) para furar um dos clientes que tinham lhe constrangido no bar; Que, quando chegou em casa, apanhou uma faca de cabo branco e voltou no mesmo táxi; Que, o interrogado foi direto ao bar, armado com a faca, e ao se aproximar de um rapaz que estava conversando com uma garçonete, investiu contra este com**



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

a faca e lhe desferiu vários golpes; Que, a vítima tentou se defender com uma cadeira de plástico, e ainda lhe jogou uma garrafa de cerveja; **Que, logo depois, o interrogado saiu correndo em direção a Madre de Deus, onde foi preso por policiais militares;** Que, logo após, os policiais o levaram até o bar onde o fato aconteceu, oportunidade em que **populares o reconheceram como sendo o mesmo que tinha tentado contra a vida da vítima;** Que, após isso, **os policiais o levaram ao Socorrão I, onde a vítima o reconheceu de imediato;** Que, **não sabe dizer o motivo que o levou a prática do crime, pois havia bebido,** mas afirma que está arrependido de sua atitude, pois nunca esteve envolvido em fatos dessa natureza [...].

(Destaques não constam nos originais)

Na fase do sumário da culpa (fls. 105/106), após ratificar ser verdadeira a acusação, Westen José Santos da Silva, acrescentou, *litteris*:

[...] que no momento da infração encontrava-se em um bar no Anel Viário; que não conhece a vítima, nem as testemunhas da denúncia, nada tendo a alegar contra as mesmas; que conhece em parte as provas contra si apuradas; que a arma que foi usada para a prática da infração era faca peixeira da casa onde estava hospedado; que encontrava-se num bar no Anel Viário bebendo onde havia uma mesa com vários conhecidos que se juntou a eles quando chegou um elemento que se apresentou como policial e passaram a beber juntos; que essa pessoa também dizia ser pistoleiro e policial federal, beberam; que esse elemento pagou uma das cervejas e o acusado também pagou e certa de 05:00 horas da manhã o interrogado manifestou a vontade de se retirar do local; que no final da soma do consumo houve uma discussão entre o elemento que se dizia policial e garçonete, aquele alegando que ela estava cobrando a mais; que então o elemento saiu do local sem pagar o restante do consumo; que a vítima então conversou com a garçonete e em seguida se dirigiu ao interrogado reclamando porque o mesmo não havia pago o restante das cervejas; que então a vítima juntamente com o flanelinha empurraram o interrogado com gestos agressivos que então pegou um taxi (*Sic*) e se retirou; que a vítima ainda deu uma pancada no taxi, **chegou em casa se armou com uma faca e voltou ao bar para pegar o restante da conta; que quando voltou ao bar houve uma nova discussão com a vítima, que então sacou de faca e aplicou uns golpes na mesma e saiu correndo;** que adiante foi preso; que na agressão chegaram a lhe jogar garrafas; que não chegou a pagar o restante do consumo no bar; que ao ser preso foi levado á delegacia e foi autuado

José Luiz Oliveira de Almeida
Desembargador



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

em flagrante; que quando fugia perdeu a faca que portava e que estava bastante embriagado [...].

(Destaques não constam no texto original)

A testemunha Orleans da Silva Alves feita, apesar de não ter sido ouvido em juízo, asseverou para a autoridade policial (fls. 09) que:

[...] por volta das 05:30 horas, estava trabalhando como flanelinha na área do (Sic) bares do Anel Viário, mas (Sic) precisamente nas imediações do bar Cabão, e após terminar seu serviço, foi tomar um caldo num bar; Que, após tomar o caldo, o declarante foi para um outro bar, onde sentou-se e ficou olhando o movimento; Que, nesse momento, viu uma confusão de um homem que estava acompanhado do conduzido com a garçonete do bar, dizendo que não iria pagar a conta; Que, nesse momento, um outro rapaz que também bebia no bar, aproximou-se e pediu ao homem que pagasse a conta; Que, o homem disse que não iria pagar conta nenhuma, pois era policial; Que, logo depois, o homem saiu num carro em alta velocidade; Que, o rapaz foi até o conduzido e perguntou porque o companheiro deste não quis pagar a conta, pois ele e seu amigo estavam bebendo desde cedo ali, mas não iriam pagar a conta; **Que, o conduzido não gostou e saiu em direção a avenida para pegar transporte, e acabou apanhando um táxi e foi embora; Que, minutos depois, o conduzido retornou armado com uma faca grande, de cabo branco e partiu para cima da vítima, que estava distraído conversando com a garçonete do bar;** Que, as garçonetes ficaram desesperadas e começaram a gritar; Que, para se defender das investidas do conduzido, a vinha apanhou uma cadeira de plástico; **Que após golpear a vítima, o homem saiu correndo em direção ao bairro da Madre de Deus;** Que, o declarante ajudou a vítima e a levou para uma parada de ônibus no Anel Viário, onde apanharam um coletivo e foram ao Socorrão I, onde a vítima recebeu tratamento medico [...].

(Destaques não constam no texto original)

Em plenário, a vítima Elton César Aranha da Silva ratifica a versão anterior, apontando o acusado Westen José Santos da Silva como sendo o autor das facadas que sofreu no dia 10 de outubro de 2009.

Deste modo, nota-se que o Conselho de Sentença acolheu a versão que lhe pareceu mais consentânea com a verdade dos fatos, não se verificando qualquer distanciamento com que foi apresentado ao longo da persecução criminal.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA

Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

Ademais, é ressabido que nos julgamentos afetos ao Tribunal do Júri, integrado por pessoas integrantes da sociedade civil (jurados¹⁴), o sistema de apreciação das provas é o da íntima convicção, ou seja, o julgador tem total liberdade na formação de seu convencimento, dispensando-se qualquer motivação sobre as razões que o levaram a esta ou àquela decisão, podendo, inclusive, utilizar-se de quaisquer provas contidas nos autos. Sobre o tema, colaciona-se aresto do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO SIMPLES. ALEGADA CONDENÇÃO COM BASE EM PROVA COLHIDA EXCLUSIVAMENTE NA FASE INQUISITORIAL.

ART. 155 DO CPP. TRIBUNAL DO JÚRI. SOBERANIA DOS VEREDICTOS.

SIGILO DAS VOTAÇÕES. ÍNTIMA CONVICÇÃO DOS JURADOS. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE IDENTIFICAÇÃO DE QUAIS PROVAS FORAM UTILIZADAS PELA CORTE POPULAR AO DECIDIR PELA CONDENÇÃO DO PACIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Conquanto seja pacífica a orientação segundo a qual nenhuma condenação pode estar fundamentada exclusivamente em provas colhidas em sede inquisitorial, tal entendimento deve ser visto com reservas no âmbito do procedimento dos crimes dolosos contra a vida.
2. A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso XXXVIII, alíneas "b" e "c", conferiu ao Tribunal do Júri a soberania dos seus veredictos e o sigilo das votações, tratando-se de exceção à regra contida no inciso IX do art. 93, razão pela qual **não se exige motivação ou fundamentação das decisões do Conselho de Sentença, fazendo prevalecer, portanto, como sistema de avaliação das provas produzidas a íntima convicção dos jurados.**
3. Após a produção das provas pela defesa e pela acusação na sessão plenária, a Corte Popular tão somente responde sim ou não aos quesitos formulados de acordo com a **livre valoração das teses apresentadas pelas partes.** Por esta razão, **não havendo uma exposição dos fundamentos utilizados pelo Conselho de Sentença para se chegar à decisão proferida no caso, é impossível a identificação de quais provas foram utilizadas pelos jurados para entender pela condenação ou absolvição do acusado, o que torna inviável a constatação se a decisão baseou-se exclusivamente em elementos**

¹⁴ Juízes leigos.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluzalmeida.com (98)3198 4481 gabjose Luiz@tjma.jus.br

**colhidos durante o inquérito policial ou nas provas produzidas em juízo,
conforme requerido na impetração.**

4. Além disso, da leitura das atas de audiências acostadas aos autos, observa-se que os depoimentos das testemunhas foram renovados em juízo com o respeito ao contraditório, provas estas que seriam idôneas a serem utilizadas pelos jurados para entender pela condenação do acusado, razão pela qual não se vislumbra a mácula aventada [...]¹⁵.

(Sem destaques no original)

Colaciono, ainda, os seguintes ensinamentos doutrinários:

[...] a decisão dos jurados que for manifestamente contrária à prova dos autos (art. 593, III, d), podendo o Tribunal determinar novo julgamento (art. 593, § 3º). Com isso o legislador permitiu, em casos de decisões destituídas de qualquer apoio na prova produzida, um segundo julgamento. Prevalecerá, contudo, a decisão popular, para que fique inteiramente preservada a soberania dos veredictos, quando estiver amparada em uma das versões resultantes do conjunto probatório. Se o Tribunal de Justiça, apesar de haver sustentáculo na prova para a tese vencedora, ainda que não seja robusta, determinar erroneamente novo julgamento, será cabível recurso especial ou habeas corpus, para o fim de subsistir a vontade do Conselho de Sentença e ser assegurada a soberania dos seus veredictos [...]¹⁶.

Insta ressaltar, ademais, que:

[...]
I - Não se qualifica como manifestamente contrária à prova dos autos a decisão dos Jurados que se filia a uma das versões para o crime, em detrimento de outra, ambas apresentadas em Plenário, desde que a tese privilegiada esteja amparada em provas idôneas, como ocorreu na espécie (Precedentes).
[...]¹⁷.

No mesmo diapasão:

PENAL E PROCESSO PENAL - JÚRI - HOMICÍDIO SIMPLES - PEDIDO DE ANULAÇÃO DO JULGAMENTO SOB A ALEGAÇÃO DE QUE A DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA É MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS

¹⁵ STJ – HC nº 209.107/PE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2011, DJe 19/10/2011.

¹⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Recursos no processo penal**. 6. ed. São Paulo: RT, 2009, p. 103.

¹⁷ STJ – HC nº 139.360/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 01/02/2010.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

AUTOS - DESCABIMENTO - JURADOS QUE OPTARAM POR UMA DAS VERSÕES CONTIDAS NOS AUTOS E SUSTENTADAS EM PLENÁRIO - NECESSIDADE DE RESPEITO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS POPULARES - RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. - **Se os jurados optam por uma das versões constantes dos autos, em detrimento da trazida pela Defesa ou pela Acusação, estando ambas amparadas em diversos elementos de prova, não há falar em decisão manifestamente contrária à prova dos autos.** - Recurso improvido¹⁸.
(Destaques não constam nos originais)

À vista disso, considerando que o Tribunal de Justiça, nos processos de competência do Tribunal do Júri, cabe tão somente a reparação de arbitrariedades nos respectivos julgamentos, sendo-lhe vedado, sob pena de violação do princípio da soberania dos veredictos, emitir qualquer juízo de valor acerca da justiça do *decisum*, e tendo nos autos, suporte probatório para a decisão proferida pelo Tribunal Popular, não há que se cogitar a anulação do julgamento realizado.

Portanto, à luz de circunstanciada análise dos argumentos expendidos, a condenação deve permanecer íntegra, em tributo, volto a dizer, à decisão soberana do eg. Tribunal do Júri Popular.

2. Do erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena

É cediço dizer que ao individualizar a sanção penal, o julgador deve examinar, com esmero, todos os elementos que circundam o fato delitivo, a fim de sopesá-los à luz das diretrizes do art. 59¹⁹, do Código Penal, para que a reprimenda seja fixada de forma proporcional, necessária e suficiente.

E, na hipótese de considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o magistrado declinar, fundamentadamente, as suas razões, pois a inobservância

¹⁸ TJMG - 0290679-69.2008.8.13, Relator DOORGAL ANDRADA, julgado em 09/08/2009, publicado em 09/09/2009.

¹⁹ Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

dessa regra implica em ofensa ao preceito contido no inciso IX²⁰, do art. 93, da Constituição Federal.

Para uma melhor compreensão do caso *sub examine*, transcrevo excertos da sentença condenatória de fls. 269/272, *in verbis*:

[...]

A culpabilidade do acusado deve aumentar a pena por ter, após interferência da vítima no pagamento do consumo do bar, ido até a sua casa, voltado ao local do crime, armado com uma faca, tendo tempo suficiente para desistir da ação delituosa.

Os antecedentes do acusado são bons porque não possui outro registro criminal.

Na há a valorar quanto à conduta e à personalidade do acusado porque não existem elementos suficientes à aferição dessas circunstâncias judiciais.

A motivação do crime, já reconhecida pelos jurados, deve elevar a pena porque não se admite matar uma pessoa apenas porque intercedeu em favor da garçonete durante a cobrança de dívida de consumo no bar.

As circunstâncias do crime já foram consideradas como qualificadora do homicídio, não devendo mais ser levadas em consideração para evitar a duplicidade.

As consequências do crime não devem elevar a pena porque o laudo de exame de corpo de delito não prova que a vítima tenha sofrido seqüelas em decorrência das lesões.

O comportamento da vítima não deve influenciar neste momento.

Diante dessa análise, onde duas circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao acusado, fixo a pena-base em dezesseis anos e seis meses de reclusão.

²⁰ Art. 93 [...]

X - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; [...]



Na segunda fase da fixação da pena, reconheço em favor do acusado a **circunstância atenuante da confissão espontânea**, prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal; razão pela qual, **reduzo a pena-base em um sexto**.

Em razão da existência da **causa de diminuição da pena** por se tratar de **crime tentado**, na forma do parágrafo único do artigo 14 do Código Penal, **reduzo a pena em dois terços**.

Não havendo causa de aumento de pena, **fixo em definitivo a pena privativa de liberdade a ser cumprida por WESTEN JOSÉ SANTOS DA SILVA em quatro anos e sete meses de reclusão, em regime semiaberto** no Complexo Penitenciário de Pedrinhas [...].

(Destaques não constam no texto original)

Ao que vejo das transcrições acima, na primeira fase da dosimetria, o magistrado *a quo* valorou negativamente as circunstâncias judiciais da culpabilidade e motivação do crime, fixando a pena-base em 16 (dezesesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão, ou seja, 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses acima do mínimo legal.

Registro que, diante da ampla extensão trazida na petição de interposição (fls. 274), compreendo que toda a dosimetria é questionada no presente apelo.

2.1 Da primeira fase

2.1.1 Da culpabilidade

Com o objetivo de bem situar o tema posto sob análise, convém trazer a lume, a exposição de motivos da Lei nº 7.209/84, que alterou dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940 - Código Penal:

[...]
50. As diretrizes para fixação da pena estão relacionadas no artigo 59, segundo o critério da legislação em vigor, tecnicamente aprimorado e necessariamente adaptado ao novo elenco de penas. **Preferiu o Projeto a expressão "culpabilidade" em lugar de "intensidade do dolo ou grau de culpa", visto que graduável é a censura, cujo índice, maior ou menor, incide na quantidade da pena.** Fez-se referência expressa ao comportamento da vítima, erigido, muitas



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

vezes, em fator criminógeno, por constituir-se em provocação ou estímulo à conduta criminosa, como, entre outras modalidades, o pouco recato da vítima nos crimes contra os costumes. A finalidade da individualização está esclarecida na parte final do preceito: importa em optar, dentre as penas cominadas, pela que for aplicável, com a respectiva quantidade, à vista de sua necessidade e eficácia para "reprovação e prevenção do crime". Nesse conceito se define a Política Criminal preconizada no Projeto, da qual se deverão extrair todas as suas lógicas conseqüências. Assinale-se, ainda, outro importante acréscimo: cabe ao juiz fixar o regime inicial de cumprimento da pena privativa da liberdade, fator indispensável da individualização que se completará no curso do procedimento executório, em função do exame criminológico [...].
(Sem destaques no original)

Comentando a Reforma da Parte Geral do Código Penal, produzida em 1984, a doutrina de Cleber Masson afirma que:

[...]
A partir da Reforma da Parte Geral do Código Penal pela Lei 7.209/1984, essa circunstância judicial substituiu as expressões "intensidade de dolo" e "grau de culpa", previstas originariamente no art. 42 do Código Penal como relevantes para a aplicação da pena-base. Agiu, nesse passo, corretamente o legislador, pois com a adoção do sistema finalista, o dolo e a culpa passaram a ser considerados no interior da conduta, integrando a estrutura do fato típico. Destarte, tais elementos não mais se relacionam com a aplicação da pena.[...].
[...] teria sido mais feliz o legislador se tivesse utilizado a expressão "graus de culpabilidade" para transmitir a ideia de que todos os agentes culpáveis, autores ou partícipes de um ilícito penal, serão punidos, mas os que agiram de modo mais reprovável suportarão penas mais elevadas [...]²¹.

Tratando-se da primeira circunstância judicial elencada no art. 59, do CPB, a culpabilidade aqui tratada, constitui um dos parâmetros postos ao magistrado sentenciante, para a fixação da pena-base.

Em arremate ao que se expõe, oportuna é a transcrição dos ensinamentos de Ricardo Augusto Schimitt, *verbis*:

²¹ *In* **Direito Penal: Esquemático: parte geral** – vol. 1. 4ª ed. São Paulo: Método, 2011, pág. 629/630.



[...] Culpabilidade

Não se trata da culpabilidade que se mostra como pressuposto à aplicação da pena (não confunda). A culpabilidade é a reprovabilidade da conduta, que é tida como elemento do crime ou pressuposto de aplicação da pena, conforme a teoria adotada, de modo que, afastada a culpabilidade, a sentença será absolutória e não restará aplicada qualquer pena.

Por isso, no momento da aplicação da pena, já não mais se investiga se o réu é ou não culpado, pois tal situação já restou definida em momento anterior do julgado, mais precisamente na parte da fundamentação (motivação) da sentença. Diante disso, temos que a imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa são elementos do crime em si, não podendo ser confundidos com a culpabilidade prevista no artigo 59 do Código Penal, a qual se refere exclusivamente ao agente, dizendo respeito à censurabilidade, que nada mais é do que a reprovabilidade de sua conduta.

A circunstância judicial atinente à culpabilidade se relaciona à censurabilidade da conduta, medindo o seu grau de reprovabilidade diante dos elementos concretos disponíveis no caso em julgamento. A adjetivação negativa ou censurável reclama criteriosa pesquisa nos elementos probatórios concretos a referendá-la.

A culpabilidade deve, hoje, ser entendida e concretamente fundamentada na reprovação social que o crime e o autor do fato merecem. Trata-se de um *plus* na reprovação da conduta do agente.

A circunstância em questão se revela como sendo um juízo de reprovação que recai sobre o agente imputável que praticou o fato ilícito de forma consciente, cuja conduta podia não praticá-la ou evitá-la, se quisesse, desde que tivesse atendido aos apelos da norma penal.

É o grau de censura da ação ou omissão do réu que deve ser valorada a partir da existência de um *plus* de reprovação social de sua conduta.

Está ligada a intensidade do dolo ou o grau de culpa do agente, as quais devem ser graduadas no caso concreto, com vistas à melhor adequação da pena-base.

Quanto mais reprovável a conduta, maior será a exasperação da pena na primeira etapa do processo de dosimetria, ao tempo em que quanto menos reprovável a conduta, a pena mais se aproximará do mínimo legal previsto em abstrato pelo tipo [...]²².

(Destques não constam no original)

²² In *Sentença Penal Condenatória: Teoria e Prática*. 8ª ed. Salvador: JusPodivum, 2014, pág. 113/114.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

No sentido do que se apresenta, há interessante precedente no Superior Tribunal de Justiça, que merece referência, *litteris*:

[...] 9. A culpabilidade normativa, que engloba a consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa e que constitui elemento do tipo penal, não se confunde com a circunstância judicial da culpabilidade, que diz respeito à demonstração do grau de reprovabilidade ou censurabilidade da conduta praticada.

10. O maior grau de reprovabilidade da conduta está fundamentadamente explicitado na vasta experiência do recorrente como administrador público, evidenciada pelos diversos cargos ocupados nos Poderes Executivo e Legislativo, a demonstrar que possuía ele maior ciência das possíveis consequências que poderiam advir dos atos de gestão temerária por ele praticados, e que acabaram por efetivamente ocorrer [...]²³.

In casu, o magistrado primevo considerou desfavorável a culpabilidade, por entender que **“após interferência da vítima no pagamento do consumo do bar, ido até a sua casa, voltado ao local do crime, armado com uma faca, tendo tempo suficiente para desistir da ação delituosa”** (fls. 270)

A valoração negativa da circunstância judicial da culpabilidade deve ser mantida, posto que, com base em elementos concretos extraídos dos autos, existe, sim, uma maior reprovabilidade do agente na conduta delituosa por ele praticada.

Pelos motivos acima expostos, a valoração negativa à culpabilidade deve permanecer incólume.

2.1.2 Dos motivos do crime

Os motivos do crime, na definição de Ricardo Augusto Schmitt,

[...] são as razões subjetivas que estimularam ou impulsionaram o agente à prática da infração penal. Os motivos podem ser conforme ou em contraste com as exigências de uma sociedade. Não há dúvidas de que, de acordo com a motivação que levou o agente a delinquir, sua conduta poderá ser bem mais ou bem menos reprovável. O motivo constitui a origem propulsora da vontade criminosa.

²³ STJ – REsp nº 1352043/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 28/11/2013.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

Nada mais é do que o “porquê” da ação delituosa. São as razões que moveram o agente a cometer o crime. Estão ligados à causa que motivou a conduta. Todo crime possui um motivo. É o fator íntimo que desencadeia a ação criminosa (honra, moral, inveja, cobiça, futilidade, torpeza, amor, luxúria, malvez, gratidão, prepotência etc).

[...]

Devemos, então, averiguar a existência de motivo que se revele como sendo um *plus* ao integrante do próprio tipo, sob pena de restar impossibilitada sua valoração.

[...]²⁴.

In casu, compreendo que a fundamentação utilizada pelo magistrado sentenciante para os motivos do crime para elevar a pena-base (“**porque não se admite matar uma pessoa apenas porque intercedeu em favor da garçonete durante a cobrança de dívida de consumo no bar**” (fls. 270)), reúne-se em fundamentação válida para exasperar a pena-base.

O motivo determinante que levou o apelante a praticar o delito, de fato, é inadmissível, pequeno e insignificante e, consoante a conclusão do julgador, ocasionou uma reação desproporcional em desfavor do ofendido, o que justifica a elevação da pena na primeira fase da dosimetria.

2.1.3 Da análise da pena após a reanálise das circunstâncias judiciais

Após a reanálise das circunstâncias judiciais, e mantidas as duas valorações negativas relativas à culpabilidade e motivos do crime, entendo que a pena-base deve permanecer inalterada em 16 (dezesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão de reclusão.

Concessa venia, não perfilho o critério exposto pela PGJ, às fls. 510, para a fixação da pena-base²⁵.

²⁴ *In Sentença Penal Condenatória: teoria e prática*. 8ª ed. Salvador: *Juspodivm*, 2014, pág. 133/134.

²⁵ Recordo que a PGJ “reputa ensejar o estabelecimento da pena base majorada em 2/8 (dois oitavos), calculados sobre a pena mínima, e não sobre ‘o intervalo entre o mínimo e o máximo da pena prevista’, como equivocadamente, fizera o ilustre juiz *a quo*, pelo que a reprimenda deve alcançar, nessa fase, o *quantum* de 15 (quinze) anos de reclusão” (fls. 310).



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA

Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

Mais uma vez aproveitando os ensinamentos de Ricardo Augusto

Schimitt,

[...] **Não existe um critério ideal que solucione todos os casos passíveis de análise**, uma vez que a dosagem da pena-base está relacionada a fatos concretos, evidenciados a partir da ocorrência do crime, acrescido dos atributos pessoais do próprio acusado, os quais, em conjunto, definem a necessidade de maior ou menor reprovação do ilícito.

[...]

Se o legislador não estabelece no Código Penal o valor de cada circunstância judicial, não é permitido e nem lícito ao juiz estabelecer um quantitativo sem critérios. **O legislador enumera oito circunstâncias judiciais** e determina a julgador que estabeleça, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, a quantidade de pena-base aplicável, dentro dos limites previsto em abstrato no tipo.

Valor para cada circunstância judicial realmente não existe. Aliás, só teremos valores definidos pelo legislador na terceira e última etapa do processo de dosimetria, antes disso não. **Contudo, mesmo na ausência de valores definidos pelo legislador na primeira fase do processo de dosimetria da pena, surgiu a necessidade nos Tribunais de se criar algum critério que trouxesse certa segurança jurídica aos julgados.**

Isso porque a discrepância de penas em casos muito similares entre si, sem dúvidas, estabelece no sistema jurídico um fator de desequilíbrio, de desconfiança, de evidente insegurança.

Apesar de não existir um critério matemático absoluto para dosagem da pena-base, a segurança jurídica se impõe como forma de termos em casos similares, senão penas idênticas, a menos muito próximas entre si, que venham traduzir a justa aplicação da sanção penal.

[...]

Atualmente temos presente nos Tribunais Superiores uma tendência em se tratar com igualdade todas às circunstâncias judiciais enumeradas pelo legislador no Código Penal. Ora, se o próprio legislador não anunciou uma maior ou menor preponderância de uma circunstância em relação à outra – como o fez, por exemplo, com as circunstâncias atenuantes e agravantes (art. 67 do CP) – é porque procurou fazer com que as oito circunstâncias judiciais recebessem o mesmo tratamento legal, como forma de permitir uma melhor aferição à dosagem



da pena-base ideal, dentro dos limites propostos no preceito secundário do tipo
(pena em abstrato).

E, logicamente, se assim o fez, **os Tribunais passaram a tratar a matéria dentro de um prisma de *proporcionalidade*, partindo do princípio de que todas as circunstâncias judiciais possuem o mesmo grau de importância (ao menos legalmente).**

[...]

O critério que vem sendo albergado pelos Tribunais Superiores repousa numa situação prática e simples, que tem resultado a partir da obtenção do intervalo de pena previsto em abstrato no tipo (máximo – mínimo), devendo, em seguida, ser encontrada sua oitava parte (1/8), ou seja, dividir o resultado do intervalo de pena e abstrato por 8 (oito), pois este é o número de circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal.

Com este raciocínio, chegamos ao patamar exato de valoração de cada circunstância judicial (*com absoluta proporcionalidade*), que servirá de parâmetro para o julgador promover a análise individualizada no momento da dosagem da pena-base [...]²⁶.

Examinando a fixação da pena-base, percebo que o juízo *a quo* utilizou o método dogmaticamente conhecido como “pena média”, para estabelecer, equitativa e proporcionalmente, a fração de incremento em razão de cada circunstância judicial valorada²⁷.

Com efeito, seguindo a linha de entendimento acima, observo que não há qualquer equívoco na fixação da pena-base no caso em tela, uma vez que a pena média do crime de homicídio qualificado é 18 (dezoito) anos, e o valor de cada circunstância judicial corresponde a dois anos e três meses²⁸. Como foram duas as circunstâncias judiciais valoradas, a pena-base foi, acertadamente, incrementada em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses.

Assim, não há reparos a serem feitos no *quantum* aplicado na primeira fase da dosimetria.

²⁶ In *Sentença Penal Condenatória: teoria e prática*. 8ª ed. Salvador: *Juspodivm*, 2014, pág. 161/164.

²⁷ In *casu*, duas: culpabilidade e motivos do crime.

²⁸ Pena média de dezoito anos dividida por oito (quantidade de circunstâncias judiciais), que resulta em 2,25.



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. JOSÉ LUIZ OLIVEIRA DE ALMEIDA
Praça Dom Pedro II, s/n. Centro. São Luís- MA
www.joseluizalmeida.com (98)3198 4481 gabjoseluiz@tjma.jus.br

2.2 Da segunda fase

Na segunda etapa do processo de dosimetria, diante da circunstância atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, *d*, do CPB), mantenho a mesma fração de 1/6 (um sexto) aplicada pelo juízo *a quo*.

2.3 Da terceira fase

Na última fase, conservo a redução de 2/3 (dois terços) para a causa de diminuição, por se tratar de crime tentado (art. 14, parágrafo único, do CPB), restando a pena em 04 (quatro) anos e 07 (sete) meses, reprimenda esta que torno definitiva, diante da inexistência de qualquer causa de aumento.

3. Dispositivo

Com as considerações supra e, em parcial acordo com o parecer ministerial²⁹, nego provimento ao apelo, para manter a sentença condenatória de fls. 269/272, em todos os seus termos.

Cumpra-se o disposto no art. 201, § 2º, do Código de Processo Penal, através de qualquer meio idôneo.

É como voto.

Sala das Sessões da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, em São Luís, ___ de março de 2015.

DESEMBARGADOR José Luiz Oliveira de Almeida

RELATOR

²⁹ A divergência com o parecer da PGJ refere-se ao fato desta ter opinado pela redução da pena do apelante.