

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000240-23.2017.8.05.0181 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: FABRICIO JESUS DOS SANTOS Advogado (s): DORGIVAL DANTAS DA SILVA FILHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 06 ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO POR MOTIVO TORPE E EMPREGO DE RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA, EM SUA FORMA TENTADA. APELANTE CONDENADO PELO SODALÍCIO POPULAR. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. PRELIMINAR DE NULIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE LAUDO DE EXAME DE CORPO DELITO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MATERIALIDADE POR MEIO DE OUTRAS PROVAS. PRETENDIDA A ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DO RECORRENTE, COM FULCRO NA CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DOS JURADOS PROFERIDA EM CONSONÂNCIA COM ELEMENTOS PROBATÓRIOS EXTRAÍDOS DOS AUTOS DA AÇÃO PENAL. CONSELHO DE SENTENÇA QUE CONCLUIU PELA PROVA IRREFUTÁVEL DA AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS E ADERIU À TESE MINISTERIAL EXPOSTA NA SESSÃO DO JÚRI. SOBERANIA CONSTITUCIONAL DO VEREDITO ORA VERGASTADO. OBSERVÂNCIA AO ART. 5º, INCISO XXXIII, C, DA CF/88. EXCEÇÃO NÃO VERIFICADA. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DO E. TJBA. DOSIMETRIA DA PENA QUE NÃO COMPORTA REPAROS. DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NA PRIMEIRA FASE DO PROCEDIMENTO DOSIMÉTRICO. UMA CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE CONSIDERADA. CRIME QUE NÃO SE CONSUMOU POR QUESTÃO TOTALMENTE ALHEIA À VONTADE DO RECORRENTE, QUE, COM A ARMA APONTADA PARA A CABEÇA DA VÍTIMA, PUXOU O GATILHO, MAS O PRIMEIRO CARTUCHO NÃO FOI DEFLAGRADO, POSSIBILITANDO QUE O OFENDIDO SE AFASTASSE PARA OUTRO CÔMODO DA CASA. SEGUNDO DISPARO DIRECIONADO À VÍTIMA QUE ACERTOU UMA DAS PAREDES DO IMÓVEL. JUSTIFICADA A FRAÇÃO DE REDUÇÃO (ART. 14, INCISO II, DO CP) APLICADA NO CASO CONCRETO. PARECER DA PROCURADORIA PELO NÃO PROVIMENTO DO APELO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal nº 0000240-23.2017.8.05.0181, em que figura como Apelante o FABRÍCIO JESUS DOS SANTOS, neste ato representado pelo causídico Dorgival Dantas da Silva Filho (OAB/BA nº 44.892) e, como Apelado, MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal, do Tribunal de Justiça da Bahia, em CONHECER o recurso e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO, nos termos do voto do relator. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2º GRAU – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 22 de Maio de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000240-23.2017.8.05.0181 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: FABRICIO JESUS DOS SANTOS Advogado (s): DORGIVAL DANTAS DA SILVA FILHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): 06 RELATÓRIO Vistos. Consta da denúncia (ID nº 35400856) que: “[...] Na madrugada do dia 11/04/2017, por volta da meia noite e meia, os acusados foram até a residência da vítima, Maurício Martins de Oliveira, situada no Povoado Tingui, zona rural deste Município, arrombaram a porta da frente desta residência enquanto essa e sua família dormiam, e, estando o primeiro denunciado em posse de arma de fogo, passou a disparar contra a vítima que se encontrava dormindo em uma rede na sala. Como os primeiros tiros falharam, a vítima conseguiu reagir, ir para um dos quartos e retornar se armar com um pedaço de madeira e entrar em confronto com os agressores, tendo o primeiro acusado conseguido efetuar um disparo que acertou a parede. Com a reação da vítima, sua

esposa Margarida e seu neto Alessandro, que se encontravam na residência passaram a gritar e pedir socorro por telefone. Em razão dos gritos, os vizinhos foram em socorro da vítima, fato que fez os denunciados se evadirem do local do crime. Os acusados pertencem a uma mesma organização criminosa, cujo um dos integrantes, conhecido como José Robson da Silva "Robinho" foi assassinado no final do mês de março de 2017. Poucos dias antes do assassinato de José Robson, a vítima Maurício Martins o surpreendeu tentando furtar seu veículo GOL através de ligação direta, tendo aquele fugido do local quando surpreendido pela vítima na prática do ato [...] Por esse motivo, os acusados passaram a acreditar que Maurício foi o responsável pela morte de José Robson e decidiram ceifar a vida deste, não logrando êxito por circunstâncias alheias a sua vontade." Após regular instrução da ação penal, o Juízo primevo prolatou decisão de pronúncia (ID nº 35400861) em desfavor apenas do ora Apelante, FABRÍCIO JESUS DOS SANTOS, e seu comparsa JORGE PAULO DOS SANTOS (este último já falecido), tendo-os como incursos no art. 121, § 2º, incisos I e IV, c/c art. 14, inciso II, todos do Código Penal (homicídio qualificado tentado por motivo fútil e pelo emprego de recurso que dificultou a defesa da vítima). Em seguida, o Apelante foi submetido a julgamento pelo Sodalício Popular, que, em 19.05.2022, o condenou, nos termos da decisão de pronúncia. Proferida a respectiva sentença (ID nº 35401191, p. 27-32), o D. Juízo de origem fixou a pena-base em 16 (dezesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão, pela valoração negativa das circunstâncias judiciais da "culpabilidade" e "antecedentes criminais" – sendo indicado o processo nº 0000173-83.2015.8.05.0285. Existindo uma agravante, e, lado outro, inexistindo atenuantes na espécie, fora a pena-intermediária fixada em 18 (dezoito anos) e 09 (nove) meses de reclusão. Por fim, inexistindo causas de aumento e/ou diminuição na espécie, o D. Juízo sentenciante procedeu a aplicação do redutor previsto no art. 14, inciso II do CPB em seu patamar mínimo – pelo iter criminis e modus operandi empregado –, fixando a pena definitiva em exatos 12 (doze) anos e 03 (três) meses de reclusão. Insatisfeito com a sentença, o sentenciado interpôs Recurso de Apelação (ID nº 35401194), apresentando suas razões em mesma oportunidade, pugnando, em apertada síntese: i) pelo reconhecimento e declaração da nulidade da Sessão do Júri em razão da ausência de Laudo Pericial e, ainda, por ser a decisão dos jurados manifestadamente contrária à prova dos autos e; ii) retificação da dosimetria da pena, eis que a fração utilizada pelo Juízo Sentenciante não fora aplicada em seu patamar máximo. O Ministério Público apresentou suas contrarrazões (ID nº 35401198) pugnando pelo conhecimento e improvimento do recurso. Por fim, a Douta Procuradoria de Justiça exarou parecer (ID nº 36505291), no qual opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso. É o relatório. Salvador, 11 de maio de 2023. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000240-23.2017.8.05.0181 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: FABRÍCIO JESUS DOS SANTOS Advogado (s): DORGIVAL DANTAS DA SILVA FILHO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Vistos. Da análise dos fólios, verifico que estão presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade do recurso interposto. Dessa forma, passo ao enfrentamento das teses suscitadas pelo Apelante. I. DA DECISÃO PROFERIDA PELO TRIBUNAL DO JÚRI Conforme já relatado, de início, vê-se que o Sentenciado se insurge contra a decisão dos jurados que o condenaram pela prática do crime previsto no art. 121 §

2º, incisos I e IV, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal. Postula, assim, a anulação do julgamento, eis que ausente o Laudo Pericial capaz de comprovar a materialidade do crime e, ainda, por ter sido o veredicto manifestamente contrário à prova dos autos, já que, na ótica Defensiva, “não se tem indícios suficientes que levem a crer que o denunciado tenha cometido o crime, nem tampouco a certeza da materialidade do crime.”. Com efeito, é de bom alvitre ressaltar que os recursos manejados contra decisões emanadas do Tribunal do Júri remetem ao Órgão Jurisdicional Revisor tão somente as matérias ventiladas nas razões recursais, nos moldes da Súmula 713, do Supremo Tribunal Federal, que diz “O efeito devolutivo da apelação contra decisões do júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição”. Ademais, vale destacar, também, que o art. 5º, XXXVIII, alínea “c)”, da CF/88, reconhece a soberania plena dos veredictos, de modo que, ao adotar os jurados uma das versões apresentadas em Plenário por uma das partes, avalizadas pelas provas colacionadas aos autos, a decisão, conseqüentemente, não poderá ser cassada, sob pena de afronta ao dispositivo constitucional supramencionado. Nesse sentido, a jurisprudência pátria é vasta e torrencial, conforme exemplificam os julgados, a seguir: “HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO MERCENÁRIO. ART. 121, § 2.º, INCISOS I e IV, DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÕES DE NULIDADES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUALIFICADORA DA PAGA RECONHECIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA. SOBERANIA DOS VEREDICTOS. PRETENSÃO DEFENSIVA DE AFASTAR A QUALIFICADORA DESCRITA NO INCISO I DO § 2.º DO ART. 121 DO CÓDIGO PENAL, SOB O ARGUMENTO DE INCOMUNICABILIDADE COM O MANDANTE DO DELITO. IMPOSSIBILIDADE. WRIT PARCIALMENTE CONHECIDO E, NO MAIS, DENEGADA A ORDEM. 1. O único pleito alegado nesta impetração ventilado no acórdão impugnado está adstrito ao suposto reconhecimento da qualificadora descrita no inciso I do § 2.º do art. 121 do Código Penal em contrariedade à prova dos autos, circunstância que impede a cognição das demais questões pelo Superior Tribunal de Justiça. 2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que “não se pode admitir a desconstituição parcial da sentença proferida pelo Tribunal Popular quanto às qualificadoras ou às privilegiadoras, sob pena de ofensa ao princípio da soberania dos veredictos (art. 5.º, XXXVIII, da Constituição Federal de 1988) e ao disposto no art. 593, § 3.º, do Código de Processo Penal, que determina a submissão do réu a novo julgamento quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos” (STJ-REsp 1667832/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 27/03/2018). 3. Constatado pelo Tribunal local a existência de provas em consonância com a conclusão dos jurados, não se configura hipótese de julgamento manifestamente contrário à prova dos autos e, por certo, deve-se manter o quanto decidido pelo Tribunal Popular, não havendo como se infirmar a existência de versões antagônicas nos autos sem o reexame fático probatório, inviável em habeas corpus, e sem afronta à soberania dos veredictos. 4. Ordem de habeas corpus parcialmente conhecida e, no mais, denegada. (STJ – HC 447390 SC 2018/0097577-2. Brasília (DF), 23 de abril de 2019 (Data do Julgamento). Na mesma senda, já no âmbito da legislação infraconstitucional, não se desconhece que a nova redação inserida no artigo 483, do Código de Processo Penal, determinada pela Lei 11.689/2008, trouxe ao ordenamento processual nítida interpretação de que há uma ordem a ser seguida quando da formulação e indagação dos quesitos. O referido Ato Normativo dispôs da seguinte sequência: “I – materialidade do fato; II – a autoria ou participação; III – se o acusado deve ser absolvido; IV – se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa; V – se existe circunstância

qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.” Assim, da dicção do referido dispositivo legal, percebe-se que o legislador ratificou a supremacia constitucional das decisões proferidas pelo Tribunal Popular, colocando ao alvedrio dos doutos julgadores leigos – guiados, sempre, pelo contexto probatório produzido, ressalte-se –, a livre consciência e soberania para absolver o acusado, independente se, no momento anterior, tenham reconhecido a materialidade e autoria delitivas, instante em que se pode afirmar que o legislador autorizou os Jurados até mesmo a absolverem o agente por ato de clemência. Ocorre que, ao mesmo tempo em que o ordenamento pátrio atribui autonomia à decisão do Juiz Leigo para avaliar e desfechar a situação fática em crimes contra a vida consumados ou tentados, o legislador não deixou de pautar exceção à regra, em que, consoante o disposto no § 3º do artigo 593, do Código de Processo Penal, permitiu, uma única vez, que o Órgão Jurisdicional Revisor submeta o acusado a novo julgamento, caso visualize manifesta contrariedade da decisão popular com a prova dos autos. Acerca do tema, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, em recente julgamento do AgRg no HC 482.056-SP, que “O art. 563, inciso III, alínea d, do CPP deve ser interpretado de forma estrita, permitindo a rescisão do veredicto popular somente quando a conclusão alcançada pelos jurados seja teratológica, completamente divorciada do conjunto probatório constante do processo”, vide Informativo nº 752/STJ. Logo, existindo o mínimo lastro probatório para subsidiar a adesão do corpo de jurados a uma das teses sustentadas em plenário, a respectiva decisão deve ser mantida, em respeito à íntima convicção do Conselho de Sentença e à soberania dos veredictos. Na hipótese sub judice, analisados os elementos de prova encartados neste feito criminal, constata-se que a exceção à regra frisada pelo legislador ordinário não restou configurada, uma vez que há nos autos elementos idôneos de prova capazes de subsidiar a tese adotada pelos jurados para condenar o ora Apelante. Com efeito, é cediço que a ausência de Laudo Pericial, isoladamente, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo, tampouco inviabilizar a pronúncia e consequente condenação do réu, na medida em que se pode aferir os indícios de autoria e provas de materialidade por meio de outros elementos probatórios carreados aos autos. Neste sentido, embora não haja menção à existência de Laudo Pericial, foram considerados os relatos testemunhais, prestados nas fases inquisitiva e judicial, os quais se revelam harmônicos e evidenciam o cometimento da infração penal. Nesse sentido, trago excerto das oitivas da vítima e da testemunha ocular do fato, quando prestadas na fase judicial (ID nº 35401191, p. 35-36), in verbis: “[...] eu conhecia o Fabrício e conhecia o Caboré. [...] eles foram vingar essa morte deles [...] esse aí passou o dia todo passando na estrada na frente da casa [...] umas três vezes eu acho [...] ele passou olhando a casa para ver se tinha gente em casa [...] passou no telefone com o ouvido [...] passou três numa moto [...] eu estava deitado na frente da porta, numa rede [...] vi o estouro da porta [...] acordo com um sujeito com a arma na cabeça 'perdeu!' [...] para minha sorte a arma falhou, pulei no chão [...] quando ele percebeu [...] ele rodeou a porta do fundo [...] nessa hora a arma funciona [...] aí foi nessa hora que minha esposa acordou, meu neto estava na porta do fundo [...] aí foi isso [...] nessa hora, a gente abriu o berreiro gritando socorro [...] aí apareceram os vizinhos [...] era um revólver [...] Para minha cabeça, apontou na minha cabeça [...] acho que ele feriu o dedo puxando o gatilho [...] estava falhando [...] só um disparo [...]

que acertou a porta [...] ." (Depoimento Maurício Martins de Oliveira, PJe Mídias) "[...] eu estava dormindo, meu quarto era o último e tinha a porta do fundo. Eu acordei [...] levantei assustado, peguei uma panela, meu avô já estava gritando [...] meu avô me puxou para dentro do quarto e eu peguei um celular e comecei a ligar [...] comecei a gritar também [...] e as portas tudo arrombada [...] a da frente e as do fundo [...] eu me recordo que [...] tinha sido Caboré e Beißola [...] foi para matar, porque arrombaram as portas e não levaram nada [...] do Caboré e do Beißolá sim [...] eram pessoas ruins [...] de índole duvidosa [...] um deles colocaram a arma da cabeça dele [...] ." (Depoimento Alessandro Oliveira de Araújo, PJe Mídias) Conclui-se, portanto, que no presente caso, a carência de Laudo de Exame de corpo de delito não é capaz de vulnerar as demais evidências, tampouco de desconstituir a Sessão de Julgamento. Neste sentido: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. MATERIALIDADE. AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO DIRETO. COMPROVAÇÃO POR OUTRAS PROVAS. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] 2. Em regra, para os crimes dolosos contra a vida, a prova da materialidade se dá com exame de corpo de delito. Todavia, segundo a jurisprudência desta Corte, a falta do exame de corpo de delito (direto ou indireto) não é suficiente para invalidar a decisão de pronúncia, sobretudo quando é possível a verificação por outros meios probatórios idôneos, como é o caso dos autos. [...] 3. Na espécie, embora não haja sido feito exame de corpo de delito direto, a pronúncia demonstrou haver materialidade do crime de homicídio qualificado tentado a partir de relatório médico e depoimentos de testemunhas, [...]. Não há, portanto, nulidade do processo configurada in casu. 4. Agravo regimental não provido." (STJ – AgRg no AREsp: 1899786 AL 2021/0168278-0, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 14/10/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/10/2021) Perpassada, portanto, a tese defensiva relativa à nulidade por ausência de materialidade em razão da inexistência do Laudo Pericial respectivo, passo ao enfrentamento das elementares do tipo que, como será visto, não foram dissonantes a decisão dos Jurados. É bem verdade que a materialidade delitiva restou comprovada, consoante infere-se dos depoimentos colhidos perante a Autoridade Policial (ID nº 35400864, p. 22-32) e sob o crivo do contraditório e ampla defesa (ID nº 35401191, p. 35-36). Lado outro, como bem observou o Parquet, o caderno processual traz elementos claros da configuração da autoria, o que obsta a tese defensiva com tal fundamento. De fato, verifico que, contrariamente à alegação do Apelante, as demais testemunhas narraram os fatos que presenciaram e aqueles revelados pela vítima e pelas testemunhas oculares: "[...] arrombaram a porta da frente [...] vi só a porta do fundo com o buraco [...] sim, com certeza né (quando perguntado sobre a autoria imputada a Fabrício) [...]." (Depoimento Aldemir dos Santos Oliveira, PJe Mídias)" "[...] eu ouvi gritando 'socorro, socorro, socorro', ouvi um disparo [...] fui para lá até inocente, achando que era assunto de família [...] sem nada nas mãos, eu fui até atoa [...] quando eu cheguei lá [...] ele estava dentro de casa agoniado, as portas quebradas [...]. "(Depoimento José Evangelista de Jesus Araújo, PJe Mídias)" "[...] vi o Fabrício e o Caboré andando junto [...] umas duas vezes [...] teve o atentado e como ali é próximo [...] tudo mundo saiu das casas [...]."(Depoimento Ingredy Ramos de Almeida, PJe Mídias) Registre-se que, tais assertivas encontram respaldo fático probatório quando em confronto com os demais depoimentos anteriormente transcritos. Nesse sentido: "[...] eu conhecia o Fabrício e

conhecia o Caboré. [...] eles foram vingar essa morte deles [...] esse aí passou o dia todo passando na estrada na frente da casa [...] umas três vez eu acho [...] ele passou olhando a casa para ver se tinha gente em casa [...] passou no telefone com o ouvido [...] passou três numa moto [...] eu estava deitado na frente da porta, numa rede [...] vi o estouro da porta [...] acordo com um sujeito com a arma na cabeça 'perdeu!' [...] para minha sorte a arma falhou, pulei no chão [...] quando ele percebeu [...] ele rodeou a porta do fundo [...] nessa hora a arma funciona [...] aí foi nessa hora que minha esposa acordou, meu neto estava na porta do fundo [...] aí foi isso [...] nessa hora, a gente abriu o berreiro gritando socorro [...] aí apareceram os vizinhos [...] era um revólver [...] Para minha cabeça, apontou na minha cabeça [...] acho que ele feriu o dedo puxando o gatilho [...] estava falhando [...] só um disparo [...] que acertou a porta [...] ." (Depoimento Maurício Martins de Oliveira, PJe Mídias) "[...] eu estava dormindo, meu quarto era o último e tinha a porta do fundo. Eu acordei [...] levantei assustado, peguei uma panela, meu avô já estava gritando [...] meu avô me puxou para dentro do quarto e eu peguei um celular e comecei a ligar [...] comecei a gritar também [...] e as portas tudo arrombada [...] a da frente e as do fundo [...] eu me lembro que [...] tinha sido Caboré e Beíçola [...] foi para matar, porque arrombaram as portas e não levaram nada [...] do Caboré e do Beíçolá sim [...] eram pessoas ruins [...] de índole duvidosa [...] um deles colocaram a arma da cabeça dele [...] ." (Depoimento Alessandro Oliveira de Araújo, PJe Mídias) Observa-se, portanto, que não há qualquer registro de que o crime teria sido praticado por terceiro, senão a alegação do próprio réu, quando ouvido em sede inquisitorial, o que, evidentemente, não é o bastante para macular e afastar a verossimilhança do relato da vítima e da testemunha ocular, Maurício Martins de Oliveira e Alessandro Oliveira de Araújo, respectivamente. Neste passo, não é de se dizer que havia duas versões fáticas, uma acusatória e outra defensiva, ambas amparadas por provas produzidas nos autos, e o Conselho de Sentença optou por aquela desfavorável ao acusado. Ao revés, é evidente que o Conselho de Sentença, de fato, incorreu em acerto ao condenar o acusado pelo delito tipificado no art. 121, § 1º, incisos I e IV do CPB, em sua figura tentada, eis que sobejadamente comprovada a materialidade e autoria delitivas. A mera divergência de versões, ou da forma de apreciar as provas, não autorizam a anulação do julgamento, como pretende a Defesa. No mesmo sentido, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça: "RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CASSAÇÃO DA DECISÃO DOS JURADOS. JULGAMENTO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE VERSÕES CONFLITANTES. ILEGALIDADE EVIDENCIADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A teor do entendimento desta Corte, não é manifestamente contrária à prova dos autos a decisão dos jurados que acolhe uma das versões respaldadas no conjunto probatório produzido, quando existente elemento probatório apto a amparar a decisão dos jurados. [...] 3. Recurso especial provido para restabelecer a sentença absolutória do Tribunal Popular." (STJ – Resp: 1829600 DF 2019/0112771-0, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 17/12/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/02/2020) "PROCESSUAL PENAL. JÚRI. MOTIVO TORPE. AFASTAMENTO. OPÇÃO DOS JURADOS POR UMA DAS VERSÕES POSSÍVEIS. JULGAMENTO CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS NÃO RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPETRAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE APELAÇÃO. VIA IMPRÓPRIA. 1 – O tribunal de justiça, em sede de apelação, somente pode anular o júri se ficar demonstrado que houve julgamento

manifestamente contrário à prova dos autos, ou seja, que a conclusão dos jurados é claramente divorciada do que lhe foi apresentado no processo. Hipótese não reconhecida pelo julgamento ora atacado, proferido em apelação. 2 – Impetração que pretende ir além, ou seja, afastar o motivo torpe reconhecido pelo conselho de sentença. Via que se mostra imprópria, porque com nítidas feições de uma verdadeira apelação da apelação. 3 – Ordem denegada.” (HC 445.612/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018) Além disso, como já registrado por este E. TJBA em outras oportunidades, quando apresentadas duas versões, compete ao Júri optar por aquela que lhe parecer mais verossímil, somente sendo possível a anulação quando inexistir quaisquer elementos idôneos para amparar a tese acolhida, sob pena de violação ao princípio constitucional da soberania da decisão do Tribunal do Júri, vejamos: “PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO SIMPLES. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. LEGÍTIMA DEFESA. NÃO EVIDENCIADA. SOBERANIA DOS VEREDICTOS. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 4. Assim, sendo apresentadas duas versões diversas, compete ao Júri optar por aquela que lhe parecer mais verossímil, somente sendo possível a anulação da decisão a que chegar se esta não possuir um suporte mínimo no conjunto probatório, o que não se verifica. 5. Recurso a que se nega provimento.” (TJ-BA – APL: 00163926020088050150, Relator: Luiz Fernando Lima, Primeira Câmara Criminal – Primeira Turma, Data de Publicação: 11/06/2019). “APELAÇÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO QUALIFICADO – RECURSO DA DEFESA – INEXISTÊNCIA DE DECISÃO CONTRÁRIA A PROVA DOS AUTOS – RECURSO IMPROVIDO. I – O Apelante foi condenado ao cumprimento da pena de 14 (quatorze) anos de reclusão, em regime inicialmente fechado. II – E preciso observar que, para que uma decisão seja considerada manifestamente contrária à prova dos autos, nos termos do art. 593, III, d, do Código de Processo Penal, é imprescindível a ausência de quaisquer dados no processo aptos a amparar a decisão dos jurados, caso contrário estar-se-ia incorrendo em manifesta violação ao princípio constitucional de soberania da decisão do Tribunal do Júri. Há nos autos provas que dão suporte à versão acolhida pelo Conselho de Sentença. III – In casu, portanto, há de ser mantido o veredicto popular, porque alicerçado em uma das versões existente. Consequentemente, conclui-se que não houve decisão contrária a prova dos autos, porque nos termos do art. 593, III, 'd' do Código de Processo Penal, somente seria possível a anulação da decisão do Conselho de Sentença se esta não tivesse um suporte mínimo no conjunto probatório, o que não é o caso. IMPROVIMENTO DO RECURSO.” (TJ-BA – APL: 00001380720168050061, Relator: Eserval Rocha, Primeira Câmara Criminal – Primeira Turma, Data de Publicação: 17/10/2018) Entendo que assiste razão ao Parquet e à D. Procuradoria de Justiça, não merecendo a tese Defensiva ser acolhida, mantendo-se a condenação do Apelante. II. DOSIMETRIA DA PENA. É sabido que o cálculo da pena privativa de liberdade, no ordenamento jurídico-penal brasileiro, obedece ao denominado sistema trifásico, que consiste na aplicação prática do princípio constitucional da individualização da pena (art. 5º, XLVI, CF/88). Ademais, a dosimetria da pena é matéria de ordem pública, que diz respeito ao direito de liberdade do acusado, podendo, em razão disso, ser conhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, cumprindo-se observar, ainda, o efeito devolutivo amplo do recurso de apelação. Dessa forma, ainda que o quantum da pena fixada na terceira fase da dosimetria da pena tenha sido contestado no recurso da Defesa, deve-se promover a reavaliação da dosimetria da pena, em sua integralidade. II.I. DA PENA BASE Com efeito,

sabe-se que o legislador não fixou critério matemático para o cálculo da pena, dando margem à discricionariedade do Juiz, que deve sempre estar atento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade ao dosar a reprimenda, tendo sempre em vista o estabelecimento de sanção suficiente para prevenir e reprimir o crime a fim de resguardar as garantias constitucionais. Assim, diante da inexistência de previsão legal para o quantum de redução ou aumento de pena a ser utilizado para as circunstâncias judiciais e atenuantes e/ou agravantes, o percentual a ser aplicado na sentença fica ao crivo do poder discricionário do julgador – sempre atento aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Verifica-se que o Juízo Sentenciante fixou a pena base para o crime previsto no art. 121, § 1º, incisos I e IV, do CP, em 16 (dezesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em razão da valoração negativa da circunstância judicial da culpabilidade e dos antecedentes. Trago excerto da respectiva fundamentação, in verbis: "Em relação à CULPABILIDADE, verifico tratar-se de crime cujo grau de reprovabilidade da conduta é elevado, pois com a vítima encontravam-se na residência por ocasião do evento a esposa Margarida e o neto Alessandro, o que exacerba o potencial lesivo da conduta, ante a pluralidade de pessoas indefesas e em horário de repouso noturno; [...] em relação aos ANTECEDENTES, vejo que o réu sustenta uma condenação definitiva nos autos do processo 0000173-83.2015.8.05.0258, fato esse não abrangido pelo enunciado sumular 444 do STJ; [...] Com isso, analisando-se as circunstâncias judiciais acima consideradas, vejo que duas delas são desfavoráveis ao réu (culpabilidade e antecedentes). Assim sendo, tendo como base o patamar de 18 anos, ou seja, o intervalo entre 12 e 30 anos (pena cominada ao homicídio qualificado), e dividindo-se 18 pelo quantitativo de circunstâncias judiciais (8), encontra-se o número de 2,25 (dois, vírgula, vinte e cinco), o que, multiplicado pelo número de circunstâncias desfavoráveis (duas), chega-se ao quantitativo de 4,5 (4 anos e 6 meses). Portanto, a pena base é fixada em 16 (dezesseis) anos e 6 (seis) meses de reclusão (somatório da pena mínima legal de 12 anos + 4,5 anos). (...)" Percebe-se que o Juízo Sentenciante fundamentou a contento as duas circunstâncias judiciais valoradas negativamente, e utilizou a forma de cálculo recepcionada pelo STF ou STJ, exasperando a pena-base em 1/8 da diferença entre as penas máxima e mínima, por cada circunstância judicial. Inexistindo correções a serem feitas, mantenho o quantum da pena-base aplicada pelo D. Juízo primevo no importe de 16 (dezesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão. II.III. DA PENA INTERMEDIÁRIA Na segunda fase do procedimento dosimétrico, assim restou consignado na sentença recorrida: (...) considero ausente circunstância atenuante (anote-se que à data do fato o réu já possuía mais de 21 anos de idade). Por outro lado, considero presente a agravante do motivo torpe (art. 61, II, a, do CP), não havendo falar in bis in idem, porquanto a qualificadora considerada é somente a do art. 121, § 2º, IV (recurso que dificultou a defesa da vítima). Portanto, utilizando-se o patamar de acréscimo de 2,25 (para se manter a uniformidade), a pena intermediária resta fixada em 18 (dezoito) anos e 9 (nove) meses de reclusão. (...) Não agiu com acerto o Juiz a quo, pois, se utilizássemos o critério recepcionado pelas Cortes Superiores, chegaríamos a uma sanção mais gravosa ao Apelante. Isto porque, considerando a pena-base imposta (dezesseis anos e seis meses de reclusão), aplicada a fração de um sexto, a pena intermediária restaria fixada em 19 (dezenove) anos e 03 (três) meses de reclusão. Neste sentido, demonstrada a utilização de critério mais benéfico ao Apelante, em atenção ao princípio do non



reformatio in pejus, deixo de retificar o cálculo dosimétrico e mantenho a pena intermediária em 18 (dezoito) anos e 09 (nove) meses de reclusão.

II.III. DA PENA DEFINITIVA Por fim, fundamenta a Defesa a necessidade de aplicação da fração prevista no art. 14, inciso II do CPB em seu grau máximo. Melhor sorte não assiste ao Apelante. É cediço que a fração a ser aplicada nos casos onde a consumação não fora atingida, é inversamente proporcional ao iter criminis percorrido. Neste sentido: "PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO TENTADO. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. QUANTUM DE REDUÇÃO DA PENA. CRITÉRIO DO ITER CRIMINIS PERCORRIDO. TENTATIVA BRANCA OU INCRUENTA CONFIGURADA. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 2/3. AGRAVO DESPROVIDO. 1. No que tange ao art. 14, II, do CP, pode-se afirmar que, quanto mais perto o agente chegar da consumação da infração penal intentada, menor será o percentual de redução; ao contrário, quanto mais distante o resultado pretendido pelo agente, maior será a diminuição da pena. [...] 4. Agravo regimental desprovido." (STJ – AgRg no HC: 678017 PB 2021/0207710–1, Data de Julgamento: 07/06/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/06/2022) "AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ITER CRIMINIS. TENTATIVA. QUANTUM DE REDUÇÃO. VARIAÇÃO QUE DEPENDE DE MAIOR OU MENOR PROXIMIDADE DE VIOLAÇÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Não há como dissociar do crime tentado a ideia de exposição a perigo do bem juridicamente tutelado. Logo, o iter criminis representa, nessa perspectiva, o caminho para a consumação do delito e, portanto, o caminho para violação do bem tutelado pela norma penal. Significa que quanto maior a exposição do bem jurídico menor será a redução. Por isso, a variação do quantum de diminuição, previsto no art. 14, parágrafo único, do CP, conforme a jurisprudência desta Corte, ocorre de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente menor será a fração da causa de diminuição. Precedentes de ambas as Turmas. [...] 3. Agravo regimental não provido." (AgRg nos EAREsp 754.907/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Terceira Seção, julgado em 24/5/2017, DJe 30/5/2017). Da análise do julgado de origem, percebe-se que o D. Juízo assim fundamentou a aplicação do redutor da tentativa em seu patamar mínimo: "Por outro lado, devo aplicar a causa de redução de pena relativa à tentativa (art. 14, II, do CP). Faço as seguintes considerações em relação ao iter criminis: consta que a arma de fogo não foi periciada para averiguar a sua potencialidade lesiva. Todavia, não se pode crer que as vozes da vítima, da sua esposa e do filho tenham sido tão falaciosas a ponto de imaginarem o arrombamento da porta e o disparo de arma de fogo que atingiu a parede da residência. Assim, considero que eventual não realização de perícia pode ser suprida por convincente, harmônica e coesa prova oral no mesmo sentido. Lado outro, verifico que o crime somente não se consumou por uma obra do acaso, pois a arma, empunhada contra a cabeça da vítima, falhou quando o réu apertou o gatilho por mais de uma vez. Nessa circunstância, pois, não considero razoável atribuir a tal situação extrema o mesmo peso quantitativo que a mera tentativa incruenta. (que levaria a uma redução máxima, qual seja, 2/3). Desse modo, reduzo a pena intermediária no patamar mínimo de 1/3. FIXO, POIS, A PENA DEFINITIVA EM 12 ANOS E 3 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO. [...]". Conclui-se, assim, que a consumação do delito somente não se efetivou em razão de circunstância totalmente alheia à vontade do Apelante, que apontou a arma para a cabeça da vítima, mas na primeira vez que o gatilho foi acionado, a munição não foi deflagrada, possibilitando que o ofendido corresse para um outro cômodo, após o que

houve efetivamente um disparo, que acertou uma das paredes do imóvel. Assim, o Recorrente tentou alvejar a cabeça da vítima, num primeiro momento, e depois pelas costas, quando este se afastava de seu agressor. É o que se colhe dos seus respectivos Depoimentos, in verbis: “[...] eu conhecia o Fabrício e conhecia o Caboré. [...] eles foram vingar essa morte deles [...] esse aí passou o dia todo passando na estrada na frente da casa [...] umas três vez eu acho [...] ele passou olhando a casa para ver se tinha gente em casa [...] passou no telefone com o ouvido [...] passou três numa moto [...] eu estava deitado na frente da porta, numa rede [...] vi o estouro da porta [...] acordo com um sujeito com a arma na cabeça 'perdeu!' [...] para minha sorte a arma falhou, pulei no chão [...] quando ele percebeu [...] ele rodeou a porta do fundo [...] nessa hora a arma funciona [...] aí foi nessa hora que minha esposa acordou, meu neto estava na porta do fundo [...] aí foi isso [...] nessa hora, a gente abriu o berreiro gritando socorro [...] aí apareceram os vizinhos [...] era um revólver [...] Para minha cabeça, apontou na minha cabeça [...] acho que ele feriu o dedo puxando o gatilho [...] estava falhando [...] só um disparo [...] que acertou a porta [...] .” (Depoimento Maurício Martins de Oliveira, PJe Mídias) “[...] eu estava dormindo, meu quarto era o último e tinha a porta do fundo. Eu acordei [...] levantei assustado, peguei uma panela, meu avô já estava gritando [...] meu avô me puxou para dentro do quarto e eu peguei um celular e comecei a ligar [...] comecei a gritar também [...] e as portas tudo arrombada [...] a da frente e as do fundo [...] eu me recordo que [...] tinha sido Caboré e Beiçola [...] foi para matar, porque arrombaram as portas e não levaram nada [...] do Caboré e do Beiçolá sim [...] eram pessoas ruins [...] de índole duvidosa [...] um deles colocaram a arma da cabeça dele [...] .” (Depoimento Alessandro Oliveira de Araújo, PJe Mídias) Assim, entendendo plenamente justificado a aplicação do redutor na fração mínima, inexistindo qualquer reparo a ser feito nesta fase da dosimetria, mantenho a pena definitiva fixada pelo Juízo Sentenciante. III. CONCLUSÃO. Ante o exposto, voto pelo CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO do Apelo. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ ANTÔNIO CARLOS DA SILVEIRA SÍMARO SUBSTITUTO DE 2.º GRAU – RELATOR