

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO n. 8015405-36.2022.8.05.0039 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma RECORRENTE: MARCOS ANDRÉ BATISTA DA SILVA SANTOS Advogado (s): RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO DE PRONÚNCIA. RECORRENTE PRONUNCIADO PELA PRÁTICA DO CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. ARTS. 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL C/C 2º, § 2º, DA LEI Nº 12.850/13. ALEGAÇÕES DO RECORRENTE DE QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA PRODUZIDA A PARTIR DE APREENSÃO DE APARELHO CELULAR. OBJETO SUPOSTAMENTE NÃO PERICIADO. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHIMENTO DA NULIDADE ARGUIDA. REGRAS EXPRESSAS SOBRE A CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA QUE SE ENCONTRAM DISPOSTAS NOS ARTS. 158-A A 158-F DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DISCIPLINA LEGAL QUE NÃO ERA VIGENTE À ÉPOCA DA PRODUÇÃO PROBATÓRIA QUE ORA SE CONTESTA. NORMA PROCESSUAL QUE SE APLICA, DE IMEDIATO, AOS FEITOS EM CURSO, NÃO POSSUINDO EFEITO RETROATIVO. PRINCÍPIO DO “TEMPUS REGIT ACTUM.” NULIDADE ACERCA DA NECESSIDADE DE PERÍCIA DO APARELHO CELULAR APREENDIDO, SUSCITADA SEM DESENVOLVIMENTO DE TESE ARGUMENTATIVA PERTINENTE, NO QUE CONCERNE A EVENTUAL PREJUÍZO SUPTADO PELO RÉU NESSA SENDA. INVIABILIDADE DE ALBERGAMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DA LEI ADJETIVA PENAL. PRECEDENTES. TESE DEFENSIVA DE OCORRÊNCIA DE AFASTAMENTO DO SIGILO DE DADOS DO ORA RECORRENTE SEM A INDISPENSÁVEL AUTORIZAÇÃO JUDICIAL RESPECTIVA. IMPROPRIEDADE DA ALEGAÇÃO FORMULADA A ESSE RESPEITO. APARELHO CELULAR QUE FOI ENTREGUE À POLÍCIA, APÓS SER ESQUECIDO POR UM DOS ACUSADOS NO LOCAL DOS FATOS. OBJETO QUE, EM POSSE LEGÍTIMA DOS AGENTES ESTATAIS, SERIA INEVITAVELMENTE OBJETO DE DEVASSA PARA FINS INVESTIGATIVOS. APLICABILIDADE DA TEORIA DA DESCOBERTA INEVITÁVEL DOS ELEMENTOS COLHIDOS. EXCEÇÃO À REGRA DA VEDAÇÃO À PROVA ILÍCITA. REDAÇÃO DOS ART. 157, §§ 1º E 2º, DO CÓDIGO PENAL. PELITO RECURSAL DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA POR AUSÊNCIA DE PROVAS APTAS A EMBASAR A PRONÚNCIA. INVIABILIDADE. PRONÚNCIA QUE ENCERRA MERO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA ACUSAÇÃO. MATERIALIDADE COMPROVADA MEDIANTE LAUDOS PERICIAIS. INDÍCIOS DE AUTORIA COMPROVADOS PELOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS COLHIDOS EM JUÍZO. INCIDÊNCIA DO ART. 413 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI QUE NÃO PODE SER SUBTRAÍDA QUANDO O STANDARD PROBATÓRIO MÍNIMO, EXIGIDO PARA SUBMISSÃO DO RÉU AO JULGAMENTO POPULAR, SE REVELA PRESENTE NOS AUTOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO, MANTENDO-SE ÍNTEGRA A DECISÃO DE PRONÚNCIA, NA ESTEIRA DO PARECER MINISTERIAL. 1. RESUMO DOS AUTOS. Cuidam os autos de Recurso em Sentido Estrito, manejado por Marcos André Batista da Silva Santos, face à decisão proferida pela MM. Juíza da Vara do Júri e Execuções Penais da Comarca de Camaçari/Ba, Dra. Maria Claudia Salles Parente, que o pronunciou pela prática dos delitos insculpidos nos Arts. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal (homicídio qualificado consumado) e 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/13 (organização criminosa com emprego de arma de fogo). 2. DELINEAMENTO FÁTICO. Exsurge dos autos que na madrugada de 2 de dezembro de 2017, no Bairro Nova Vitória, Município de Camaçari/Ba, o ora Recorrente, em comunhão de desígnios com outros elementos, ceifou a vida da vítima Bruno Gabriel de Jesus dos Santos, através de disparos de arma de fogo. De acordo com o que consta dos fólios, o crime fora supostamente praticado em razão de divergências entre facções criminosas atuantes na região do local dos fatos, quais sejam, “Capenga” e “Tudo 9.” Ofertada e recebida a Denúncia, sobrevieram instrução criminal e desmembramentos sucessivos do processo, em razão da

não localização de alguns Réus. Ato contínuo, restou proferida decisão de pronúncia nos presentes fólios, que considerou comprovados os indícios de autoria e a materialidade delitiva, tendo em vista os laudos periciais acostados e os depoimentos testemunhais prestados em juízo. 3. RAZÕES RECURSAIS. Inconformado com a decisão de pronúncia, o ora Insurgente aviou o pertinente Recurso Stricto Sensu, sustentando, em resumo, a necessidade de absolvição sumária, a ausência de perícia no celular apreendido, a consequente quebra da cadeia de custódia em relação aos elementos probatórios extraídos do citado aparelho e, por fim, a ocorrência de afastamento de sigilo de dados do ora Insurgente sem a indispensável autorização judicial para tanto. 4. PARECER MINISTERIAL. A Douta Procuradoria de Justiça, em sede de Parecer, pugna pelo desprovimento do Recurso Criminal Stricto Sensu. Em judicioso Opinativo, subscrito pela Eminente Procuradora Sônia Maria Brito Silva, o Parquet argumenta que “diante da prova da materialidade delitiva e dos indícios suficientes para indicar a autoria, têm-se o animus necandi” devidamente comprovado no caso em tela. Assevera, outrossim, não ser “possível falar em quebra da cadeia de custódia devido à inobservância de regras legais que não existiam à época do crime.” Conclui, nesse diapasão, que no âmbito da pronúncia, “o Magistrado deve se limitar a indicar a materialidade do fato e a existência de indícios suficientes de autoria.” 5. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO QUE SE REFERE À QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA E À NECESSIDADE DE PERÍCIA NO CELULAR APREENDIDO. No que concerne às alegações do ora Recorrente, acerca da quebra da cadeia de custódia dos elementos probatórios colhidos a partir da análise em aparelho celular apreendido, sorte não lhe socorre. As regras estabelecidas pelo Codex Processual Penal, relativas a tal matéria, entraram em vigor no ano de 2020, enquanto os procedimentos investigativos que ora se combatem foram efetivados ainda em 2018. Desse modo, impende destacar que a norma processual, muito embora se aplique, de imediato, aos feitos em curso, não tem o condão de retroagir para acoimar de nulidade atos já praticados. Registre-se, ainda, que a alegação de que não houve perícia no aparelho celular apreendido, igualmente carece de albergamento. Isto porque, tal tese encontra-se desacompanhada da argumentação acerca do eventual e conjecturado prejuízo sofrido pelo Réu, ora Recorrente, de modo que incide na situação em espeque o princípio pas de nullite sans grief e a redação do Art. 563 do CPP. 6. INVIABILIDADE DO ARGUMENTO ACERCA DA HIPOTÉTICA OCORRÊNCIA DE QUEBRA DE SIGILO DE DADOS SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. Tem-se, na situação em espeque, a incidência do quanto explicitado pela Lei Adjetiva Penal em seu Art. 157, §§ 1º e 2º, posto que aplica-se ao caso em tela a hipótese de descoberta inevitável, no que concerne o acesso aos elementos probatórios colhidos a partir da análise do aparelho celular que foi esquecido, no local dos fatos, por um dos Denunciados – que posteriormente veio a óbito. Com efeito, o referido objeto foi entregue à Polícia e estava em posse legítima dos agentes estatais. Não há como cogitar, ao adotar uma linha de raciocínio razoável e plausível, que os dados constantes no smartphone não seriam analisados pelos investigadores, de modo irrefutável, no decorrer do inquérito, com autorização judicial – que, de fato, ocorreu in casu. Tal circunstância, pois, afasta a suscitada nulidade, de acordo com a jurisprudência esposada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. 7. PRONÚNCIA QUE NÃO MERECE REPAROS. COMPROVADOS OS INDÍCIOS DE AUTORIA E A MATERIALIDADE DELITIVA. VERIFICADO O STANDARD PROBATÓRIO MÍNIMO EXIGIDO PARA A SUBMISSÃO DO RÉU AO JÚRI POPULAR. De acordo com o caput do Art. 413, do Código de Processo Penal, “O juiz, fundamentadamente, pronunciará

o acusado, se convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.” O § 1º da mesma norma estabelece que “A fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena.” Sobre o tema, a jurisprudência pacífica desta Turma Criminal preceitua que “em se tratando de processo de competência do Júri, é vedado aprofundar-se na análise da prova, uma vez que indícios já são suficientes para a decisão de pronúncia [...].”

(Recurso em Sentido Estrito nº 0503241-44.2017.8.05.0088, Rel. Des. Mário Alberto Simões Hirs, Publicado em 03/02/2022). No caso em tela, colhe-se do decisorio vergastado que os laudos periciais acostados aos fôlios e os depoimentos testemunhais, prestados em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, autorizam o julgamento popular in casu. 8. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO, MANTENDO-SE ÍNTEGRA A DECISÃO DE PRONÚNCIA, NA ESTEIRA DO PARECER MINISTERIAL. A C Ó R D Ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso em Sentido Estrito nº

8015405-36.2022.8.05.0039, tendo como Recorrente Marcos André Batista da Silva Santos e, como Recorrido, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 2ª Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, consoante certidão eletrônica de julgamento, em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Recurso, nos termos do voto do Relator. Salvador, (data registrada no sistema) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC11 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 22 de Julho de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO n. 8015405-36.2022.8.05.0039 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma RECORRENTE: MARCOS ANDRÉ BATISTA DA SILVA SANTOS Advogado (s): RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Cuidam os autos de Recurso em Sentido Estrito, manejado por Marcos André Batista da Silva Santos, face à decisão proferida pela MM. Juíza da Vara do Júri e Execuções Penais da Comarca de Camaçari/Ba, Dra. Maria Claudia Salles Parente. O aludido decisorio pronunciou o ora Insurgente pela suposta prática dos delitos insculpidos nos Arts. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal (homicídio qualificado consumado) e 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/13 (organização criminosa com emprego de arma de fogo). Exsurge dos fôlios que na madrugada de 2 de dezembro de 2017, no Bairro Nova Vitória, Município de Camaçari/Ba, o ora Recorrente, em comunhão de desígnios com outros elementos, ceifou a vida da vítima Bruno Gabriel de Jesus dos Santos, através de disparos de arma de fogo. De acordo com o que consta do processo, o crime fora supostamente praticado em razão de divergências entre facções criminosas atuantes na região do local dos fatos, quais sejam, “Capenga” e “Tudo 9.” Ofertada e recebida a Denúncia, sobrevieram instrução criminal e desmembramentos sucessivos do processo, em razão da não localização de alguns Réus. Ato contínuo, restou proferida decisão de pronúncia, que considerou comprovados os indícios de autoria e a materialidade delitiva, tendo em vista os laudos periciais acostados e os depoimentos testemunhais prestados em juízo. Inconformado, o ora Insurgente aviou o pertinente Recurso Stricto Sensu, sustentando, em resumo, a necessidade de absolvição sumária, posto que “Não há nos autos

provas idôneas, válidas e suficientes que indiquem haver autoria delitiva do acusado, motivo pelo qual, como tese subsidiária, deve ser impronunciado, nos termos do art. 414 do CPP.” Alega, ademais, a ausência de perícia no celular apreendido, a consequente quebra da cadeia de custódia em relação aos elementos probatórios extraídos do citado aparelho e, por fim, a ocorrência de afastamento de sigilo de dados do ora Insurgente sem a indispensável autorização judicial para tanto. Recebido e processado o Recurso, o Ministério Público foi intimado para oferecer as pertinentes contrarrazões, de modo que assim o fez, pugnando pelo desprovento da Irresignação e arguindo que “justamente em homenagem a soberania dos vereditos, presentes os requisitos do art. 415 do Código de Processo Penal, deve o acusado ser submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri.” Mantido o decisor, em sede de juízo de retratação, os autos foram enviados a esta instância superior, cabendo-me a função de Relator, após distribuição mediante reconhecimento da prevenção, no âmbito da 2ª Turma da Colenda 2ª Câmara Criminal desta Egrégia Corte de Justiça. A Douta Procuradoria de Justiça, em sede de Parecer, pugna pelo desprovento do Recurso Criminal Stricto Sensu, em judicioso Opinativo, subscrito pela Eminente Procuradora Sônia Maria da Silva Brito. A esse respeito, o Parquet argumenta que “diante dos limites impostos pelo legislador, observa-se que o Juiz agiu corretamente.” Conclui, nessa senda, que “cabe ao Tribunal do Júri, juiz natural para os crimes dolosos contra a vida, dirimir eventuais dúvidas acerca das circunstâncias em que se deram os fatos.” Voltaram-me, então, os autos conclusos e prontos para julgamento. É o Relatório. Salvador, (data registrada no sistema) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC11 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO n. 8015405-36.2022.8.05.0039 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma RECORRENTE: MARCOS ANDRÉ BATISTA DA SILVA SANTOS Advogado (s): RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Cuidam os autos de Recurso em Sentido Estrito, manejado por Marcos André Batista da Silva Santos, face à decisão proferida pela MM. Juíza da Vara do Júri e Execuções Penais da Comarca de Camaçari/Ba, Dra. Maria Claudia Salles Parente. O aludido decisor pronunciou o ora Insurgente pela suposta prática dos delitos insculpidos nos Arts. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal (homicídio qualificado consumado) e 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/13 (organização criminosa com emprego de arma de fogo). Exsurge dos fôlios que na madrugada de 2 de dezembro de 2017, no Bairro Nova Vitória, Município de Camaçari/Ba, o ora Recorrente, em comunhão de desígnios com outros elementos, ceifou a vida da vítima Bruno Gabriel de Jesus dos Santos, através de disparos de arma de fogo. De acordo com o que consta do processo, o crime fora supostamente praticado em razão de divergências entre facções criminosas atuantes na região do local dos fatos, quais sejam, “Capenga” e “Tudo 9.” Ofertada e recebida a Denúncia, sobrevieram instrução criminal e desmembramentos sucessivos do processo, em razão da não localização de alguns Réus. Ato contínuo, restou proferida decisão de pronúncia, que considerou comprovados os indícios de autoria e a materialidade delitiva, tendo em vista os laudos periciais acostados e os depoimentos testemunhais prestados em juízo. Inconformado, o ora Insurgente aviou o pertinente Recurso Stricto Sensu, sustentando, em resumo, a necessidade de absolvição sumária, posto que “Não há nos autos provas idôneas, válidas e suficientes que indiquem haver autoria delitiva do acusado, motivo pelo qual, como tese subsidiária, deve ser

impronunciado, nos termos do art. 414 do CPP.” Alega, ademais, a ausência de perícia no celular apreendido, a consequente quebra da cadeia de custódia em relação aos elementos probatórios extraídos do citado aparelho e, por fim, a ocorrência de afastamento de sigilo de dados do ora Insurgente sem a indispensável autorização judicial para tanto. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal e não havendo preliminares a se apreciar – até porque os argumentos concernentes à eventuais nulidades referem-se ao mérito recursal – cumpre destacar, de imediato, que a Insurgência em comento não reúne condições de lograr êxito. De início, convém analisar as ALEGAÇÕES DE NULIDADE formuladas pelo ora Recorrente, as quais se resumem a três: 1) ausência de perícia no aparelho celular apreendido; 2) quebra da cadeia de custódia da prova; e 3) afastamento do sigilo de dados sem autorização judicial. Acerca da ausência de perícia do aparelho celular apreendido, impende destacar, prefacialmente, que tal objeto foi esquecido por um dos Réus – que veio a óbito no decorrer do presente processo – sendo entregue à Polícia por terceiros. Consabido que, no ordenamento jurídico pátrio, mais especificamente no que concerne ao direito processual penal, toda nulidade arguida pelas partes deve ser acompanhada da pertinente tese a respeito do eventual prejuízo sofrido. Tal premissa deriva do postulado pas de nullité sans grief, e resta positivada no Art. 563 do Código de Processo Penal, cuja transcrição literal se revela salutar: “Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.” A esse respeito, é farta e pacífica a jurisprudência esposada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo válido trazer à baila alguns precedentes que ilustram a uníssona linha de raciocínio adotada pelo referido Pretório sobre o assunto em debate: [...] 1. Como é de conhecimento, esta Corte Superior possui entendimento de que mesmo as supostas nulidades absolutas exigem a demonstração do prejuízo para a parte, o qual não pode ser presumido em razão apenas da prolação de sentença condenatória, mas deve ser demonstrado de modo efetivo. [...] Portanto, a defesa não cumpriu demonstrar o efetivo prejuízo suportado pela parte, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio pas de nullité sans grief, deixando de comprovar que a nulidade apontada, acaso não tivesse ocorrido, ensejaria sua absolvição. [...] (AgRg no HC n. 907.404/BA, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/6/2024, DJe de 12/6/2024). [...] NULIDADE AFASTADA. FUNDAMENTO AUTÔNOMO. SÚMULA N. 283 DO STF. DITAMES LEGAIS OBEDECIDOS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. [...] 3.2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que, tanto nos casos de nulidade relativa quanto nos casos de nulidade absoluta, somente se reconhece vício que enseje a anulação de ato processual a partir da efetiva demonstração de prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal – CPP (pas de nullité sans grief). [...] (AgRg no REsp n. 1.959.061/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe de 15/5/2024). AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES FINAIS. PREJUÍZO PROCESSUAL NÃO COMPROVADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. AGRADO DESPROVIDO. 1. O reconhecimento de nulidades no curso do processo penal, seja absoluta ou relativa, exige efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP – pas de nullité sans grief. 2. Caso concreto em que,

ausente demonstração de prejuízo, não se verifica nulidade decorrente da ausência de intimação da Defensoria Pública para apresentação de alegações finais. O fato de o paciente ter sido pronunciado não basta para presumir a ocorrência de prejuízo à defesa. Outrossim, nos processos da competência do Júri popular, nem mesmo o não oferecimento de alegações finais na fase acusatória (iudicium accusationis) dá causa à nulidade do processo, caso não haja demonstração do prejuízo. Precedente. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 796.053/BA, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 22/3/2024). Ressoa de bom tom consignar, a título de reforço de fundamentação, que colhe-se da jurisprudência do E. STJ precedente atual, cuja aplicabilidade no caso em tela merece registro, tendo em vista a similitude fática e jurídica envolvendo as situações comparadas, circunstância que enseja a adoção de soluções convergentes, senão vejamos: [...] 3. No que tange à quebra da cadeia de custódia, em razão da ausência de laudo técnico elaborado por perito oficial, não obstante se queira discutir a necessidade de realização de perícia nos celulares apreendidos em outra ação penal, há empecilho ao acolhimento do pleito. Isso porque o reconhecimento de nulidade no curso do processo penal reclama uma efetiva demonstração de prejuízo, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP, (pas de nullité sans grief). [...] (AgRg no AREsp n. 2.259.657/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 27/2/2024, DJe de 1/3/2024). Grifos nossos. Dito isto, refuta-se a alegação de nulidade por ausência de perícia no aparelho celular apreendido no local dos fatos, sendo válido ressaltar que igualmente não se acolhe a tese de quebra de cadeia de custódia dos elementos probatórios colhidos, entretanto, por outras razões que não a ausência de demonstração de efetivo prejuízo. Tal fato decorre da previsão legal expressa, acerca da quebra da cadeia de custódia da prova produzida no processo penal, estar elencada nos Arts. 158-A a 158-F, do CPP. Tais dispositivos legais, repise-se, foram inseridos na Lei Adjetiva mediante vigência da Lei nº 13.964/2019. Enquanto as regras estabelecidas pelo CPP relativas a tal matéria entraram em vigor em 2020, os procedimentos investigativos que ora se combatem foram efetivados ainda em 2018 e 2019, consoante se extrai da leitura dos documentos acostados ao in folio, especificamente o Relatório de Inquérito Criminal e o Termo de Depoimento que versam sobre a entrega do objeto na Delegacia e sua análise pelos Investigadores. Desse modo, impende destacar que a norma processual, muito embora se aplique, de imediato, aos feitos em curso, não tem o condão de retroagir para acoimar de nulidade atos já praticados. Nesse sentido: [...] a Lei n. 13.964/2019 (com vigência superveniente a partir de 23.1.2020), na sua parte processual, é dotada de aplicação imediata, embora sem qualquer retroatividade. Diante disso, aliás, como ocorre com a legislação processual penal em geral, vigora o princípio do 'tempus regit actum', nos termos do próprio art. 2º do CPP: 'Art. 2º A lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior.'" (AgRg no REsp n. 2.026.682/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 12/6/2023, DJe de 15/6/2023). [...] I – A Lei n. 13.964/19 (com vigência superveniente a partir de 23.01.2020), na sua parte processual, é dotada de aplicação imediata, embora sem qualquer tom de retroatividade. Diante disso, aliás, como ocorre com a legislação processual penal em geral, vigora o princípio do tempus regit actum – nos termos do próprio art. 2º do CPP. II – Corroborando, o col. Supremo

Tribunal Federal: “Nos termos do art. 2º do Código de Processo Penal, a lei adjetiva penal tem eficácia imediata, preservando-se os atos praticados anteriormente à sua vigência, isso porque vigora, no processo penal, o princípio ‘tempus regit actum’ segundo o qual são plenamente válidos os atos processuais praticados sob a vigência de lei anterior, uma vez que as normas processuais penais não possuem efeito retroativo” (AI n. 853.545 AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 11/03/2013, grifei). (AgRg no REsp n. 2.035.799/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 14/2/2023, DJe de 22/2/2023). Ressalte-se, noutro giro, no que diz respeito ao afastamento do sigilo de dados sem autorização judicial, que melhor sorte não socorre ao Irresignado. Primeiramente, é preciso discorrer sobre o entendimento adotado, tanto pelo Ministério Público, como pela Eminente Magistrada a quo, a respeito do tema. Na decisão de pronúncia, ora fustigada, o MM. Juízo de piso consignou que “conforme colocado pela própria Defesa, houve autorização judicial para a do sigilo de dados telefônicos do celular encontrado na localidade em que a vítima Bruno Gabriel de Jesus dos Santos foi morta, não havendo que se falar em ilegalidade decorrente de violação de sigilo.” (Grifos nossos). Nessa toada, o Órgão Ministerial, em sede de contrarrazões recursais, asseverou que “Na fuga após a prática do crime, um dos indivíduos perdeu o aparelho celular próximo ao local do crime, que foi encontrado por agentes policiais logo após, contudo, houve expressa autorização judicial para realização da extração de dados, e sua análise foi condensada no Relatório de Investigação.” (Grifos nossos). Em judicioso Parecer, no qual opina-se pelo desprovemento do Recurso sob análise, a Douta Procuradoria de Justiça argumenta que “embora a defesa tenha sustentado a tese de quebra de cadeia de custódia, tal argumento não pode ser acolhido, pois o celular foi encontrado próximo ao local do crime e entregue aos agentes policiais, que só passaram a extrair dados com a devida autorização judicial.” (Grifos nossos). Diante do cenário ora descrito, observa-se que a tese defensiva destoa das conclusões adotadas por Acusação e Magistrado a quo acerca da existência de autorização judicial para acesso aos dados contidos no aparelho celular encontrado na cena do crime e espontaneamente entregue à Polícia Civil da Bahia. Ocorre, porém, que, de fato, há menção a procedimento datado do ano de 2019 relativo ao sigilo dos dados em debate, qual seja, os autos nº 0300156-16.2019.8.05.0039. É de bom alvitre ressaltar, nessa seara, duas premissas, quais sejam: 1) o celular, do qual foram extraídas provas, foi esquecido por um dos Réus na cena do crime, bem como fora entregue de forma espontânea à Polícia e 2) inevitavelmente, em razão de estar na posse legítima do objeto, assaz interessante à investigação, é razoável e plausível sugerir que a autorização judicial era irrefutável in casu – como, efetivamente, fora. O panorama ora descrito nos remete à redação do Art. 157, §§ 1º e 2º, do Codex Processual Penal, cuja redação prescreve o seguinte, litteris: Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. § 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras. § 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova. (Grifos nossos). No que concerne à denominada “descoberta inevitável”, o E. STJ já

se posicionou no sentido de que “o reconhecimento da ilicitude de prova torna imprestáveis todas as que dela são derivadas, exceto se de produção independente ou de descoberta inevitável, conforme entendimento doutrinário, jurisprudencial e legal de aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada.” (HC 555.264/MA, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 18/8/2022). É esclarecedora e didática a jurisprudência da Corte Infraconstitucional, cuja transcrição de excertos de julgados se revela salutar para melhor compreensão da motivação ora encampada neste voto. Nesse sentido: PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ACESSO A DADOS CELULARES APREENDIDOS. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL ILICITUDE DECORRENTE DO DIREITO A PRIVACIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS INDEPENDENTES. TEORIA DA DESCOBERTA INEVITÁVEL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS APTOS A ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. [...] II – A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de considerar ilícita a prova obtida diretamente dos dados constantes de aparelho celular – envio e/ou recebimento de mensagens de texto SMS, conversas por meio de programas ou aplicativos (WhatsApp), mensagens enviadas e/ou recebidas por meio de correio eletrônico, fotografias – por dizerem respeito à intimidade e à vida privada do indivíduo, nos termos em que previsto no inciso X do art. 5º da Constituição Federal, decorrentes de flagrante, sem prévia autorização judicial. Precedentes. III – De outro lado, destaque-se que, consoante a firme jurisprudência desta Corte Superior, “a ilicitude da prova, por reverberação, alcança necessariamente aquelas dela derivadas (Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada), salvo se não houver qualquer vínculo causal com a prova ilícita (Teoria da Fonte Independente) ou, mesmo que haja, seria produzida de qualquer modo, como resultado inevitável das atividades investigativas ordinárias e lícitas (Teoria da Descoberta Inevitável)” (EDcl no RHC n. 72.074/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 4/12/2017). IV – In casu, colhe-se do acórdão recorrido que “as informações constantes no aparelho telefônico dos acusados foram coletadas após as suas prisões, ou seja, já existiam elementos suficientes para capitulação das condutas criminosas que lhes foram imputadas, de modo que não se pode confundir referida situação com os casos em a flagrância somente é alcançada com adoção da citada medida” (fl. 3.452), o que evidencia a existência de provas independentes a embasar a condenação, tanto que a Corte de origem asseverou que “o próprio Tribunal da Cidadania têm flexibilizado a regra, nos casos em que a condenação se baseou em outros elementos de prova constantes nos autos, os quais também se mostram suficientes para demonstrar autoria e materialidade delitiva” (fl. 3.453). [...] (AgRg no HC n. 722.827/SC, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 26/4/2022). Grifos nossos. Não há como cogitar, pois, ao adotar uma linha de raciocínio verossímil e provável, que os dados constantes no smartphone não seriam analisados pelos investigadores, de modo irrefutável, no decorrer do inquérito, com autorização judicial. Tal circunstância, pois, afasta a suscitada nulidade, de acordo com a jurisprudência esposada pela Corte Infraconstitucional. Por fim, no que diz respeito aos argumentos defensivos no sentido da necessidade de absolvição sumária, convém destacar que o provimento jurisdicional vergastado não carece de reparos. De acordo com o caput do Art. 413, do Código de Processo Penal, “O juiz, fundamentadamente, pronunciará o acusado, se convencido da materialidade



do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.” O § 1º da mesma norma estabelece que “A fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena.” Sobre o tema, a jurisprudência pacífica desta Turma Criminal preceitua que “em se tratando de processo de competência do Júri, é vedado aprofundar-se na análise da prova, uma vez que indícios já são suficientes para a decisão de pronúncia [...]” (Rese nº 0503241-44.2017.8.05.0088, Rel. Des. Mário Alberto Simões Hirs, Publicado em 03/02/2022). No caso em tela, colhe-se do decisum vergastado, que os laudos periciais acostados aos fólios e os depoimentos testemunhais, prestados em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, autorizam o julgamento popular in casu. Em que pese a Defesa alegar restar incontroverso que a prática do crime se deu através de 3 (três) autores e que já há condenação proferida contra 3 (três) sujeitos no que concerne os fatos apurados, tal premissa merece questionamento. A testemunha Solange Pereira Nunes, afirma em depoimento prestado em juízo, durante a instrução processual, “que visualizou quatro homens” no momento do crime. Sendo assim, o argumento defensivo de “ter a testemunha presencial indicado que tais executores seriam no número de três” deve ser submetido ao crivo dos jurados. A esse respeito, tem-se que “A pronúncia é um juízo de admissibilidade da acusação que não exige prova inequívoca da materialidade e da autoria delitivas. Todavia, por implicar na submissão do acusado ao julgamento popular, a decisão de pronúncia deve satisfazer um standard probatório minimamente razoável.” (AgRg no REsp n. 2.017.497/RS, Rel (a). Min (a). Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 19/10/2023). Na hipótese sub examine, verifica-se, sim, o citado “standard probatório minimamente razoável”, consoante se extrai da análise pormenorizada do decisum invectivado, in verbis: [...] No mérito, destaco que a materialidade delitiva restou comprovada nos autos, conforme Laudo de Exame Necroscópico nº 2017 00 IM 60124-01 (ID 223386829, fls. 23-28), Registro Metrológico de Peças (ID 223386829, fls. 69-70), Laudo de Exame Pericial/ICAP nº 2017 00 IC 060128-01 (ID 223386835, fls. 3-19), Laudo de Exame Pericial/ICAP nº 201700 IC 060124-03 (fls. 223386835, fls. 20-22). Também se verifica a existência de indícios suficientes de autoria, necessários à pronúncia do denunciado Marcos André Batista da Silva Santos. Das conversas extraídas do telefone celular apreendido no local do crime, mediante autorização judicial, repita-se, extrai-se o planejamento da empreitada criminosa [...]. Concluída a instrução, extrai-se da prova colhida a existência de indícios suficientes de autoria, necessários à pronúncia do acusado Marcos André Batista da Silva Santos. Os elementos informativos e probatórios constantes dos autos indicam que o réu é um dos coautores do homicídio qualificado da vítima Bruno Gabriel de Jesus dos Santos, perpetrado no âmbito de disputa entre organizações criminosas neste Município. Da perícia realizada no aparelho de telefone celular apreendido no local do crime, pertencente a Ataílson Soares de Jesus (TAI), falecido, foi possível acesso a diversas conversas em grupos de WhatsApp, que demonstram a atividade da organização criminosa para o cometimento de crimes. Conforme acima destacado, foram identificados os grupos “Família Nova City”, “Notícias da Comunidade” e “Família Atividade”, sendo que neste último, foram encontradas fotos da casa da vítima, local do crime, de Policiais Militares e de indivíduos pertencentes à facção rival. [...] É certo que a decisão de pronúncia não

requer prova absoluta de autoria, contudo é necessário que os elementos de informação angariados na fase extrajudicial, que indiquem a autoria/participação, sejam corroborados em contraditório judicial. [...] Como é cediço, na fase de pronúncia, cabe ao juízo analisar a presença da materialidade e dos elementos mínimos de autoria, viabilizando a análise do mérito ao Tribunal do Júri, detentor da competência constitucional para julgamento dos crimes contra a vida, a quem competirá apreciar as teses defensivas do acusado. Portanto, a alegação defensiva de que os três executores da ação já foram condenados pelo Tribunal do Júri e que não há mais pessoas envolvidas não merece prosperar nessa etapa processual, devendo ser devidamente analisada pelo Júri Popular, notadamente porque há indicativos, conforme elementos informativos e probatórios, de que a coautoria delitiva não se restringiu apenas a execução do núcleo verbal “matar” (art. 121, CP), mas também foi indicado o auxílio para que a conduta típica, antijurídica e culpável ocorresse. Destaca-se que, em que pese ter a testemunha Islane Nunes dos Santos afirmado que três pessoas invadiram a casa, conforme salientado pela Defesa, a testemunha Solange Pereira Nunes afirmou ter visualizado quatro homens. Assim, a pronúncia do acusado, com o seu encaminhamento a julgamento pelo Tribunal do Júri, é medida que se impõe. [...] Grifos nossos. À guisa de arremate, é possível a adoção, no caso em tela, das seguintes conclusões, a saber: 1) A nulidade aventada pelo Recorrente, referente à ausência de perícia no celular apreendido, não merece prosperar, pois tal alegação encontra-se dissociada da tese argumentativa concernente ao suposto prejuízo sofrido pelo Réu; 2) A nulidade suscitada no Recurso, em relação à quebra da cadeia de custódia da prova não merece acolhimento, haja vista a existência de norma expressa sobre tal matéria ser posterior à prática dos atos atacados, de modo a ser forçosa a conclusão de que regras processuais, embora se apliquem imediatamente aos feitos em curso, não possuem o condão de retroagir; 3) A nulidade referente ao afastamento ilegal do sigilo de dados, na situação em espeque, não merecem prosperar, tendo em vista que os dados constantes no celular apreendido, inevitavelmente, seriam devassados mediante autorização judicial – como, de fato, foram; 4) Estão comprovados, na hipótese sob comento, a materialidade e os indícios de autoria delitiva, consoante prova pericial e testemunhal acostada aos fólios, sendo válido ressaltar o standard probatório mínimo, apto a embasar o decisum de pronúncia. Ante a fundamentação exposta, CONHEÇO e NEGÓ PROVIMENTO ao Recurso em Sentido Estrito, mantendo a decisão de pronúncia em todos os seus termos, na esteira do Parecer Ministerial. Publique-se. Intimem-se. Salvador, (data registrada no sistema) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC11