

## Homicídio - Tentativa - *Iter criminis* - Cogitação - Execução do crime - Início - Ausência - Absolvição sumária

Ementa: Apelação criminal. Homicídio tentado. Absolvição sumária. Ausência do início da execução. Inexistência do crime. Recurso da acusação desprovido.

- Não há que se falar em punição, nem mesmo em prática do crime de homicídio na forma tentada, se o réu não chegou a praticar qualquer ato preparatório externo, não passando da cogitação à ação objetiva.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0153.04.032833-5/001 - Comarca de Cataguases - Apelante: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Apelados: Luciano Melo Machado, Flávio Rodrigues Dutra, Marco Aurélio de Oliveira - Relator: DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES**

### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência da Desembargadora Beatriz Pinheiro Caires, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 20 de maio de 2010. - José Antonino Baía Borges - Relator.

### Notas taquigráficas

DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES - Pela r. sentença de f. 604/609, o MM. Juiz de Direito da Comarca de Cataguases absolveu sumariamente os acusados Flávio Rodrigues Dutra, Luciano Melo Machado e Marcos Aurélio de Oliveira por ter ficado comprovada a inexistência da infração penal descrita na denúncia (art. 121, *caput*, do CP).

O Ministério Público interpôs recurso de apelação para reformar a sentença de primeiro grau no sentido de serem os réus pronunciados nos termos da denúncia.

A defesa do acusado Flávio Rodrigues Dutra (f. 646/649) e a dos acusados Luciano Melo Machado e Marco Aurélio de Oliveira (f. 657/660) apresentaram contrarrazões, manifestando-se pelo desprovemento do recurso.

A d. Procuradoria manifestou-se pelo conhecimento do apelo, mas pelo seu desprovemento, mantendo-se a respeitável decisão (f. 665/673).

Conheço do recurso.

A acusação ofereceu denúncia ao fundamento de que, no dia 04.04.2003, por volta das 15h30min, na

comarca de origem, os recorridos teriam tentado praticar o crime de homicídio contra a vítima Jorge Druda Gomes.

Após um cuidadoso exame dos autos, verifica-se que não existem elementos suficientes a apontar que qualquer dos recorridos tivesse dado início à execução do crime descrito na denúncia.

Há, na verdade, apenas algumas testemunhas que afirmam terem ouvido os acusados articularem a morte da vítima.

A testemunha Sérgio Mendes Batalha, às f. 12/13, diz "que não deu para a gente pegar o barbudinho porque apareceu uma viatura na hora", ou seja, segundo seus depoimentos, ele e os corréus teriam abandonado a suposta empreitada criminosa, não chegando sequer a praticar qualquer ato de execução.

No mesmo sentido, são as declarações da testemunha Eugênia Francisca dos Santos, afirmando, sob o contraditório, que "a mulher que informou acerca do possível atentado contra o Juiz e o Promotor não deu detalhes da ação que teria sido iniciada contra o primeiro" (f. 508/509).

Por sua vez, a vítima Jorge Druda Gomes, em juízo, afirmou que

em conversa telefônica com o subtenente Alceu obteve a informação de que sua irmã de nome Lira tinha ouvido uma conversa entre Berre e Tadeu onde Berre dizia estar planejando a execução do depoente (f. 532).

Dispõe o art. 14, II, do CP:

Diz-se o crime:

I - consumado, quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal;

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

Tecendo comentários sobre a questão, Mirabete ensina que:

Para a realização do crime, há um caminho, um itinerário a percorrer entre a idéia e a sua realização e a consumação. Esse caminho, a que se dá o nome de *iter criminis*, é composto de cogitação, atos preparatórios, atos de execução e consumação. A cogitação não é punida, nem mesmo a externada a terceiro, salvo quando constitui ela, de *per sí*, um fato típico. Os atos preparatórios são atos materiais, externos ao agente, que passa da cogitação à ação objetiva. Também não são puníveis, a não ser quando constituem fatos típicos. Os atos de execução são os atos materiais dirigidos diretamente à prática do crime. Para distinguir entre os atos preparatórios e os atos de execução, a lei adotou o critério do início da realização da conduta do núcleo do tipo. [...] A conduta só pode ser reconhecida, aliás, quando a conduta é de tal natureza que não deixa dúvida quanto à intenção do agente, exigindo-se que tenha ocorrido um ataque ao bem tutelado juridicamente (in *Código Penal interpretado*. São Paulo: Atlas, 2000, p. 144).

Dessa forma, ao meu juízo, corretamente decidiu o d. Magistrado ao não considerar a suposta cogitação como ato inicial de execução, sendo certo que, entender o contrário, seria verdadeira ampliação ou extensão incriminadora do art. 14, II, claramente vedada pelo princípio penal da reserva legal.

Do exposto, por não existir a infração penal descrita na denúncia, nego provimento ao recurso do Ministério Público, impondo-se a manutenção da sentença absolutória.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES BEATRIZ PINHEIRO CAIRES e HÉLCIO VALENTIM.

*Súmula* - NEGARAM PROVIMENTO.