SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 94322/2009 - CLASSE CNJ - 426 - COMARCA CAPITAL

RECORRENTE: **JHONN DA SILVA GERALDO**
RECORRIDO: **MINISTÉRIO PÚBLICO**

Número do Protocolo: 94322/2009
Data de Julgamento: 03-3-2010

E M E N T A

PENAL E PROCESSUAL PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - HOMICÍDIO QUALIFICADO POR MOTIVO TORPE, TORTURA E RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DA VÍTIMA - PEDIDO DE AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DO MOTIVO TORPE - POSSIBILIDADE - AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DA TORTURA - INVIABILIDADE - QUALIFICADORA PLAUSÍVEL - MERO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - DÚVIDAS RESOLVEM-SE PELO COLENDO CONSELHO DE SENTENÇA - RECURSO IMPROVIDO.

Não evidenciado nos autos a motivação do delito, resta possibilitada a exclusão da qualificadora de motivo torpe.

A circunstância qualificadora descrita na denúncia somente deve ser afastada na pronúncia, quando manifestamente improcedente. Diante da possibilidade da ocorrência da qualificadora da tortura, não resta dúvida de que cabe ao Tribunal do Júri apreciar a matéria.

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 94322/2009 - CLASSE CNJ - 426 - COMARCA CAPITAL

RECORRENTE: **JHONN DA SILVA GERALDO**
RECORRIDO: **MINISTÉRIO PÚBLICO**

R E L A T Ó R I O

EXMO. SR. DR. CARLOS ROBERTO C. PINHEIRO

Egrégia Câmara:

JHONN DA SILVA GERALDO, interpôs o presente recurso em sentido estrito contra r. decisão que o pronunciou pela prática, em tese, da conduta típica prevista no art. 121, § 2º, I, III e IV , do Código Penal.

Pleiteia o recorrente, por meio da combativa Defensoria Pública do Estado, a exclusão da qualificadora de motivo torpe e tortura por reputar que as únicas provas a darem guarida à imputação das referidas qualificadoras são oriundas do inquérito policial.

Em suas contrarrazões, o douto Promotor de Justiça oficiante sustentou o acerto da decisão que julgou admissível a denúncia ofertada, pelo que requer o desprovimento do presente recurso para que seja o recorrente submetido a julgamento perante o Tribunal Popular.

Em juízo de retratação (fls. 415/416), a decisão foi mantida e os autos foram remetidos a esta instância para julgamento do recurso.

Instada a se manifestar, a Cúpula Ministerial opinou pelo desprovimento do recurso manejado.

É o relatório.

P A R E C E R (ORAL)

O SR. DR. ÉLIO AMÉRICO

Ratifico o parecer escrito.

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 94322/2009 - CLASSE CNJ - 426 - COMARCA CAPITAL

V O T O

EXMO. SR. DR. CARLOS ROBERTO C. PINHEIRO (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Narra a denúncia que JHONN DA SILVA GERALDO, no dia 21 de janeiro de 2008, por volta das 07 horas, no interior de uma residência sito à rua Nova Olímpia, Bairro Santa Isabel, nesta urbe, valendo-se de uma arma de fogo não apreendida, efetuou um disparo contra a vítima ALEX DOMINGOS DA SILVA.

Acrescenta a denúncia que na referida data, o recorrente, motivado por uma rixa existente entre ele e a vítima, adquiriu uma arma de fogo e deslocou-se até o local onde a vítima residia. Chegando ao local, após vários acontecimentos detidamente narrados na denúncia, o recorrente de posse da arma de fogo e após determinar que a vítima deitasse ao solo passou a executar contra ela a prática chamada de "roleta russa", sendo que no momento em que apertou o gatilho pela segunda vez o disparo fora efetuado o que ocasionou a morte da vítima.

Prefacialmente, saliento que a irresignação defensiva refere-se tão-somente em relação as qualificadores da motivação torpe e tortura, previstas, respectivamente, nos incisos I e III do § 2º do art. 121 do Código Penal. Assim, ainda que, eventualmente, seja dado provimento a presente pretensão recursal o delito em tela não deixará de ser tido como qualificado e, portanto, hediondo, vez que subsistirá a qualificadora do recurso que impossibilitou a defesa da vítima, prevista no inciso IV do citado artigo da Lei Penal.

Dito isso, cumpre assinalar que o afastamento de qualificadora em sede de pronúncia só se faz possível nas hipóteses em que esta se mostrar manifestamente improcedente, ou seja, quando não encontrar nenhum suporte nos autos.

É que, nessa fase processual, o juiz togado fica impedido de valorar os elementos probatórios e emitir um juízo acerca do mérito da lide penal e de suas circunstâncias mais relevantes, sob pena de afronta à soberania dos veredictos e de indevida usurpação da competência constitucional do Tribunal do Júri de resolver e julgar os crimes dolosos contra a vida.

Com isto, tratando-se a pronúncia de fase judicial que encerra juízo de admissibilidade, resta claro que eventuais dúvidas a respeito do reconhecimento ou não de qualificadoras não podem ser aqui dirimidas, sendo da competência do Conselho de Sentença manifestar-se sobre tais controvérsias, a teor do preceito *in dubio pro societate* vigente nessa fase.

No que pertine à qualificadora de motivo torpe, esta fora posta na denúncia porquanto tenha o recorrente ceifado a vida da vítima em vista de rixa anterior existente entre ambos.

No entanto, não restou evidenciado nos autos a verdadeira motivação do evento criminoso em análise para que se pudesse qualificá-la como torpe, como o fez a denúncia.

De fato, conforme dispõe a Exposição de Motivos da Parte Especial do Código Penal, no item 38, torpe é o motivo que suscita a aversão ou repugnância geral.

Atento a essa conceituação, não ressai dos autos informações que denotem que o recorrente teria agido imbuído por motivo que causasse repulsa excessiva à sociedade. Com efeito, as testemunhas ouvidas durante a fase inquisitorial foram uníssonas em afirmar desconhecer a motivação do crime.

De se ver que não há nos autos elementos que evidenciem que o recorrente ceifou a vida da vítima em vista de rixa existente entre ele e a vítima. Demais disso, mesmo que restasse caracterizada nos autos que havia rixa anterior entre réu e vítima, esta, por si só, não é o bastante para qualificar um crime de homicídio pela torpeza. Em sendo assim, a qualificadora da torpeza afigura-se manifestamente improcedente.

Destarte, dou provimento ao pleito defensivo quanto à qualificadora de motivo torpe.

No que pertine à qualificadora prevista no inciso III do § 2º do art. 121 do Código Penal, tenho que esta merece ser levada à apreciação do juízo natural dos crimes dolosos contra a vida.

De fato, a tortura caracteriza-se como qualquer forma de se impor ao ser humano um intenso sofrimento físico ou mental no intuito de obter alguma coisa contra sua vontade.

Assim, da análise dos testemunhos coligidos aos autos nota-se que há plausibilidade entre a mencionada qualificadora e a exposição posta na denúncia, visto que as testemunhas ouvidas à fase inquisitorial descrevem os fatos de forma que se mostra crível que a vítima fora levada a sofrimento físico ou mental para que informasse o paradeiro de um indivíduo chamado "Luan".

Depreende-se dos depoimentos que antes de efetuar o disparo o recorrente teria executado contra a vítima a prática conhecida como "roleta russa".

Neste sentido, narrou o menor e comparsa do recorrente, R.C.A., *"que 'Jhonn' passou a dizer a 'Alex' que ele iria morrer, momento em que abriu o tambor do revólver e retirou duas munições e as entregou para o declarante; Que o declarante não sabe declinar quais eram as intenções de 'Jhonn' ao retirar essa duas munições do revólver e deixar duas no tambor; Que 'Jhonn' girou o tambor, o fechou e aproximou o revólver da cabeça de 'Alex' e disse: 'você vai morrer!'; [...] que 'Jhonn' acionou o gatilho, porém a arma 'lencou'; Que ato contínuo 'Jhonn' acionou o gatilho novamente, sendo que dessa vez o (sic) arma disparou e atingiu a queima-roupa a cabeça de 'Alex'"*. (fl. 134).

Por fim, ressalto que apesar da ausência das testemunhas em juízo, esta não tem o condão de impossibilitar a pronúncia do recorrente, vez que nesta fase, ao contrário do que ocorre em relação à sentença condenatória, não há a necessidade da formação de um juízo de certeza, vez que a presença de indícios que apontam a plausibilidade da acusação é suficiente para o encaminhamento dos fatos para análise e julgamento do Conselho de Sentença.

Demais disso, nada impede que as testemunhas faltantes, acaso localizadas, ratifiquem os seus depoimentos perante o juízo natural dos crimes dolosos contra a vida, o que impõe o seguimento do processo com a submissão do acusado ao julgamento pelo Tribunal Popular.

Desta feita, diante da possibilidade da ocorrência da qualificadora da tortura, não resta dúvida de que cabe ao Tribunal do Júri apreciar a matéria.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso interposto por JHONN DA SILVA GERALDO, para tão-somente afastar a qualificadora de motivo torpe, mantendo-se, no mais, inalterada a r. decisão de pronúncia.

É como voto.

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL
RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 94322/2009 - CLASSE CNJ - 426 - COMARCA CAPITAL

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. GÉRSON FERREIRA PAES, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DR. CARLOS ROBERTO C. PINHEIRO (Relator), DES. ALBERTO FERREIRA DE SOUZA (1º Vogal) e DES. GÉRSON FERREIRA PAES (2º Vogal), proferiu a seguinte decisão: **POR UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. DECISÃO EM DISSONÂNCIA DO PARECER.**

Cuiabá, 03 de março de 2010.

DESEMBARGADOR GÉRSON FERREIRA PAES - PRESIDENTE DA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL

DOUTOR CARLOS ROBERTO C. PINHEIRO - RELATOR

PROCURADOR DE JUSTIÇA