



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Apelação n. 0006970-36.2011.8.24.0018, de Chapecó
Relatora: Desa. Salete Silva Sommariva

APELAÇÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO SIMPLES (CP, ART. 121, CAPUT) – RECURSO DEFENSIVO – DOSIMETRIA – PRIMEIRA FASE – CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME – EXASPERAÇÃO EM RAZÃO DA IDADE DO OFENDIDO – FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA – AUMENTO AFASTADO – CONSEQUÊNCIAS DO CRIME – VÍTIMA QUE DEIXA DOIS FILHOS DE TENRA IDADE – NEGATIVAÇÃO MANTIDA – SEGUNDA FASE – ALMEJADO RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO – POSSIBILIDADE – CONFISSÃO QUALIFICADA QUE NÃO OBSTA A DIMINUIÇÃO DA PENA – INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 545 DO STJ – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0006970-36.2011.8.24.0018, da comarca de Chapecó (1ª Vara Criminal) em que é Apelante Tiarles Zaguini e Apelado Ministério Público do Estado de Santa Catarina:

A Segunda Câmara Criminal decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado em 1º de março de 2016, os Exmos. Srs. Des. Sérgio Rizelo e Volnei Celso Tomazini.

Florianópolis, 3 de março de 2016.

**Salete Silva Sommariva
PRESIDENTE E RELATORA**



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

RELATÓRIO

O representante do Ministério Público, oficiante na 1ª Vara Criminal da comarca de Chapecó, ofereceu denúncia contra Tiarles Zaguini, dando-o como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, IV, do Código Penal, pela prática dos seguintes fatos:

Na noite do dia 28 de agosto de 2.010, por volta das 20:30, em uma residência situada na rua Clevelândia nº 2516-E, no bairro Bom Pastor, Chapecó, o acusado TIARLES ZAGUINI, fazendo uso de instrumentos contundentes, pedaços de madeira, desferiu inúmeros golpes contra ÉDER LOI, principalmente na cabeça, acabando por matá-lo, em razão de traumatismo craniano, como demonstra o laudo cadavérico de fls. 06.

Naquela moradia e, no horário mencionado, a vítima e o acusado, estavam ingerindo bebidas alcoólicas e, consumindo drogas, tendo o denunciado promovido o ataque fatal, sem que o falecido, tivesse a mínima condição de se defender, alvejado que foi, de forma surpreendente e, sem motivo para esperar uma investida violenta dessa natureza.

Depois de matar a vítima, ao acusado, ainda arrastou seu corpo por alguns metros e, o abandonou em uma rua próxima, como demonstra a fotografia de fls. 49 (fls. II/III, grifos no original).

Recebida a denúncia em 27-4-2011 (fls. 81), o acusado foi citado (fl. 88) e apresentou defesa preliminar por meio de defensor constituído (fls. 95/99).

Em audiência, foram inquiridas cinco testemunhas, bem como interrogado o réu (fls. 110/115 e 149/152).

Apresentadas alegações finais pelas partes (fls. 156/167 e 167/168), o magistrado Jefferson Zanini prolatou decisão (fls. 169/180) julgando admissível a denúncia para pronunciar Tiarles Zaguini por infração ao art. 121, §2º, IV, do Código Penal, decisão que restou confirmada por este Tribunal de Justiça (fls. 239/249).

Na sequência, o acusado foi submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri, que acolheu parcialmente a denúncia para condená-lo nas sanções do art. 121, *caput*, do CP. O juiz presidente, por sua vez, fixou a reprimenda em 8 (oito) anos de reclusão, em regime inicialmente fechado.

Irresignado, o acusado interpôs recurso de apelação (fls. 304/316).



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Em suas razões, postulou a fixação da pena-base no mínimo legal, o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea e a fixação do regime inicial semiaberto para o resgate da reprimenda.

Após as contrarrazões (fls. 326/333), a Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer de lavra do Dr. Raul Schaefer Filho, manifestou-se pelo parcial provimento do recurso a fim de afastar a majoração proveniente das circunstâncias e consequências do crime, "*atentando-se para o regime de cumprimento inicial da pena*" (fls. 338/342).

VOTO

O acusado sustenta a existência de erro no tocante à aplicação da pena, sob o argumento de que a fundamentação utilizada para exasperar a reprimenda na primeira fase da dosimetria não seria adequada. Requer, ainda, o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea e a fixação do regime inicial semiaberto para resgate da pena.

O magistrado, ao operar a dosimetria da pena, consignou (fls. 296/299):

No que tange às circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, verifico que a culpabilidade do réu, como grau de reprovabilidade de sua conduta, é normal à espécie. O réu não registra antecedentes, conforme se verifica nas certidões de fls. 273/274. Sua conduta social não o desabona, pois exerce atividade laboral lícita. Sua personalidade não contém traços que justifiquem reprovabilidade. Os motivos do crime não foram apurados. Nas circunstâncias do crime, deve ser sopesado que o acusado ceifou a vida de uma pessoa jovem, que à época contava com apenas 26 anos, de modo que sua vida foi abreviada em quase 50 anos, de acordo com a expectativa de vida nacional, aspecto que deve ser observado na individualização da pena. Nas consequências do crime deve ser considerado que a vítima deixou dois filhos de tenra idade, que serão privados do carinho e da orientação paterna durante sua criação, o que torna o fato mais grave do que aquele em que não há órfãos prejudicados. Não há prova de que o comportamento da vítima tenha contribuído para a prática dos delitos.

Considerando as circunstâncias supra analisadas, fixo a pena-base em 08 (oito) anos de reclusão.

Inexistem circunstâncias agravantes ou atenuantes.

Não há que se cogitar da atenuante da confissão, haja vista que



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

pressupõe admissão irrestrita da culpa, o que não ocorreu na espécie, já que o acusado esposou argumentos para afastar a incidência do delito.

[...].

Não incidem causas gerais ou especiais de aumento ou diminuição de pena, daí porque torno definitiva a reprimenda ao acusado Tiarles Zaguini em 08 (oito) anos de reclusão.

Malgrado a fundamentação utilizada para exasperar a pena-base, merece parcial provimento o recurso para afastar a majoração relacionada às circunstâncias do crime, haja vista a idade da vítima não constituir motivação idônea para tanto.

Por outro lado, irretocável o aumento em razão das consequências do crime.

Com efeito, o fato de a vítima ter um filho de quatro anos e de sua companheira estar grávida de uma segunda criança é suficiente para fundamentar a exasperação por referida circunstância judicial, visto que a ausência do pai, responsável pelo sustento da família, certamente repercutirá de maneira bastante gravosa sobre a vida dos infantes.

Nesse sentido, já decidiu este Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO PELO MOTIVO FÚTIL E POR RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU OU DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA (ART. 121, § 2º, INCISOS II E IV DO CÓDIGO PENAL). [...]. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. [...]. CONSEQUÊNCIAS. VÍTIMA QUE DEIXA TRÊS FILHOS ÓRFÃOS. EFEITOS DA CONDUTA QUE TRANSCENDEM AO RESULTADO TÍPICO. ELEVAÇÃO QUE SE IMPÕE. QUANTUM DO AUMENTO FIXADO EM PATAMAR RAZOÁVEL. PENA-BASE MANTIDA. [...]. (Apelação Criminal (Réu Preso) n. 2015.010216-6, de Joinville, rel. Des. Volnei Celso Tomazini, j. 19-05-2015).

Destaque-se que o acusado, ao praticar o crime, ainda que não conhecesse o ofendido, assumiu o risco de ceifar a vida de um pai de família, circunstância plenamente previsível, não havendo falar, portanto, em responsabilidade penal objetiva, conforme aduziu a defesa.

Assim, presente apenas uma circunstância judicial agravante, majora-se a pena-base em 1/6 (um sexto), fixando-a em 7 (sete) anos de



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

reclusão.

Na segunda etapa da dosimetria, observa-se que o magistrado não reconheceu a atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do CP por se tratar de confissão qualificada. Todavia, esta Segunda Câmara Criminal, em consonância à atual jurisprudência do STJ, tem se pronunciado no sentido do reconhecimento da atenuante na hipótese, veja-se:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO QUALIFICADO, PELA UTILIZAÇÃO DE RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU OU DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO (ART. 121, §1º e §2º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL E ART. 14, DA LEI N. 10.826/2003). SENTENÇA CONDENATÓRIA. [...]. SEGUNDA FASE. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA EM VIRTUDE DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. ACOLHIMENTO. ACUSADO QUE CONFESSA A PRÁTICA DO CRIME, ALEGANDO, CONTUDO, LEGÍTIMA DEFESA. CONFIGURADA A CONFISSÃO QUALIFICADA. ENTENDIMENTO RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NO SENTIDO DE CONSIDERAR A CONFISSÃO QUALIFICADA COMO ATENUANTE. DIMINUIÇÃO DA REPRIMENDA. [...]. (Apelação n. 0000556-80.2015.8.24.0018, de Chapecó, rel. Des. Volnei Celso Tomazini, j. 04-02-2016).

E também:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. ACUSADO CONDENADO POR HOMICÍDIO PRIVILEGIADO TENTADO. RECURSO DEFENSÓRIO. [...]. 2. DOSIMETRIA DA PENA. 2.1. CONFISSÃO QUALIFICADA. RECONHECIMENTO. [...].

2.1. A confissão, mesmo que qualificada, isto é, aquela na qual o agente agrega teses defensivas discriminantes ou exculpantes, enseja a aplicação da atenuante prevista na alínea "d" do inciso III do art. 65 do Código Penal (STJ, AgRg no Resp 1516358, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 15.10.15), em estrita consonância com o enunciado da Súmula 545 do STJ. [...] RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Criminal (Réu Preso) n. 2015.078327-2, de Brusque, rel. Des. Sérgio Rizelo, j. 15-12-2015).

No ponto, convém ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula n. 545, segundo a qual *"quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal"*. Logo, em se tratando de crimes contra à vida, nos quais não é possível conhecer a motivação dos jurados, deve-se entender,



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

em homenagem ao princípio do *favor rei*, que a confissão sempre é utilizada para formação do convencimento do Conselho de Sentença, de modo a incidir a respectiva atenuante.

Nesse contexto, ausentes agravantes e reconhecida a atenuante da confissão, diminui-se a pena em 6 (seis) meses, resultando a reprimenda em 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a qual resta definitiva em razão da inexistência de causas especiais de aumento ou diminuição de pena.

Por fim, muito embora a pena aplicada permita o regime inicial semiaberto, as circunstâncias do art. 59 do CP não são totalmente favoráveis ao réu, devendo ser mantido o regime fechado, conforme fixado em sentença (CP, art. 33, § 3º).

À vista do exposto, o voto é no sentido de dar parcial provimento ao recurso para readequar a pena ao patamar de 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mantidas as demais cominações da sentença.