

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700206-18.2021.8.05.0229 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. (ART. 121, § 2º, IV, DO CP). APELANTE CONDENADO A UMA PENA DE 23 (VINTE E TRÊS ANOS) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA, NO REGIME INICIAL, FECHADO. PEDIDO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA QUE DEVE SER ANALISADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAS. PRELIMINAR DE NULIDADE POR VIOLAÇÃO À INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS. DESACOLHIMENTO. PRELIMINAR QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA E TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE PROBATÓRIA. AFASTADA. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NÃO EVIDENCIADA. SOBERANIA DA DECISÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO CONDIZENTE COM ELEMENTOS PROBANTES DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVER DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA. REFORMA DA DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS INIDONEAMENTE VALORADAS. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E MOTIVO TORPE OU FÚTIL. CIRCUNSTÂNCIAS IGUALMENTE PREPONDERANTES. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA, PRELIMINARES REJEITADAS E, NO MÉRITO, PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta por contra a Sentença (ID 54801316), proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Crime, Júri, Execuções Penais e Infância e Juventude da Comarca de Santo Antônio de Jesus/BA, que, após decisão do Conselho de Sentença, o condenou a pena de 23 (vinte e três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, em regime fechado, pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, inc. IV, do Código Penal. 2. Narra a exordial acusatória, em apertada síntese, que a 10 de abril de 2021, por volta das 23h45min, na Rua Theodoro Dias Barreto, bairro Andaiá, , o denunciado, movido de animus necandi, utilizando-se de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, desferiu golpes de arma branca contra , que foi a óbito em razão das lesões decorrentes dos golpes de faca. 3. Exsurge, ainda, que, no dia, horário e local supramencionados, a vítima encontrava-se voltando de uma festa de aniversário juntamente ao amigo , quando o denunciado passou acompanhado de uma mulher identificada como . 4. Ato contínuo, o denunciado retornou e foi em direção à vítima, oportunidade em que o denunciado, utilizando-se de uma arma branca, tipo peixeira, sem motivo aparente, desferiu um golpe de arma branca contra , que tentou se defender, mas foi novamente atingido com a faca pelo denunciado, ficando sem forças para reagir. 5. Consta, também, que, em seguida, a Sra. puxou o denunciado para que saíssem do local, tendo ambos empreendido em fuga, ao passo que o Sr. pediu socorro a um homem identificado como , que passava no local a bordo de um veículo, o qual os levou ao HRSAJ, onde a vítima foi a óbito. 6. Não merece ser conhecido o pleito de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à Apelante. Resta evidente que análise da hipossuficiência do Recorrente não pode ser efetivada por este Órgão Julgador, sob pena de supressão de instância, pois tal matéria é afeta ao Juízo das Execuções Penais, em caso de condenação. 7. A assertiva aduzida pela defesa de que teria ocorrido quebra de comunicabilidade dos jurados encontra-se isolada nos autos, inexistindo qualquer elemento no caderno processual que evidencie a manifestação de opinião, determinante a influir no juízo de valor do Conselho de Sentença. Com efeito, a comunicabilidade pressupõe a exposição de opinião ou convicção do jurado sobre a lide em questão,

inocorrente na espécie. Preliminar rejeitada. 8. Não há que se falar em perda de uma chance probatória, em razão da não juntada da gravação das câmeras de segurança da rua onde se deram os fatos, se o álibi defensivo não possui lastro probatório suficiente a garantir verossimilhança ao alegado. Preliminar rejeitada. 9. Revestido o veredito do Tribunal do Júri de soberania, segundo inteligência do art. 593, § 3º, do CPP, em grau de recurso, o Tribunal ad quem não pode modificar o entendimento do júri consentâneo com as evidências produzidas no curso da ação penal, sendo-lhe autorizado apenas na hipótese de se reconhecer que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos prover o apelo para submeter o réu a novo julgamento. Verificados elementos de prova verossímeis em múltiplos sentidos, os jurados podem optar por aquele que lhes pareça mais convincente, sem que o julgamento seja manifestamente contrário à prova dos autos. 10. Nota-se que o veredito do Conselho de Sentença é minimamente coerente com o quadro fático submetido à sua apreciação, lastreado em elementos probatórios concretos colhidos ao longo da instrução processual e não em mera presunção, sendo inadmitida sua cassação. O acervo probatório é suficiente para demonstrar a materialidade e autoria delitiva, inexistindo a suscitada contrariedade entre a decisão e a prova encartada nos autos. 11. No Tribunal do Júri, mesmo que exsurjam teses colidentes sobre a versão dos fatos, a opção pela solução condenatória coerente com os elementos de prova encontra respaldo no princípio da livre convicção dos Jurados, corolário lógico da soberania dos veredictos (art. 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da CF). 12. O mero afastamento da tese defensiva não representa decisão manifestamente contrária à prova dos autos quando o conselho de sentença acolheu uma das versões existentes nos autos e, assim, exercitou sua soberania, mormente, ante a inexistência de provas da discriminante. 13. Ademais, é imperioso o respeito à competência do júri para decidir, por suas convicções íntimas, entre as versões plausíveis que o conjunto de provas admita, vedando-se, inclusive, o decote da qualificadora e redimensionamento da pena para alterar a escolha dos jurados. 14. Cumpre acrescentar que não merece prosperar a irresignação quanto à exclusão das qualificadoras, visto que, neste aspecto, a decisão também se encontra sob a salvaguarda do princípio constitucional da soberania dos veredictos, inexistindo a possibilidade da instância revisora substituir os jurados na decisão da causa. 15. Da análise acurada da sentença vergastada, vislumbra-se que a fundamentação utilizada pelo magistrado mostra-se inidônea, pois o fato de o acusado ter agido de forma consciente não é capaz de ensejar maior grau de reprovabilidade na conduta. Ademais, a consciência faz parte do dolo, não podendo exasperar a pena-base do réu, merecendo, pois, retoques. 16. Nessa mesma senda, merece também ser excluída a vetorial das circunstâncias do crime, uma vez que inidoneamente valorada, uma vez que já foi utilizado para agravar a pena pela qualificadora de recurso que impossibilitou defesa da vítima. Assim, fixo a pena base em 12 (doze) anos de reclusão. 17. Na segunda fase presente a atenuante da confissão, contudo deixo de aplicá-la em virtude do óbice contido na Súmula 231/STJ. 18. Com a reforma processual penal estabelecida pela Lei n. 11.689 /2008, não há mais a exigência de que as atenuantes e as agravantes sejam quesitadas aos jurados, cabendo ao Juiz sentenciante decidir pela sua aplicação, não ficando, entretanto, ao livre arbítrio do julgador, uma vez que, segundo o art. 492 , I, b, do CPP, é indispensável que elas hajam sido objeto de debates em plenário. 19. Lado outro, cabível a compensação da agravante do motivo fútil com a atenuante da confissão espontânea, por se tratarem de

circunstâncias igualmente preponderantes, conforme dispõe o artigo 67 do CP, quais sejam, motivos determinantes do crime (motivo fútil) e confissão, restando a pena intermediária mantida em 12 (doze) anos de reclusão. 20. Na terceira fase da dosimetria, ausentes causas de aumento ou diminuição, fixo a pena definitiva de 12 (doze) anos de reclusão. 21. Mantém-se o regime inicial fechado (art. 33, § 2º, a, do CP), acertadamente fixado pelo juízo de origem, inclusive, diante da pena definitiva. 22. Ausentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDO, PRELIMINARES REJEITADAS E, NO MÉRITO, PARCIALMENTE PROVIDO, para extirpar as vetoriais da culpabilidade e circunstâncias do crime, fixando a pena definitiva em 12 anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, mantendo-se demais termos da sentença condenatória. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0700206-18.2021.8.05.0229, provenientes da Comarca de Santo Antonio de Jesus/BA, em que figuram como Apelante, , e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em REJEITAR AS PRELIMINARES SUSCITADAS E NO MÉRITO, CONHECER PARCIALMENTE DO APELO, E, NESSA EXTENSÃO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto do Desembargador Relator. Sala das Sessões, data constante na certidão eletrônica de julgamento. DES. RELATOR (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 20 de Maio de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700206-18.2021.8.05.0229 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta por contra a Sentença (ID 54801316), proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Crime, Júri, Execuções Penais e Infância e Juventude da Comarca de Santo Antônio de Jesus/BA, que, após decisão do Conselho de Sentença, o condenou a pena de 23 (vinte e três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, em regime fechado, pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, inc. IV, do Código Penal. Impende ressaltar que os autos foram distribuídos por prevenção consoante certidão constante no documento de Id nº. 61414186. Narra a exordial acusatória, em apertada síntese, que a 10 de abril de 2021, por volta das 23h45min, na Rua Theodoro Dias Barreto, bairro Andaiá, , o denunciado, movido de animus necandi, utilizando-se de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, desferiu golpes de arma branca contra , que foi a óbito em razão das lesões decorrentes dos golpes de faca. Exsurge, ainda, que, no dia, horário e local supramencionados, a vítima encontrava-se voltando de uma festa de aniversário juntamente ao amigo , quando o denunciado passou acompanhado de uma mulher identificada como . Ato contínuo, o denunciado retornou e foi em direção à vítima, oportunidade em que o denunciado, utilizando-se de uma arma branca, tipo peixeira, sem motivo aparente, desferiu um golpe de arma branca contra , que tentou se defender, mas foi novamente atingido com a faca pelo denunciado, ficando sem forças para reagir. Consta, também, que, em seguida, a Sra. puxou o denunciado para que saíssem do local, tendo ambos empreendido em fuga, ao passo que o Sr. pediu socorro a um homem identificado como , que passava no local a bordo de um veículo, o qual os

levou ao HRSAJ, onde a vítima foi a óbito. Inconformado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, aduzindo preliminarmente a nulidade do feito por incomunicabilidade da jurada e quebra de cadeia de custódia e teoria da perda de uma chance probatória; no mérito, em síntese, pela nulidade do julgamento, asseverando a existência de manifesta afronta às provas dos autos, notadamente pelo não reconhecimento da tese de legítima defesa, pugnando pela submissão a novo júri, subsidiariamente a revisão da dosimetria. Nas contrarrazões, o Parquet requer o improvimento do recurso defensivo. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da d. Procuradoria de Justiça, subscrito pela Dra. pelo conhecimento e parcial provimento do Apelo. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador, data registrada no sistema. Des. Relator (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700206-18.2021.8.05.0229 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta por contra a Sentença (ID 54801316), proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Crime, Júri, Execuções Penais e Infância e Juventude da Comarca de Santo Antônio de Jesus/BA, que, após decisão do Conselho de Sentença, o condenou a pena de 23 (vinte e três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, em regime fechado, pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, inc. IV, do Código Penal. Impende ressaltar que os autos foram distribuídos por prevenção consoante certidão constante no documento de Id nº. 61414186. Narra a exordial acusatória, em apertada síntese, que a 10 de abril de 2021, por volta das 23h45min, na Rua Theodoro Dias Barreto, bairro Andaiá, , o denunciado, movido de animus necandi, utilizando-se de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, desferiu golpes de arma branca contra , que foi a óbito em razão das lesões decorrentes dos golpes de faca. Exsurge, ainda, que, no dia, horário e local supramencionados, a vítima encontrava-se voltando de uma festa de aniversário juntamente ao amigo , quando o denunciado passou acompanhado de uma mulher identificada como . Ato contínuo, o denunciado retornou e foi em direção à vítima, oportunidade em que o denunciado, utilizando-se de uma arma branca, tipo peixeira, sem motivo aparente, desferiu um golpe de arma branca contra , que tentou se defender, mas foi novamente atingido com a faca pelo denunciado, ficando sem forças para reagir. Consta, também, que, em seguida, a Sra. puxou o denunciado para que saíssem do local, tendo ambos empreendido em fuga, ao passo que o Sr. pediu socorro a um homem identificado como , que passava no local a bordo de um veículo, o qual os levou ao HRSAJ, onde a vítima foi a óbito. Inconformado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, aduzindo preliminarmente a nulidade do feito por incomunicabilidade da jurada e quebra de cadeia de custódia e teoria da perda de uma chance probatória; no mérito, em síntese, pela nulidade do julgamento, asseverando a existência de manifesta afronta às provas dos autos, notadamente pelo não reconhecimento da tese de legítima defesa, pugnando pela submissão a novo júri, subsidiariamente a revisão da dosimetria. Nas contrarrazões, o Parquet requer o improvimento do recurso defensivo. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da d. Procuradoria de Justiça, subscrito pela Dra. pelo conhecimento e parcial provimento do apelo. 1. DO REQUERIMENTO DE GRATUIDADE JUDICIÁRIA Não

merece ser conhecido o pleito de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao Apelante. Com efeito, o artigo 804, do Código de Processo Penal, c/c o artigo 98, parágrafos 2º e 3º, do Código de Processo Civil, preconizam que a sentença deve condenar nas custas o sucumbente, ainda que o referido seja assistido pela Defensoria Pública ou beneficiário da justiça gratuita, podendo, entretanto, ficar suspensa a exigência do pagamento, pelo prazo de 05 (cinco) anos, após avaliação das condições econômico-financeiras do condenado pelo Juízo da Execução Penal, e findo o referido prazo, ficará prescrita a obrigação. A respeito do tema, convém esclarecer que existem julgados do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o indulto à pena pecuniária e dispensa das custas processuais é matéria de competência do Juízo da Execução, haja vista ser na fase de execução da pena definitiva o momento oportuno para avaliar a real situação financeira do condenado. Evidencie-se, por fim, que no comando sentencial tal condenação encontra-se suspensa, observado o disposto no art. 12 da Lei 1060/50, enquanto persistir o alegado estado de pobreza, presumindo-se tal situação, haja vista estar assistido pela Defensoria Pública. A propósito, destaca-se: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CONSUMADO. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INVERSÃO DA POSSE DO BEM. QUANTUM DE AUMENTO DA PENA-BASE PROPORCIONAL. REGIME PRISIONAL. RÉU REINCENTE. MODO FECHADO. FIXAÇÃO DA PENA DE MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O Tribunal de origem foi categórico em afirmar que o acusado praticou o crime (roubo) mediante emprego de grave ameaça à vítima. 2. No caso, a alteração do julgado, no sentido de desclassificar o crime de roubo para furto, implicaria reexame do material fático-probatório dos autos, providência inviável nesta sede recursal, a teor do que dispõe o enunciado da Súmula 7/STJ. 3. A Terceira Seção desta Corte Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.499.050/RJ, representativo de controvérsia repetitiva, sob a relatoria do eminente Ministro , firmou orientação no sentido de que: "consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem, mediante emprego de violência ou grave ameaça, ainda que por breve tempo e em seguida a perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada". 4. Na espécie, verifica-se que o delito de roubo ocorreu na sua forma consumada, porquanto houve inversão da posse dos bens pertencentes à vítima, que, aliás, somente foram recuperados graças à ação da polícia, quando da captura do agente, motivo pelo qual não há falar em tentativa. 5. No que diz respeito ao quantum de aumento da pena-base, "o Superior Tribunal de Justiça entende que o julgador não está adstrito a critérios puramente matemáticos, havendo certa discricionariedade na dosimetria da pena, vinculada aos elementos concretos constantes dos autos. No entanto, o quantum de aumento, decorrente da negatização das circunstâncias, deve observar os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da necessidade e da suficiência à reprovação e à prevenção do crime, informadores do processo de aplicação da pena" (REsp 1599138/DF, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018). 6. Na hipótese, considerando as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito de roubo (4 a 10 anos de reclusão), tem-se que a pena-base (majorada em 6 meses acima do mínimo legal, diante da consideração desfavorável de uma circunstância judicial) foi fixada de acordo com o princípio da legalidade e pautada por critérios de proporcionalidade e razoabilidade, tendo sido, inclusive, benevolente ao réu. Precedentes. 7.

Estabelecida a quantidade da pena em patamar superior a 4 (quatro) e não excedente a 8 (oito) anos de reclusão, e considerando a reincidência do agravante, permanece inalterado o regime inicial fechado. 8. Quanto ao pleito de dispensa da pena pecuniária, "não seria viável a isenção da pena de multa imposta ao acusado sob o argumento de que não teria condições econômico-financeiras de efetuar o seu pagamento, uma vez que esta Corte firmou o entendimento de que tal pleito carece de autorização legal, motivo pelo qual não pode ser acolhido pelo julgador" (HC 297.447/RS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 13/11/2014). 9. Por outro lado, fixada a pena-base em 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, um pouco acima do mínimo legal previsto para o crime de roubo, não se revela desproporcional a pena de multa fixada em 12 dias-multa, no mínimo legal. Estabelecido o valor do dia-multa com base na condição econômica do réu, rever as conclusões das instâncias ordinárias sobre a matéria demandaria necessariamente nova análise do material fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 desta Corte. 10. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp: 1227478 DF 2018/0000287-0, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 13/12/2018, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/12/2018) AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. INDENIZAÇÃO À VÍTIMA. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. PENA PECUNIÁRIA. QUANTIDADE. MISERABILIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO INCABÍVEL. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A aplicação do instituto disposto no art. 387, IV, do CPP, referente à reparação de natureza cível, na prolação da sentença condenatória, requer a dedução de um pedido expresso do querelante ou do Ministério Público, em respeito às garantias do contraditório e da ampla defesa. 2. Ao determinar a indenização de ofício, o Juízo de primeiro grau decidiu fora dos pedidos deduzidos pelo Parquet na peça acusatória, o que configura violação do princípio da correlação entre o pedido e a sentença, a justificar o afastamento da reparação. 3. A pena de multa deve ser fixada em duas etapas: a primeira com vista a definir a quantidade de dias-multa – de acordo com as circunstâncias do art. 59 do Código Penal – e a segunda, a fim de arbitrar o valor de cada dia-multa, levando-se em consideração a capacidade econômica dos réus. 4. A situação econômica dos acusados não influi no cálculo da quantidade de dias-multa. 5. Nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais. 6. O momento de verificação da miserabilidade do condenado, para fins de suspensão da exigibilidade do pagamento, é na fase de execução, visto que é possível que ocorra alteração na situação financeira do apenado entre a data da condenação e a da execução do decreto condenatório. 7. Agravo regimental não provido, com a correção de erro material no decisum agravado, para constar que o agravo foi conhecido para dar parcial provimento ao recurso especial, a fim de afastar a condenação ao pagamento de indenização à vítima. (AgRg no AREsp 1309078/PI, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 16/11/2018) A jurisprudência deste Tribunal, também, soa nesse sentido, verbis: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO (ART. 157, § 2º, I E II, DO CP). PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 14 DA LEI Nº 10.826/03. RECURSO DA DEFESA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADA A MATERIALIDADE E A AUTORIA DELITIVAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA ROUBO SIMPLES. INVIABILIDADE. DEMONSTRADA A COAUTORIA E O USO DA ARMA. APLICAÇÃO DA TENTATIVA. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADA A INVERSÃO NA POSSE. PENA DOSADA NO MÍNIMO. INVIABILIDADE DE REDUÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. I – Nos crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima encontra especial relevância, quando em consonância com as demais provas dos autos. II – O crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido é classificado como crime de perigo abstrato ou de mera conduta, razão por que o simples fato de o Acusado ter sido encontrado transportando a arma, sem autorização e em desacordo com determinação legal, já configura o delito em questão, tornando desnecessária que a arma esteja municiada. III – É suficiente a concorrência de duas ou mais pessoas na execução do crime, para configuração da qualificadora "concurso de pessoas", prevista no inciso II do § 2º do art. 157 do CP. IV – Havendo provas de que o Acusado utilizou-se da arma de fogo, inclusive tendo havido a sua apreensão, não há que se falar em exclusão da majorante. V – Para consumação do delito de roubo é desnecessário que o objeto roubado tenha saído da esfera de vigilância da vítima ou que haja posse mansa e pacífica, bastando para tanto que tenha havido a inversão da posse. VI – A matéria atinente à isenção de custas e gratuidade da justiça está disposta no art. 12 da Lei nº 1.060/50, sendo de competência do Juízo da Vara das Execuções Penais. (TJ-BA – APL: 03024075420148050274, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 13/06/2019) grifos nossos 2. DA ARGUIÇÃO DE QUEBRA DA INCOMUNICABILIDADE DE UMA JURADA A defesa requer a nulidade de julgamento, alegando violação à incomunicabilidade dos jurados. Afirma que, iniciado o depoimento da 2ª testemunha de acusação em plenário, um dos membros do corpo de jurados teve um problema de saúde, tendo afirmado para todos os presentes que não estava se sentindo bem porque o caso em julgamento lhe lembrava uma situação muito próxima, o que visivelmente lhe deixou bastante fragilizada, sobretudo por ser o nome da vítima o mesmo nome do seu familiar que tinha sido assassinado pelo mesmo modus operandi. Afirma que tal fato se intensificou pois por ter sido entregue o telefone celular à jurada que se comunicou com seus familiares ao lado dos demais jurados. Prossegue aduzindo, em que pese a situação aventada, o MM. Juiz optou por prosseguir o julgamento tendo em vista o restabelecimento da saúde física da jurada, conforme declarado pelos médicos do SAMU que a atenderam. Uma análise detida da ata de julgamento evidencia que, o Serviço Médico de Urgência (SAMU) após atendimento realizado, atestou que a jurada estava em perfeitas condições de saúde, sendo que eventual crise emocional pode atingir a qualquer pessoa e em qualquer lugar, o que não inviabilizaria o múnus. Registre-se que a própria jurada, expressamente manifestou que deseja continuar no julgamento e que tem plenas condições de realizá-lo, não podendo prosperar a mera alegação de imparcialidade, uma vez que a parcialidade a ensejar nulidade, na forma do art. 563 do CPP, deve ser comprovada em concreto, o que não ocorreu na presente hipótese. No que diz respeito ao telefonema da jurada a fim de falar com sua filha, foi presenciado por todos e se tratou exclusivamente sobre sua condição de saúde, e como bem pontuado pelo magistrado sentenciante, por questões humanitárias, não gerando qualquer risco para sua imparcialidade. Ademais, eventual nulidade somente deverá ser pronunciada se comprovado que dela decorreu algum prejuízo às partes, de modo que inexiste qualquer irregularidade que enseje a nulidade do julgamento. Saliente-se que a jurisprudência dominante entende que a incomunicabilidade dos jurados não consiste na sua mudez, mas na ausência de conversas sobre a causa que possam influenciar no seu convencimento. Sobre esta questão, vale colacionar entendimentos jurisprudenciais: AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº

1.003.258 – PI (2016/0275271-3) RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : ADVOGADO : – PI006843 AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO
ESTADO DO PIAUÍ DECISÃO. Trata-se de agravo em recurso especial em
desfavor de decisão que não admitiu o recurso especial, interposto com
fulcro no art. 105, III, alínea a, da Constituição Federal. O recurso foi
desprovido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Piauí, por acórdão assim
ementado (e-STJ, fl. 295): PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO
QUALIFICADO. DE FORMA QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DA VÍTIMA. PRELIMINAR.
NULIDADE DO JULGAMENTO POR QUEBRA DA INCOMUNICABILIDADE DE UMA JURADA. NÃO
CONFIGURADO. INCOMUNICABILIDADE SOMENTE QUANTO A QUESTÕES PROCESSUAIS. SÓ
É CAUSA DE NULIDADE QUANDO INTERFERIR NA CONVICÇÃO PESSOAL DE CADA MEMBRO
DO CONSELHO. NULIDADE DO JULGAMENTO POR INVERSÃO DA ORDEM DOS QUESITOS.
IMPOSSIBILIDADE. TESES ABSOLUTÓRIA REUNIDAS EM UM SÓ QUESITO. NÃO
PREJUÍZO. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS NÃO CONFIGURADO. RECURSO
CONHECIDO E IMPROVIDO. 1.Entretanto, conforme se verifica da ata de
julgamento, a jurado cumprimentou a mãe da vítima, não tendo a sua
manifestação aptidão para causar prejuízo à defesa, haja vista que
ocorrera no início do julgamento, antes da colheita dos depoimentos das
testemunhas, do interrogatório e dos debates. Como se sabe, nos termos do
artigo 563, do CPP, a nulidade – ainda que de natureza absoluta – somente
será decretada diante da existência de prejuízo. É a consagração do
princípio pas de nullité sans grief em matéria de nulidades. 2.Portanto,
não se há de exigir, por questão de lógica e bom senso, absoluta
incomunicabilidade entre os jurados que compõem o Conselho de Sentença,
providência tão impossível quanto inútil, eis que completamente divorciada
da real finalidade que inspira a norma em apreço. Assim, impõe-se
estabelecer o verdadeiro alcance da comentada proibição imposta aos
jurados, confiando aos estreitos limites da causa sub judice, estes, sim,
efetivamente importantes para que se veja mantida a legitimidade das
decisões tomadas pelo constitucional Tribunal do Júri. 3.Desse modo, não
logrando a defesa demonstrar que houve efetiva discussão sobre o mérito da
causa, ou mesmo, que este cumprimento trouxe prejuízo à defesa, impossível
de ser acolhida a tese de nulidade por quebra da incomunicabilidade dos
jurados. 4.Nesse contexto, não comprovado que a manifestação do jurado
causou efetivo prejuízo à Defesa, não há que se declarar a nulidade do
julgamento. 5.É certo que, em plenário a defesa requereu a absolvição do
acusado com fundamento nas teses de legítima defesa putativa, lesão
corporal seguida de morte, homicídio privilegiado e homicídio simples.
6.Portanto, a defesa questionou a ordem dos quesitos aduzindo que ai; tese
principal é a da legítima defesa, tese absolutória, portanto deveria
anteceder à pergunta relacionada à tese da desclassificação. 7.Convém
destacar que, a partir da reforma introduzida pela Lei nº. 11.689/2008 ao
procedimento do Júri, passou-se a abordar a concentração de todas as teses
absolutórias em quesito único, com substrato no art. 483, do Código de
Processo Penal, bastando que o juiz presidente indague aos jurados o
seguinte: "o jurado absolve o acusado?". 8.Nos termos do artigo em
epígrafe, o Conselho de Sentença será questionado sobre a materialidade
delitiva, autoria ou participação, se o acusado deve ser absolvido, sobre
causa de diminuição alegada pela defesa e sobre circunstância
qualificadora ou causa de aumento reconhecida na pronúncia ou em decisões
posteriores. 9. Destarte, não merece guarida a aventada nulidade do
julgamento por suposta inversão dos quesitos submetidos ao Conselho de
Sentença, os quais foram formulados em restrita observância ao Código de
Processo Penal, por conseguinte agindo com acerto o Juiz Presidente. 10.De

tais ensinamentos, como é óbvio, extrai-se que o veredicto do Conselho de Sentença não estará afetado por nulidade alguma, se, existindo mais de uma versão nos autos do processo penal, os Senhores Jurados optarem por uma que encontre ressonância nos elementos de prova, lastreando, assim, com inteira legitimidade a sua convicção. 11.No presente caso, as testemunhas e , ouvidas em juízo, relataram que presenciaram o momento em que o crime foi praticado, como também afirmaram categoricamente que o golpe de punhal foi desferido pelo Apelante pelas costas do ofendido. 12.Nesse passo, não há espaço para o decote da qualificadora, eis que presentes nos autos elementos aptos a justificar sua manutenção, e ainda, em respeito ao princípio da soberania dos veredictos. 13.A qualificadora prevista no inciso IV, do § 2º, do art. 121, do CP (recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa da vítima) justifica-se porque a vítima estava sentada quando foi abordada pelo Apelante com uma faca grande no seu pescoço, fazendo com que aquela desse um pulo para frente e tentado correr do acusado, em vão porém, diante da ação deste de lesionar a vítima com uma facada nas costas. 14.Frente a esse contexto, forçoso concluir que os Senhores Jurados, dentro da soberania norteadora de suas decisões, abraçaram uma das versões contidas neste caderno processual, a da acusação, em perfeita consonância com elementos do acervo probatório, donde não se poder afirmar que o r. veredicto, por eles proferido, tenha sido manifestamente contrário à prova dos autos, como pretende o Apelante. 15.Recurso conhecido e improvido. Na petição de recurso especial, a parte recorrente alega violação aos arts. 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal e 483, § 4º, do Código de Processo Penal. Sustenta que ocorreu nulidade tendo em vista uma jurada ter cumprimentado a mãe da vítima e por ter sido invertida a ordem dos quesitos apresentados. Afirma que os jurados decidiram de forma contrária à prova presente nos autos. Requer que seja afastada a qualificadora da surpresa da vítima e, por fim, pugna para que o acusado seja pronunciado por homicídio simples. Decisão de inadmissibilidade do recurso especial às fls. 338/341 afirmando que se encontram presentes os óbices das Súmulas n. 7/STJ e n. 284/STF. Agravo em recurso especial às fls 346/350. Contraminuta ao agravo em recurso especial às fls. 354/363. Parecer ministerial às fls. 380/386 pugnando pelo desprovemento do agravo. É o relatório. Decido. Conheço do agravo eis que tempestivo e impugnou os fundamentos da decisão agravada. Primeiramente a parte requer a nulidade do julgamento sob a alegação que houve quebra da incomunicabilidade entre uma jurada e a mãe da vítima por aquela ter cumprimentado esta. Quanto ao tema, o Tribunal a quo se pronunciou (e-STJ, fl. 298); Entretanto, conforme se verifica da ata de julgamento, a jurada cumprimentou a mãe da vítima, não tendo a sua manifestação aptidão para causar prejuízo à defesa, haja vista que ocorrera no início do julgamento, antes da colheita dos depoimentos das testemunhas, do interrogatório e dos debates. Conforme nos coloca em sua obra Manual de Processo Penal, "essa incomunicabilidade não se reveste de caráter absoluto, porquanto diz respeito apenas a manifestações atinentes ao processo (Editora Juspodivm, 2.016, fl. 1.311)". Neste diapasão, o simples fato da jurada ter cumprimentado a mãe da vítima não é circunstância apta a quebrar a incomunicabilidade. É a jurisprudência deste Sodalício: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NULIDADE. DIVERGÊNCIA ENTRE O NOME DO MAGISTRADO QUE PRESIDIU A SESSÃO E O QUE ASSINOU A ATA DE JULGAMENTO. MERO ERRO MATERIAL. QUEBRA DA INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ARGUIÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. HABEAS

CORPUS NÃO CONHECIDO. (...) 4. A quebra da incomunicabilidade pressupõe a exposição de opinião ou convicção do jurado sobre a lide em questão. No caso dos autos, a jurada levantou-se para desligar o aparelho celular, não havendo comunicação com os demais jurados. Prejuízo não demonstrado. 5. Habeas Corpus não conhecido. (HC 241.198/PR, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 07/12/2016 – grifos nossos) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90). LITISPENDÊNCIA. ALEGAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE AS CAUSAS. SÚMULA 7/STJ. QUEBRA DA INCOMUNICABILIDADE DE TESTEMUNHAS. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO. SÚMULA 284/STF. LEI 8.137/90. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. SUPRESSÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. (...) IV – O eg. Tribunal a quo, ao afastar a alegada violação ao que dispõe o art. 210, parágrafo único, do CPP, consignou que "a incomunicabilidade é um atributo da prova testemunhal que visa a garantir a isenção nos depoimentos, de forma que uma testemunha não venha a interferir, direta ou indiretamente, nos depoimentos da outra, a fim de que a verdade não seja prejudicada. Isso não significa, realmente, que as testemunhas fiquem totalmente isoladas antes de prestar seu depoimento [...] Elas podem conversar umas com as outras, desde que o assunto não seja relativo aos fatos sobre os quais prestarão seus depoimentos, nada podendo mencionar sobre os fatos relativos ao processo" (fl. 970). V – Nesse ponto, decidiu a eg. Corte a quo de acordo com a jurisprudência deste eg. STJ, no sentido de que, mutatis mutandis, "[...] não ocorre quebra de incomunicabilidade quando o jurado se comunica ou conversa, ainda que durante a sessão, mesmo com os demais membros do Conselho de Sentença, desde que o assunto não seja a causa, as provas ou o mérito da imputação [...]" (REsp n. 1.440.787/ES, Sexta Turma, Relª. Minª. , DJe de 3/9/2014). (...) Agravo desprovido. (AgRg no REsp 1321654/CE, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 19/10/2016 – grifos nossos) A parte recorrente também requer a nulidade do julgamento por entender que foi invertida a ordem dos quesitos apresentados. Na hipótese, o juiz formulou os quesitos relativos à existência da materialidade do fato, logo após questionou acerca da participação dolosa do autos (o réu, assim agindo, quis ou assumiu o risco do resultado morte?) para só após arguir acerca da existência da legítima defesa (o jurado absolve o réu?), eis que, se fosse votada como positiva a tese desclassificatória do delito pra lesão corporal seguida de morte, tornar-se-ia incompetente o Tribunal do Júri para o julgamento e prejudicada a tese da legítima defesa a ser analisada pelo Conselho de Sentença. Atendeu-se assim o disposto no art. 483, do Código de Processo Penal. Além do mais, a defesa não demonstrou qual seria o efetivo prejuízo quanto à respectiva tese eis que não pode ser um ato declarado nulo se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. Destarte, afirma a parte recorrente que os jurados decidiram de forma contrária à prova presente nos autos. Concretamente, o Tribunal de origem erigiu o seu pronunciamento a partir da análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos, o que se pode facilmente aferir da leitura dos fundamentos do julgado atacado, que ora se colaciona, na parte que interessa (e-STJ, fl. 302): Logo, os membros do Conselho de Sentença agiram no estrito cumprimento da soberania que lhes é atribuída constitucionalmente, ao optarem por uma das vertentes probatórias, por considerá-la verossímil e de maior credibilidade, em detrimento da outra, sendo sua decisão de mérito reformável apenas quando totalmente divorciada do conjunto probante, o que certamente não é o caso

dos autos, de modo que incensurável a decisão proferida em primeiro grau. Nesse diapasão, rever o posicionamento do Tribunal a quo requer o reexame fático-probatório dos autos, circunstância obstada pela Súmula 7/STJ. Além do que, adentrar nos meandros da lide, conforme requerido pela parte agravante, fere diretamente o princípio da soberania dos veredictos. Nesse sentido: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 155 DO CPP. INOCORRÊNCIA. TRIBUNAL DO JÚRI. CONDENAÇÃO QUE SE ORIGINA NA ÍNTIMA CONVICÇÃO DOS MEMBROS DO CONSELHO DE SENTENÇA. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. VIOLAÇÃO AO ART. 593, III, D, DO CPP. JÚRI. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 2. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar se, por ocasião do julgamento perante o Tribunal Popular, a opção dos jurados encontra ou não ressonância no conjunto probatório dos autos. Incidência da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 1013003/RS, Rel. Ministra , SEXTA TURMA, 17/03/2017 – grifos nossos) Por fim, requer a parte recorrente que seja afastada a qualificadora de recurso que dificultou a defesa da vítima. Quanto ao ponto o Tribunal de origem destacou (e-STJ, fl. 304): A qualificadora prevista no inciso IV, do § 2º, do art. 121, do CP (recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa da vítima) justifica-se porque a vítima estava sentada quando foi abordada pelo Apelante com uma faca grande no seu pescoço, fazendo com que aquela desse um pulo para frente e tentado correr do acusado, em vão porém, diante da ação deste de lesionar a vítima com uma facada nas costas. Nesse entendimento, torna-se impossível rever o posicionamento do Tribunal a quo por absoluto óbice da Súmula n. 7/STJ ante o necessário reexame fático-probatório da demanda. É a jurisprudência: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. EMPREGO DE RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7, STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não viola o Princípio da Colegialidade a apreciação unipessoal pelo Relator do mérito do recurso especial, quando obedecidos todos os requisitos para a sua admissibilidade, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, aplicado analogicamente, bem como do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, observada a jurisprudência dominante desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal. Com a interposição do agravo regimental fica superada eventual violação ao referido princípio, em razão da reapreciação da matéria pelo órgão colegiado. 2. O Eg. Tribunal a quo, com base no acervo fático-probatório, entendeu estar provado que o ora agravante agiu de forma a impossibilitar a defesa da vítima, pois esta foi pega de surpresa, restando comprovada a referida qualificadora sustentada em plenário e acolhida pelo Conselho de Sentença, fazendo incidir o óbice da Súmula 7, STJ a desconstituição de tal entendimento. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 434.226/MG, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 07/03/2014 – grifos nossos) Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inc. IV, alínea a, do Código de Processo Civil c/c o art. 3.º do Código de Processo Penal, nego provimento ao recurso especial, nos termos da fundamentação. Publique-se. Intimem-se. Brasília, 02 de junho de 2017. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK Relator. (STJ – AREsp: 1003258 PI 2016/0275271-3, Relator: Ministro , Data de Publicação: DJ 16/06/2017). APELAÇÃO CRIMINAL. FEMINICÍDIO. PRELIMINAR DE QUEBRA DA INCOMUNICABILIDADE

DOS JURADOS. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO APTO PARA SUSTENTAR A CONDENÇÃO. REDUÇÃO DA PENA-BASE IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO. O princípio da incomunicabilidade dos jurados merece interpretação dentro dos limites de garantia à ausência de interferência de um jurado na formação da convicção de outro. A sentença prolatada com fundamento nas provas dos autos, que demonstraram a presença de indícios seguros de autoria e materialidade, com acolhimento, pelo Tribunal do Júri, da tese do cometimento do crime de Feminicídio, não pode ser modificada, em razão da inexistência de antagonismo entre prova e decisão. (TJ-BA – APL: 00039330820178050248, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 10/07/2020) Com efeito, o simples fato de os jurados conversarem entre si não gera automática nulidade do feito, devendo haver comprovação de que conversaram sobre aspectos do julgamento, com possibilidade de influenciar na sua convicção acerca da causa. Ante todo o exposto, desacolho a preliminar aventada. 3. DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA Sustenta a Defesa, a quebra da cadeia de custódia, sob a alegação de impossibilidade de utilização de vídeos durante o plenário, demonstrando evidente perda do direito de se utilizar de uma prova produzida, porém não trazida aos autos. A propósito, vejamos as disposições do art. 158 – A do Código de Processo Penal, incluído pela Lei 13.964/2019, conhecida como “Pacote Anticrime”, in verbis: Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. Sobre o assunto, lecionam e : “A preservação das fontes de prova, através da manutenção da cadeia de custódia, situa a discussão no campo da ‘conexão de antijuridicidade da prova ilícita’, consagrada no artigo 5º, inciso LVI da Constituição, acarretando a inadmissibilidade da prova ilícita. Existe, explica , um sistema de controle epistêmico da atividade probatória, que assegura (e exige) a autenticidade de determinados elementos probatórios. O cuidado é necessário e justificado: quer-se impedir a manipulação indevida da prova com o propósito de incriminar (ou isentar) alguém de responsabilidade, com vistas a obter a melhor qualidade da decisão judicial e impedir uma decisão injusta. Mas o fundamento vai além: não se limita a perquirir a boa ou má-fé dos agentes policiais/estatais que manusearam a prova. Não se trata nem de presumir a boa-fé, nem a má-fé, mas sim de objetivamente definir um procedimento que garanta e acredite a prova independente da problemática em torno do elemento subjetivo do agente. [...] A cadeia de custódia exige o estabelecimento de um procedimento regrado e formalizado, documentando toda a cronologia existencial daquela prova, para permitir a posterior validação em juízo e exercício do controle epistêmico.” (, Aury.; . A importância da cadeia de custódia para preservar a prova penal. Revista Consultor Jurídico, 16/01/2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jan-16/limite-penal-importancia-cadeia-custodia-prova-penal>). Com efeito, a legislação determina o procedimento voltado à preservação das fontes de prova, que se faz imprescindível, em especial, quando colhidas durante a fase investigatória ou inviável a sua colheita ou repetição em momento posterior. Por outro lado, é assente na jurisprudência o entendimento de que a quebra da cadeia de custódia deve ser demonstrada de forma contundente, seja pela adulteração ou interferência da produção da prova que comprometa sua higidez. Neste sentido: PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO

REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E RECEPÇÃO. INGRESSO NA RESIDÊNCIA DO PACIENTE. SUSPEITAS CONCRETAS. POSSIBILIDADE. CADEIA DE CUSTÓDIA. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEVIDO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NÃO CABIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. CONDOTA DELITUOSA. GRAVIDADE CONCRETA. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O entendimento perfilhado na sentença condenatória está em harmonia com o decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 603.616/R0, Tema 280/STF, segundo o qual o ingresso dos policiais no domicílio do réu, sem autorização judicial ou consentimento do morador, será lícito quando houver fundadas razões da situação de flagrante delito naquela localidade. 2. Constata-se nos autos que o ingresso policial na residência do paciente não ocorreu de forma aleatória, sem fundadas suspeitas de que potencialmente estavam sendo cometidos os delitos de receptação e tráfico de entorpecentes no interior do imóvel. Desse modo, estão configuradas as fundadas razões que legitimam a entrada dos policiais no domicílio do paciente. Sob tal contexto, não há como acolher a tese defensiva de ilicitude da prova, uma vez que evidente a presença de justa causa para a adoção da medida de busca domiciliar. 3. Não há se falar em nulidade decorrente da inobservância da cadeia de custódia pelas instâncias ordinárias, na medida em que a defesa não apontou nenhum elemento capaz de desacreditar a preservação das provas produzidas, conforme bem destacado no acórdão impugnado. Por certo, desconstituir tal entendimento demandaria o reexame de conjunto fático e probatório, inviável em sede de habeas corpus. 4. Conforme pacífica jurisprudência desta Corte, "a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade" (RHC 107.238/G0, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, DJe 12/3/2019). 5. É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta delituosa e a periculosidade do paciente indicam que a ordem pública não estaria acautelada com sua soltura. 6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 744.556/R0, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 6/9/2022, DJe de 13/9/2022.) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. ALEGAÇÃO DE QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DAS PROVAS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A disciplina que rege as nulidades no processo penal leva em consideração, em primeiro lugar, a estrita observância das garantias constitucionais, sem tolerar arbitrariedades ou excessos que desequilibrem a dialética processual em prejuízo do acusado. Por isso, o reconhecimento de nulidades é necessário toda vez que se constatar a supressão ou a mitigação de garantia processual que possa trazer agravos ao exercício do contraditório e da ampla defesa. 2. Neste caso, o Tribunal a quo ponderou que a análise da questão ventilada pela defesa depende de apreciação de elementos de prova, providência inviável nos estreitos limites cognitivos do habeas corpus, cujo escopo não se presta ao estudo aprofundado de fatos e provas, limitandose a situações em que se constata flagrante ilegalidade, cognoscível de plano, sem necessidade de dilação probatória. 3. A defesa não conseguiu demonstrar de que maneira teria ocorrido a quebra de cadeia de custódia da prova e a consequente mácula que demandaria a exclusão dos dados obtidos dos autos do processo criminal. Assim, não é possível

reconhecer o vício pois, a teor do art. 563 do Código de Processo Penal, mesmo os vícios capazes de ensejar nulidade absoluta não dispensam a demonstração de efetivo prejuízo, em atenção ao princípio do pas de nullité sans grief. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no RHC 153.823/RS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2021, DJe 04/10/2021) (grifei) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. QUEBRA DE CADEIA DE CUSTÓDIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. O instituto da quebra da cadeia de custódia refere-se à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, e, uma vez ocorrida qualquer interferência durante o trâmite processual, esta pode resultar na sua imprestabilidade. 2. Não se trata, portanto, de nulidade processual, senão de uma questão relacionada à eficácia da prova, a ser vista em cada caso. Não é o que se tem no caso dos autos, em que não houve comprovação por parte da defesa acerca de qualquer adulteração no iter probatório. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 665.948/MS, Rel. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 24/08/2021, DJe 30/08/2021) (grifei) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. OPERAÇÃO ERVA DANINHA. TRÁFICO, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DEMONSTRAÇÃO DOS INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INTEGRANTES DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA DENOMINADA PCC. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPRESCINDIBILIDADE DEMONSTRADA. NULIDADE. AUSÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. COMPETÊNCIA. TRIBUNAL DE JÚRI. CONEXÃO ENTRE DELITOS. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÕES DIVERSAS, PRATICADAS EM LOCAIS DISTINTOS. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. (...) 6. Não se verifica manifesta ilegalidade por cerceamento de defesa, pois consta dos autos que os impetrantes tiveram amplo acesso ao processo principal e ao processo cautelar de interceptação telefônica, tendo a defesa permanecido cerca de 1 mês com este último, ou por "quebra da cadeia de custódia", pois nenhum elemento veio aos autos a demonstrar que houve adulteração da prova, alteração na ordem cronológica dos diálogos ou mesmo interferência de quem quer que seja, a ponto de invalidar a prova. 7. Quanto à alegação de competência do Tribunal de Júri, em razão da conexão dos crimes de organização criminosa em exame e um outro de homicídio, não há manifesta ilegalidade, pois não há conexão entre os delitos, pois, assim como decidido pela Corte de origem, tratam-se de situações diversas, praticadas em circunstâncias e em locais diferentes, que apenas foram descobertos em desdobramentos da mesma investigação. 8. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 599.574/MG, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 27/11/2020) (sem grifos no original) PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E TENTADO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO VIRTUAL. MANIFESTAÇÃO DE OPOSIÇÃO INTEMPESTIVA. LAUDO RESIDUOGRÁFICO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ASSISTENTE TÉCNICO. ART. 159, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MANIFESTAÇÃO DA DEFESA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. ART. 563 DO CPP. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. ERROS NA ELABORAÇÃO DO LAUDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...) 7. O instituto da quebra da cadeia de custódia, o diz respeito à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade. Tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido

processo legal e os recursos a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e principalmente o direito à prova lícita. 8. No caso em apreço, não se verifica a alegada quebra da cadeia da custódia, na medida em que o fato do objeto periciável estar acondicionado em delegacia de Polícia e não no instituto de criminalística não leva à imprestabilidade da prova. 9. Habeas corpus não conhecido. (HC 462.087/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2019, DJe 29/10/2019) Como sucedâneo, conclui-se que eventual quebra da cadeia de custódia, por si só, não opera a invalidade da prova produzida, sendo necessária a demonstração efetiva do seu comprometimento. A teoria da perda de uma chance se aplica, no âmbito da responsabilidade civil, quando a ação de alguém elimina a oportunidade de outrem obter uma vantagem ou evitar um prejuízo. A chance perdida implica em dano, material ou moral, a ser indenizado. Sobre o tema, e explicam: A perda de uma chance consiste em uma oportunidade dissipada de obter futura vantagem ou de evitar um prejuízo em razão da prática de um dano injusto. Cuida-se de construção doutrinária e jurisprudencial do direito francês – perte d'une chance –, sem esquecer da contribuição da common law ao estabelecer parâmetros estatísticos que possam auxiliar na fixação da reparação pela perda de uma chance. Só se viabiliza a compreensão da teoria da perda de uma chance a partir do momento em que conceituarmos o dano – seja ele patrimonial ou extrapatrimonial – como a lesão a um interesse concreto merecedor de tutela. A chance perdida precisa ser séria e razoável. O dano consistirá em lesão à expectativa legítima (que pode ser objeto de reparação, como outras figuras a exemplo dos danos emergentes e lucros cessantes). Verifica-se, aqui, uma elastização nos limites de aplicação das teorias da causalidade, sugerindo que a reparação pela chance perdida não representará propriamente uma nova espécie de dano, porém uma presunção de causalidade. Podemos entender a teoria de forma bipartida: a) como oportunidade perdida de obter futura vantagem; b) como oportunidade perdida de se evitar um prejuízo. (...) In casu, como bem pontuado pelo Juiz a quo, existem nos autos documentos revestidos de idoneidade que confirmam a origem e apreensão de aparelho celular e demais pertences do sentenciado, e o encaminhamento à perícia, donde foram extraídas as informações reunidas no relatório de investigação. Por conseguinte, deduz-se que eventual violação da cadeia de custódia não tem o condão de inviabilizar a admissibilidade propriamente dita da prova, devendo, no entanto, ser valorada sob o manto do contraditório e da ampla defesa. À guisa de arrematação, trago à colação, julgados desta Corte Estadual: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRELIMINAR. NULIDADE. VIOLAÇÃO DA CADEIA DE CUSTÓDIA. INOCORRÊNCIA. ILICITUDE DA PROVA NÃO EVIDENCIADA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. MÉRITO ABSOLVIÇÃO E IMPRONÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA DEMONSTRADOS. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. MATÉRIA ANALISADA EM HABEAS CORPUS INTERPOSTO PELA DEFESA E DENEGADO À UNANIMIDADE. RECURSO DESPROVIDO. (TJ-BA – RSE: 80007256120218050110, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 03/03/2022) APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. APELO DE . NULIDADE DA APREENSÃO DO MATERIAL ILÍCITO PELA SUPOSTA AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA FUNDADA SUSPEITA PARA O DEFERIMENTO DA MEDIDA DE BUSCA E APREENSÃO. ANULAÇÃO DO PROCESSO EM FACE DA PRETENSA QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA DE PROVAS. PRELIMINARES REJEITADAS. ABSOLVIÇÃO PELO CRIME DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO PELO CRIME DO ART. 35 DA LEI N.º 11.343/06. CABIMENTO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL.

INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DOS HONORÁRIOS DO ADVOGADO DATIVO. POSSIBILIDADE. APELO DE . REDUÇÃO DA PENA EM FACE DA APLICAÇÃO DA MINORANTE. CABIMENTO. CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ACOLHIMENTO. RECURSOS CONHECIDOS, REJEITADAS AS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, PROVIDOS EM PARTE. A busca e apreensão deferida pelo juízo primevo restou lastreada em claros indícios investigativos, fundamentação concreta e firmes elementos ligados ao envolvimento do agente nos fatos apurados, faz-se irretocável a pertinência do deferimento exarado. Ausente demonstração expressa pela defesa da pretensa quebra da cadeia de custódia e/ou ofensa aos termos dispostos no art. 158-A do CPP, no caso concreto, bem como, inexistentes evidências de que os elementos probatórios produzidos nos autos foram mal conservados ou sofreram máculas, torna-se inviável o acolhimento da preliminar aduzida. Alegações genéricas e desprovidas de concreto substrato não detêm o condão de invalidar atos processuais, quando ausentes naquelas firme indicação do real dano experimentado – art. 563, do CPP (pas de nullite sans grief). Incabível a condenação pelo crime do art. 35 da Lei n.º 11.343/06, quando ausente nos autos concreta demonstração do necessário dolo específico dos agentes em se associar de forma perene e estável para a traficância, não podendo a convergência eventual de vontades ou a mera colaboração entre os envolvidos, por si só, indicar a ocorrência do delito em comento. Demonstrado no caso concreto que o agente é primário e não foi preso com quantidade significativa e/ou variedade relevante de entorpecentes, bem como que inexistem elementos concretos aptos à demonstração da dedicação criminosa, apresenta-se pertinente e necessária a aplicação do § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06. O arbitramento judicial dos honorários advocatícios destinados ao defensor dativo, nomeado no processo criminal, deve se balizar na tabela de honorários da ordem dos advogados e em critérios relacionados à complexidade da causa, diligência, zelo profissional e tempo de tramitação da ação. (TJ-BA – APL: 80007638620218050041, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 07/04/2022) APELAÇÃO CRIMINAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INEXISTÊNCIA DE QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. INVASÃO DE DOMICÍLIO. NÃO VERIFICADA. INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO EM ATO INFRACIONAL. NÃO CUMPRIMENTO DE MEDIDA ANTERIORMENTE IMPOSTA. MEDIDA JUSTIFICADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Não há que se falar em quebra da cadeia de custódia quando inexistente indício de que a idoneidade da prova colhida tenha sido violada e toda a documentação referente à sua custódia está devidamente acostada ao inquérito policial e aos autos do processo criminal. Não resta configurada a invasão de domicílio quando os policiais adentram a residência em meio a perseguição a indivíduo em fuga. Ainda que o ato infracional não seja cometido com violência ou grave ameaça, a hipótese de reiteração na sua prática, com o descumprimento de medida mais branda pelo mesmo ato, autoriza a imposição de medida socioeducativa em meio fechado, a teor do disposto no art. 122, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente. (TJ-BA – APL: 05066136320208050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 09/04/2021) PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33 DA LEI 11343/2006). condenação do apelante a uma pena de 07 (SETE) anos, 03 (TRÊS) meses e 15 (QUINZE) dias de reclusão, em regime INICIAL FECHADO, e AO PAGAMENTO DE 715 (SETECENTOS E QUINZE) dias-multa. PRELIMINARES: Preliminar de reconhecimento da ilicitude da prova colhida, em decorrência da quebra da cadeia de custódia. Impossibilidade. vale destacar que a invalidade da

prova produzida, atinente à materialidade delitiva, sob o fundamento de quebra da cadeia de custódia da prova, por si só, não deve SER considerada para tal desiderato, quando há nos autos outros elementos probatórios suficientes e capazes para tanto. entendimento dos Tribunais superiores no sentido de que o instituto da quebra da cadeia de custódia refere-se à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, e uma vez ocorrida qualquer interferência durante o trâmite processual, esta pode resultar na sua imprestabilidade. Não é o que se tem no caso dos autos, em que não houve comprovação por parte da defesa de qualquer adulteração no iter probatório. Precedente DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Preliminar rejeitada. preliminar de nulidade de provas em razão da violência policial. Não cabimento. Ausência de elemento nos autos que permita a constatação da atuação policial na prisão do Apelante, inviabilizando a análise acerca de possível violação à integridade física do Réu perpetrada pelos agentes. preliminar rejeitada. Mérito: pleito de absolvição. Impossibilidade. Restou comprovada a autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas, não havendo que se falar em reforma da sentença condenatória. redução da pena. Não cabimento. Pena aplicada de forma justa, onde os fatos processuais existentes nos autos justifica a reprimenda imposta ao mesmo. Apelante que ostenta duas condenações definitivas, sendo uma utilizada para valorar negativamente os antecedentes e a outra para agravar a pena. Dessa forma não resta demonstrada ofensa ao Enunciado 241 de Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação da causa de diminuição contida no artIGO 33, § 4º, da Lei 11.343/06. NÃO CABIMENTO. Apelante que não preenche os requisitos necessários ao benefício. direito de recorrer em liberdade. IMPOSSIBILIDADE. Elementos existentes nos autos que demonstram a Necessidade da manutenção da prisão preventiva do apelante. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJ-BA – APL: 05365591720198050001, Relator: , PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 16/12/2021) Portanto, os elementos informativos não evidenciam que a não juntada da gravação implicou em perda de uma chance concreta, real ou com alto grau de probabilidade de comprovação de uma causa justificante ou mesmo de privilégio. Assim, não há que se falar em perda de uma chance probatória, em razão da não juntada da gravação original das câmeras de segurança da rua onde se deram os fatos, se o álibi defensivo não possui lastro probatório suficiente a garantir verossimilhança ao alegado. Nesse toar, tem-se que a perda de uma chance probatória significaria a impossibilidade de obtenção de prova por omissão do Estado em coletar oportunamente o elemento probatório ao seu alcance. Porém, não se fala em perda de uma chance probatória, diante da ausência de um vídeo, quando há outros elementos probatórios que afastam, com suficiência, a hipótese da inocência. Não se pode descurar que o vídeo foi assistido por policiais que atestaram o seu conteúdo em Plenário, sendo a prova confiável por estar de acordo aos demais elementos produzidos. Lado outro, conforme consabido, a ausência de demonstração de prejuízo não autoriza a proclamação de nulidade, como indica o princípio instituído no artigo 563, do Código de Processo Penal: "pas de nullité sans grief". Portanto, não havendo comprovação nos autos de qualquer adulteração na cadeia de custódia, tampouco de prejuízo à defesa, não se reputa a imprestabilidade das provas colhidas na fase inquisitorial, alteração na ordem cronológica ou mesmo interferência de quem quer que seja, a ponto de invalidar a prova, razão pela qual a alegação de nulidade não se perfaz. Preliminar rejeitada. 4. CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS. DA MATERIALIDADE E AUTORIA

DELITIVAS. Inicialmente, a defesa alega a nulidade do julgamento, aduzindo que o plenário não reconheceu a tese de legítima defesa, bem como não considerou a ocorrência da qualificadora prevista no art. 121, § 2º, inciso IV, qual seja, recurso que dificultou a defesa da vítima. Nos feitos de competência do Tribunal do Júri, o Conselho de Sentença será questionado sobre matéria de fato e se o acusado deve ser absolvido, conforme a redação do art. 482, do CPP, ao passo em que os quesitos serão redigidos em proposições afirmativas, simples e distintas, de modo que cada um deles possa ser respondido com suficiente clareza e necessária precisão. Na sua elaboração, o presidente levará em conta os termos da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, do interrogatório e das alegações das partes. Os quesitos dirigidos aos jurados deverão ser formulados na ordem disposta no art. 483, do retrocitado diploma legal, *ipsis litteris*: Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre: I – a 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. Conforme Ata da Sessão de julgamento, a Defesa pugnou pela absolvição do acusado com base na tese de legítima defesa, quebra da cadeia de custódia por conta do sumiço das mídias, subsidiariamente, decote da qualificadora em relação ao réu. A acusação sustentou a tese de Homicídio qualificado, art. 121, § 2º, inciso IV. Submetido o julgamento ao Conselho de Sentença, este se manifestou: Quesitação: Acusado: : Homicídio Qualificado l. Ao primeiro quesito responderam "SIM"; 2. Ao segundo quesito responderam "SIM"; 3. Ao terceiro quesito responderam "SIM"; 4. Ao quarto quesito responderam "SIM". Desse modo, infere-se que os jurados afastaram as teses defensivas vertidas, condenando o acusado nas penas do crime previsto no art. 121, § 2º, IV do Código Penal Brasileiro. Conforme disposto no art. 593, III, 'd', e § 3º, do Código de Processo Penal, é cabível novo julgamento pelo Tribunal do Júri se a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos. (AgRg no AREsp n. 1.369.974/MG, Ministro , Quinta Turma, DJe 21/10/2019). Tem-se por decisão manifestamente contrária à prova dos autos como sendo aquela que não tem qualquer prova ou elemento informativo que a suporte ou justifique, e não aquela que possui caráter divergente do entendimento explanado pelos juízes a respeito da matéria. A decisão colegiada deve apenas concluir se houve ou não contrariedade aos elementos de convicção produzidos no feito, indicando em que se funda e dando os motivos de seu convencimento. (AgRg no HC 559.896/RJ, Rel. Ministro , QUINTATURMA, julgado em 13/04/2020, DJe 20/04/2020) Revestido o veredito do Tribunal do Júri de soberania, segundo inteligência do art. 593, § 3º, do CPP, em grau de recurso, o Tribunal ad quem não pode modificar o entendimento do júri consentâneo com as evidências produzidas no curso da ação penal, sendo-lhe autorizado apenas na hipótese de se reconhecer que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos prover o apelo para submeter o réu a novo julgamento. Nesse contexto fático tem-se que o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri pode ser anulado, com fundamento no art. 593, inciso III, alínea d, nas hipóteses em que a decisão do Conselho de Sentença é arbitrária, dissociando-se completamente da prova dos autos, o que não ocorre quando os jurados, amparados pelo conjunto probatório existente, optam por uma das versões apresentadas. Posto isso, com espreque no brocardo da soberania dos veredictos, o exame

do mérito recursal cinge-se à suposta afronta da decisão do júri à prova dos autos, alegação vertida pela defesa. Verificados elementos de prova verossímeis em múltiplos sentidos, os jurados podem optar por aquele que lhes pareça mais convincente, sem que o julgamento seja manifestamente contrário à prova dos autos. Neste sentido, é a firme orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "não se pode falar em decisão contrária à prova dos autos se os jurados apreciaram os elementos probantes e firmaram seu convencimento, adotando a versão que lhes pareceu mais convincente" (STJ – REsp: 1532759 SC2015/0117004-3, Relator: Ministra , Data de Publicação: DJ 12/06/2015). Nos termos da orientação do STJ, a "anulação do julgamento proferido pelo Conselho de Sentença pelo Tribunal de origem nos termos do artigo 593, III, d, do CPP, somente é possível quando tenha sido aquele manifestamente contrário às provas dos autos. E, decisão manifestamente contrária às provas dos autos, é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de todo o acervo probatório. Havendo duas versões a respeito do fato, ambas amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos"(HC n. 538.702/SP, relator Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 7/11/2019, DJe 22/11/2019). Nesse sentido o escólio de , in Código de Processo Penal Comentado: "(...) o "ideal é anular o julgamento, em juízo rescisório, determinando a realização de outro, quando efetivamente o Conselho de Sentença equivocou-se, adotando tese integralmente incompatível com as provas dos autos. Não cabe anulação quando os jurados optam por umas das correntes de interpretação da prova possíveis de surgir." A propósito, o entendimento das Cortes Superiores: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA VERSÃO. INSUFICIÊNCIA. NOVO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. A submissão dos acusados a novo julgamento perante o Tribunal do Júri, diante de uma primeira decisão alegadamente contrária à prova dos autos de modo manifesto, embora não ofenda a soberania dos vereditos, não se contenta com uma simples valoração subjetiva de elementos de fato que façam prevalecer uma versão sobre a outra, exigindo que não haja nenhum elemento probatório mínimo no mesmo sentido da decisão que se pretende anular. 2. Agravo regimental não provido. (AgInt no AREsp 413.681/RJ, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2021, DJe 19/03/2021, grifei.) HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A REVISÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO DOS JURADOS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. 2. A anulação do julgamento proferido pelo Conselho de Sentença pelo Tribunal de origem nos termos do artigo 593, III, d, do CPP, somente é possível quando tenha sido aquele manifestamente contrário às provas dos autos. E, decisão manifestamente contrária às provas dos autos, é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de todo o acervo probatório. 3. Havendo duas versões a respeito do fato, ambas amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a

decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos, que, no caso, decidiu pela absolvição do réu 4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a sentença absolutória. (HC 538.702/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019, grifei.) AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MATÉRIA CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. EXISTÊNCIAS DE DUAS TESES POSSÍVEIS. ACOLHIMENTO DA TESE DA DEFESA. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO. SOBERANIA DOS VEREDICTOS (ART. 5º, XXXVIII, C, CF/88). AGRAVO DESPROVIDO. 1. O caso dos autos demonstrou a existência de duas teses: uma articulada pela defesa, desenvolvida no sentido da negativa de autoria do crime; e outra formulada pela acusação, que não restou acolhida pela decisão de absolvição proferida pelo Conselho de Sentença. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, seja qual for a tese escolhida, havendo um mínimo lastro probatório, ainda que haja divergência entre as provas, deve prevalecer o entendimento do júri, porquanto "A decisão do júri somente comportará reforma, em sede recursal (CPP, art. 593, III, d), se não tiver suporte em base empírica produzida nos autos, pois, se o veredicto do Conselho de Sentença refletir a opção dos jurados por uma das versões constantes do processo, ainda que ela não pareça a mais acertada ao Tribunal"ad quem", mesmo assim a instância superior terá que a respeitar" (HC 107.906/SP, Rel. Min. , DJe 13.04.2015). Precedentes. 3. Como se observa da leitura dos fundamentos constantes no acórdão do Tribunal local, não se trata de demonstrar a mera implausibilidade da tese defensiva, mas a de atestar sua impertinência absoluta, tendo em vista que a valoração da força probante da versão defensiva é tema que integra o juízo próprio e exclusivo do Tribunal do Júri, não cabendo ao Tribunal de apelação se apropriar de competência constitucionalmente atribuída ao Conselho de Sentença, sob pena de violação à garantia da soberania de veredicto (art. 5º, XXXVIII, c e d, CF/88). 4. Agravo Regimental desprovido. (ARE 1280954 AgR–segundo, Relator (a): , Segunda Turma, julgado em 23/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-001 DIVULG 07-01-2022 PUBLIC 10-01-2022) (grifos adicionados) PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. QUALIFICADORAS. MOTIVO FÚTIL E DISSIMULAÇÃO. RECONHECIMENTO DAS QUALIFICADORAS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIAS À PROVA DOS AUTOS. NÃO VERIFICADO. ESCOLHA POR UMA DAS TESES APRESENTADAS EM PLENÁRIO. ORDEM DENEGADA. 1. Nos termos da orientação desta Casa, a "anulação do julgamento proferido pelo Conselho de Sentença pelo Tribunal de origem nos termos do artigo 593, III, d, do CPP, somente é possível quando tenha sido aquele manifestamente contrário às provas dos autos. E decisão manifestamente contrária às provas dos autos é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de todo o acervo probatório. Havendo duas versões a respeito do fato, ambas amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos"(HC n. 538.702/SP, relator Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 7/11/2019, DJe 22/11/2019). 2. No caso, as qualificadoras do motivo fútil e da dissimulação foram reconhecidas pelo Conselho de sentença com esteio nas versões apresentadas no Tribunal do Júri. 3. Com relação à motivação fútil, o Tribunal de origem consignou que "a tese acolhida pelos jurados foi a da acusação, firme no fato de que há evidente desproporção da atitude do réu que jamais poderia ter adentrado na residência da vítima, querendo se vingar, matando-a, o que qualifica a sua atitude". E, no tocante à dissimulação,

destacou que "houve sim dissimulação do réu que fez parecer que se tratava de uma conversa e estava com arma escondida dentro do casaco (este ponto é admitido pelo réu em seu interrogatório) e, na oportunidade correta, sacou a arma e atirou". Assim, ausente qualquer ilegalidade no reconhecimento das qualificadoras. 4. Ordem denegada. (HC n. 629.019/PR, relator Ministro , Sexta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 19/8/2022.) (grifos adicionados) PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. APELAÇÃO FUNDADA NO ART. 593, III, D, DO CPP. DEVER DO TRIBUNAL DE IDENTIFICAR A EXISTÊNCIA DE PROVAS DE CADA ELEMENTO ESSENCIAL DO CRIME. AUSÊNCIA, NO PRESENTE CASO, DE APONTAMENTO DE PROVA DE AUTORIA. ACÓRDÃO QUE NÃO CONTÉM OMISSÃO, PORQUE ANALISOU EXAUSTIVAMENTE AS PROVAS DOS AUTOS. PURA E SIMPLES INEXISTÊNCIA DE PROVA. NO EVIDENCE RULE. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, A FIM DE SUBMETTER A RÉ A NOVO JÚRI. 1. Quando a apelação defensiva contra a sentença condenatória é interposta com fundamento no art. 593, III, d, do CPP, o Tribunal tem o dever de analisar se pelo menos existem provas de cada um dos elementos essenciais do crime, ainda que não concorde com o peso que lhes deu o júri. 2. Caso falte no acórdão recorrido a indicação de prova de algum desses elementos, há duas situações possíveis: (I) ou o aresto é omissivo, por deixar de enfrentar prova relevante, incorrendo em negativa de prestação jurisdicional; (II) ou o veredito deve ser cassado, porque nem mesmo a análise percuriente da Corte local identificou a existência de provas daquele específico elemento. 3. No homicídio qualificado pela torpeza (art. 121, § 2º, I, do CP), os motivos são um elemento objetivo-normativo do tipo. A autoria, contudo, com eles não se confunde, por integrar a tipicidade objetivo-descritiva. Consequentemente, a presença de prova do suposto motivo não supre a ausência de prova da autoria. 4. A simples existência de prova testemunhal de uma desavença prévia entre a ré e a vítima, conquanto possa consistir em motivo torpe na visão dos jurados, não basta para provar a autoria delitiva. 5. Não há no acórdão recorrido a indicação de nenhum elemento concreto que sugira ser a ré autora intelectual do delito. Seu desentendimento histórico com a vítima, embora possa torná-la suspeita e impulsionar uma investigação mais detida (que não ocorreu), não autoriza presumir a autoria do homicídio. 6. Tampouco existe omissão no aresto, como afirmam à unanimidade a defesa, o TJ/CE e a própria acusação. A falta de explicitação da prova de autoria decorreu de sua completa inexistência, mas não de omissão da Corte local. 7. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial, a fim de submeter a recorrente a novo júri. (AREsp n. 1.803.562/CE, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 24/8/2021, DJe de 30/8/2021.) (grifos adicionados) Em igual senda o entendimento desta Corte de Justiça: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma Apelação nº 0000264-84.2019.8.05.0212 Origem do Processo: Comarca de Riacho de Santana Apelante: Advogado: (OAB/BA N. 14.275) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Relator:

APELAÇÃO CRIME.

TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA PELA DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA LESÃO CORPORAL GRAVÍSSIMA. ARGUIÇÃO DE DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. CASSAÇÃO DO VEREDICTO POPULAR. DESCABIMENTO. ACOLHIMENTO DE UMA DAS TESES APRESENTADAS EM PLENÁRIO. RESPEITO À SOBERANIA DOS VEREDICTOS. RÉU PRONUNCIADO POR HOMICÍDIO NA FORMA TENTADA. OBRIGATORIEDADE DE FORMULAÇÃO DE QUESITO AO CONSELHO DE SENTENÇA PARA QUE DECIDA ACERCA DA TENTATIVA DO CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA. RESPOSTA

NEGATIVA À QUESTÃO. CONFIGURADA A DESCLASSIFICAÇÃO PRÓPRIA. COMPETÊNCIA DO JUIZ SINGULAR PARA JULGAR O DELITO REMANESCENTE. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO APELO. RECURSO DEFENSIVO CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO NOS TERMOS DO VOTO. Acórdão Vistos, Relatados e discutidos os autos da Apelação nº 0000264-84.2019.8.05.0212, em que são partes as acima citadas. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO, nos termos do voto do relator. (TJ-BA – APL: 00002648420198050212 VARA CRIMINAL DE RIACHO DE SANTANA, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 03/07/2023) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000083-77.2019.8.05.0020 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ART. 121, § 2º, INCISO I, DO CP. PRELIMINARES: A) PARCIALIDADE DA MAGISTRADA NA CONDUÇÃO DA SESSÃO PLENÁRIA. INOCORRÊNCIA. INTERVENÇÕES QUE NÃO SIGNIFICAM CONDUÇÃO IRREGULAR, PARCIAL, PERGUNTA TRANSVERSA OU QUE FIRA OS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO OU DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. BUSCA DA VERDADE REAL. B) ATUAÇÃO “EXTRAVAGANTE” DO PROMOTOR E DA MAGISTRADA EM RELAÇÃO A UMA DAS TESES ARGUIDAS EM PLENÁRIO PELA DEFESA. INVIABILIDADE. O APARTE PARA TENTAR IMPEDIR QUE A DEFESA APRESENTE TESE SUBSIDIÁRIA É CONDOTA PERMITIDA, FAZENDO PARTE DA DIALÉTICA DO PROCEDIMENTO DO JÚRI. C) VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO SIGILO DAS VOTAÇÕES. NÃO ACOLHIMENTO. QUESTIONAMENTO FEITO PELO JURADO. AUSÊNCIA DE EMISSÃO DE JUÍZO DE VALOR. DO MÉRITO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO APTO PARA SUSTENTAR A CONDENAÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. RESPEITO À SOBERANIA DO JÚRI. REDUÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO, PRELIMINARES REJEITADAS E, NO MÉRITO, PARCIALMENTE PROVIDO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA. 1. A sentença prolatada com fundamento nas provas dos autos, que demonstram a certeza da autoria e materialidade delitivas, com acolhimento pelo Tribunal do Júri da tese do cometimento do crime de homicídio qualificado, não pode ser modificada, em razão da inexistência de antagonismo entre prova e decisão. 2. A fundamentação da análise das circunstâncias previstas no art. 59 do CP conduz à redução da pena-base. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº: 0000083-77.2019.8.05.0020 da Comarca de BARRA DO CHOÇA/BA, sendo Apelante, e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER DO RECURSO, REJEITAR AS PRELIMINARES DE NULIDADE e DAR PARCIAL PROVIMENTO, na forma do Relatório e do Voto que integram este julgado. Salvador, data registrada pelo sistema (TJ-BA – APL: 00000837720198050020 VARA CRIMINAL DE BARRA DO CHOÇA, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 17/08/2023) Com efeito, da análise acurada dos elementos probatórios, ao revés das alegações recursais, depreende-se que o veredito do Conselho de Sentença é minimamente coerente com o quadro fático submetido à sua apreciação, lastreado em elementos probatórios concretos colhidos ao longo da instrução processual e não em mera presunção, sendo inadmitida sua cassação. Ao contrário do que alega a defesa, depreende-se que a condenação pelo crime descritos no art. 121, § 2º, IV do Código Penal Brasileiro, está devidamente embasada no contexto probatório constante no caderno processual. A materialidade do delito de

homicídio encontra-se comprovada, mediante o Laudo de Exame de Necropsia da vítima no Evento ID nº 54800639 (fls. 09/11), Inquérito Policial nº 0187/2021, bem como legítimas e válidas as declarações, prestadas pelas testemunhas inquiridas, não havendo que se falar em testemunhos de ouvir dizer ou mesmo de reconhecimento de pessoas imprestável. Por tais elementos colhidos, é possível inferir que acervo probatório é suficiente para demonstrar a materialidade e autoria delitiva, inexistindo contrariedade manifesta entre o veredito e a prova encartada nos autos que autorize a instância recursal adentrar ao mérito da deliberação dos jurados, notadamente porque diante da existência das teses, que lhes foram submetidas, durante os debates em plenário, optaram por aquela que lhes pareceu mais plausível, não podendo, desse modo, ser tachada de manifestamente contrária à prova dos autos, mesmo que não seja, aparentemente, a mais justa, sob a ótica da combativa defesa, pois encontra respaldo em elementos probatórios colhidos no curso da instrução, não havendo que se falar em anulação do feito a fim de se anular a decisão do Conselho de Sentença e ser o Recorrente submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri. Sobre o tema, leciona "O in dubio pro reo não é, portanto, uma simples regra de apreciação das provas. Na verdade, deve ser utilizado no momento da valoração das provas: na dúvida, a decisão tem de favorecer o imputado, pois não tem ele a obrigação de provar que não praticou o delito. Enfim, não se justifica, sem base probatória idônea, a formulação possível de qualquer juízo condenatório, que deve sempre assentar-se – para que se qualifique como ato revisto de validade ético-jurídica – em elementos de certeza". (. Manual de processo penal: volume único. 8. ed. rev., ampl. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020, p. 48). A par de tais premissas, mister concluir que, havendo lastro probatório mínimo apto a embasar a decisão proferida pelo Tribunal do Júri, afigura-se incabível a anulação do julgamento. No caso sub examine, analisando cautelosamente o arcabouço fático-probatório coligido aos autos, depreendo que a tese acusatória acolhida pelo Tribunal do Júri possui respaldo no acervo probatório, notadamente nos depoimentos testemunhais colhidos. Ademais, a prova testemunhal colhida tanto na fase sumariante e como em plenário enseja a conclusão de que a vítima foi surpreendida pelo Acusado. Cumpre ressaltar, ainda, que a condenação pelo Conselho de Sentença não foi lastreada somente na oitiva em sede policial ou no reconhecimento feito na Delegacia, visto que também levou em consideração os relatos das testemunhas de acusação, atestando com veemência a autoria do acusado. Ilustro: A testemunha , aduziu: [...] que participou da prisão em flagrante do acusado. Disse que o homicídio ocorreu com uso de arma de branca. Contou que quando chegou ao local foram tentar localizar o autor do fato. Afirmou que utilizou circuito de câmeras, vídeos, para saber onde ele passou até o local onde aconteceu o fato, e que acha que elas foram juntadas ao processo. Aduziu que foram encontrados circuito de câmeras, e que através dela conseguiram chegar ao autor do crime. Disse que foram mobilizadas duas equipes para capturar o indivíduo, e que tiveram conhecimento que ele ficava, trabalhava no posto Uirapuru. Contou que tiveram conhecimento que ele havia saído com uma moto de cor amarela. Afirmou que uma equipe foi atrás da mulher que estava com o acusado no dia dos fatos, e outra percorreu as imediações para tentar encontrar o réu. Disse que a moto foi encontrada na posse de outra pessoa, que afirmou que havia deixado o acusado em no "Beco de Lita", em um bar. Contou que se deslocaram até o local, e, quando o apelante avistou a viatura, empreendeu fuga a pé, correndo. Disse que, em razão deste fato, teve que entrar em

contramão na rua, onde o acusado havia invadido uma casa, mas foi detido no local. Afirmou que, ao ser questionado, o réu confessou a autoria do fato. Disse que o acusado também o levou a casa dos avós, e mostrou onde estava escondida a faca do crime. Esclareceu que, quando o acusado confessou, não entrou em detalhes, disse que estava “doidão”, sem informar a motivação de ter praticado o crime. Afirmou que o acusado escondeu a arma utilizada no delito na casa dos avós, dentro de uma bica de água. Contou que pegaram a arma e conduziram o acusado até a delegacia. Esclareceu que nas imagens da câmera de segurança aparece o acusado dando uma facada no rapaz. Aduziu que o réu estava acompanhado de uma mulher. Afirmou que a mulher foi localizada e prestou depoimento na delegacia. Contou que a outra equipe chegou a conversar com ela. Aduziu que ela falou que era apenas amiga do acusado. Contou que se recorda que o acusado falou que praticou o fato porque a vítima e o outro rapaz mexeram com a sua mulher. Confirmou também, que disse em depoimento anterior que o réu relatou que estava “doidão”, mas que não mencionou o uso de drogas. Afirmou que no dia da prisão visualizou que o réu estava “meio dopado”. Confirmou que viu nas filmagens o réu correndo com uma faca. Disse que nas imagens da para identificar que era o acusado. Aduziu que o conhecia de vista, por ele ficar no Posto Uirapuru. Contou que o depoente nunca havia abordado o acusado antes. Disse que não conhecia a mulher que estava com o acusado. Afirmou que não conhecia a vítima, mas confirma ter dito em depoimento anterior que era uma pessoa de bem, um jovem, e que houve comoção na cidade e nas redes sociais. Disse que não se recorda se o acusado narrou como praticou o delito. Contou que o réu disse que andava direto armado com a faca. Afirmou que se recorda de ter conversado com um familiar do acusado, mas não se lembra do teor da conversa. Aduziu que não chegou a ir no hospital onde estava a vítima. Aduziu que quando apreendeu o acusado ele não estava armado e não portava nada de ilícito. [...] , ouvido durante a realização do júri asseverou: [...] que mora em Salvador, mas estava em no dia dos fatos. Contou que era primo de consideração da vítima. Afirmou que conhecia a oito, nove anos, e se conheceram em . Contou que a mãe do depoente mora na cidade. Afirmou que, no dia dos fatos, a vítima lhe mandou uma mensagem por whatssap lhe convidando para uma festa de aniversário. Afirmou que a vítima lhe mandou a localização, e o depoente chamou um mototáxi para ir. Disse que se encontrou com o ofendido na festa. Afirmou que quando chegou, a vítima já estava no local. Contou que haviam umas vinte, trinta pessoas no local. Contou que das pessoas que estavam na festa, conhecia apenas a vítima e . Aduziu que não sabe que horas a vítima chegou a festa, mas que o depoente chegou por volta de sete, oito horas. Disse que beberam, mas estava conscientes. Contou que não usaram drogas na festa, nem visualizou alguém utilizando. Disse que a festa foi em uma casa, estava tendo música de show, não teve briga, foi tranquilo. Afirmou que não foram ameaçados ou discutiram com alguém. Aduziu que não conhecia o aniversariante, mas a vítima o conhecia. Contou que saíram da festa por volta de onze e meia, onze e quarenta. Disse que quando saíram da festa, tentaram chamar o Uber, mas não conseguiram, então resolveram ir andando, apenas o depoente e a vítima. Contou que foi nas imediações da Rua Andaia, perto de uma escola que tem no local. Disse que o local não era escuro, mas não era tão claro. Contou que não viram outras pessoas na rua. Aduziu que estava andando com a vítima no canteiro da pista. Esclareceu que apenas viram o acusado quando ele estava indo na direção do depoente e da vítima. Aduziu que o réu não falou nada, já chegou agredindo. Disse que não houve ameaça ou discussão

anterior entre o agressor e o depoente e a vítima. Reafirmou que só viram o acusado quando ele partiu na direção do depoente e do ofendido. Contou que não se recorda se o acusado estava na festa. Aduziu que o agressor estava com uma mulher. Esclareceu que não sabe dizer o que aconteceu, que o acusado apenas foi na direção e agrediu. Afirmou que de início ele agrediu a vítima. Disse que de início não visualizaram que teria sido uma facada. Contou que quando o acusado virou para agredir o depoente, visualizou que ele estava com uma faca. Afirmou que o acusado não disse nada. Contou que a mulher que estava com o réu, que estava mais a frente, retornou correndo e o puxou. Disse que não chegou a ter luta corporal entre a vítima e o acusado. Afirmou que a vítima estava mais fraca, e o depoente não quis ir para cima do acusado porque ficou com receio já que ele estava armado. Disse que ficou próximo do local, atravessou a pista, enquanto a vítima encostou na parede e sentou no chão depois da segunda facada. Reafirmou que não viu o acusado e a mulher na festa. Contou que não conheciam o acusado e a mulher. Afirmou que não procede a tese de que o depoente e a vítima teriam “mexido” com a mulher que estava com o acusado. Disse que não houve troca de xingamentos entre o acusado, o depoente e a vítima. Reafirmou que o acusado já chegou agredindo. Esclareceu que foi tudo muito rápido, e que depois apenas se preocupou em dar socorro. Relatou que o acusado golpeou a vítima, tentou golpear o depoente, mas não conseguiu porque correu para a pista, e então ele retornou e deu um segundo golpe na vítima. Esclareceu que a primeira facada foi na frente (tórax) e a segunda foi nas costas. Afirmou que depois do segundo golpe, a mulher que estava com o acusado o puxou e saíram correndo. Contou que solicitou socorro a um carro que passou, colocou a vítima no veículo, no banco da frente, ainda vivo. Disse que levaram a vítima para o hospital. Reafirmou que não houve xingamentos contra o acusado, bem como não disseram nada para a mulher que estava com ele. Disse que foram para cima do acusado após a primeira facada, quando não sabiam que ele estava armado. Disse que não conseguiu fazer nada porque quando visualizou que o acusado estava armado se afastou. Reafirmou que a primeira facada foi na parte da frente, e a segunda atrás. Contou que não soube da motivação do crime. Aduziu que não sabe se a vítima estava sendo ameaçada por alguém. Relatou que o depoente a vítima não estava armados. Afirmou que não soube de comentários de que o acusado e a mulher estariam na festa. Contou que na delegacia reconheceu o acusado como sendo o autor das facadas. Afirmou que chegou a ver as imagens da câmera de segurança, onde dava para ver o réu passando. Disse que a vítima morava em Feira de Santana, mas a sua mãe morava em . Contou que não sabe a motivação do crime, e que nunca havia visto o acusado e a mulher antes. Afirmou que no dia dos fatos, estava bebendo com a vítima desde as dez da manhã, e que a vítima chegou a passar mal uma cinco da tarde, mas que depois foram para a festa. Reafirmou que saíram da festa andando e estavam conversando, quando foram atacados pelo acusado, que foi para cima da vítima, mas que achou que fosse um murro, não visualizou a faca. Disse que ele golpeou a vítima na parte da frente, e após se virou para o depoente, que visualizou que ele estava com a faca, então se afastou. Disse que a vítima caiu depois da segunda facada, tendo se encostado na parede e sentado no chão. Contou que após, a mulher puxou o acusado e saíram correndo. Contou que a mulher não foi agredida, apenas se aproximou para puxar o acusado. Aduziu que o depoente e a vítima não conseguiram golpear o acusado. Reafirmou que não houve xingamento, ameaça ou esbarrão prévio, apenas viram o acusado quando ele estava indo na direção do acusado e da

vítima. Negou que tenham mexido com a mulher do acusado (Soraia). Disse que não saber informar o estado que o acusado se encontrava. Contou que viu dois vídeos na delegacia. [...] A testemunha ocular asseverou com total certeza de que o Recorrente desferiu as facadas, evidenciando que a pessoa que o acompanhava ainda questionou de forma assustada acerca da motivação ao tempo em que puxava para que parasse, que o recorrente voltou “do nada” e esfaqueou a vítima. Que nunca viu o acusado. Que viu o acusado passando pelos jovens que estavam no muro e em seguida voltando e aplicando as duas facadas. Confira-se os seguintes depoimentos: [...] que era colega da vítima, já moraram na mesma rua. Disse que no dia dos fatos, foi junto com a vítima para a festa. Afirmou que foram entre as sete e oito horas. Contou que foram o depoente, a vítima, e mais quatro amigos. Contou que era uma festa de aniversário de uma amiga, e que tinham muitas pessoas. Disse que confirma em depoimento anterior que beberam, mas que estavam conscientes. Contou que conhecia . Aduziu que na festa teve bebida, som, não rolou brigas. Disse que não conhece o acusado, nunca havia o visto, assim como a mulher que estava com ele. Aduziu que não soube de comentários que eles estavam na festa, bem como não sabia se a vítima os conhecia. Afirmou que saiu da festa depois, quando soube do fato, quando uma amiga ligou. Disse que a vítima saiu com festa a pé. Disse que uma amiga ligou para o depoente informando que a vítima havia sido esfaqueada. Contou que a vítima em momento algum comentou se estava sendo ameaçada por alguém. Disse que a vítima não andava armada. Contou que chegou a ir no hospital para onde a vítima foi levada, mas ela já estava morta. Afirmou que não soube quantas facadas a vítima tomou, e que não chegou a conversar com . Relatou que na festa tinham pessoas que o depoente não conhecia. Disse que não chegou a ver imagens de câmeras de segurança. Contou que não chegou a saber quem teria praticado o ato contra a vítima, bem como não sabe a motivação do crime. [...] () [...] socorreu a vítima no dia dos fatos. Disse que não conhecia a vítima e o rapaz que lhe acompanhava. Contou que estava retornando de um culto, e a rua estava movimentada em razão de uma festa no bar ao lado. Disse que estava passando de carro, e visualizou um casal vindo, passando pelos dois jovens (a vítima e o seu amigo). Afirmou que visualizou o acusado retornando, como se tivesse ouvido algo que não gostou, e desferindo as facadas. Contou que quando chegou perto de um quebra mola, o menino que estava com a vítima parou o carro. Reafirmou que visualizou as facadas, estava a menos de cinquenta metros. Afirmou que viu o sangue espirrando da vítima, e ela caindo no chão. Disse que não teve briga entre o agressor e a vítima. Contou que acha que o casal estava passando bebendo ou usando drogas, e os jovens conversando, parados, podem ter falado algo que o acusado não gostou, tendo ele retornado e praticado a agressão. Aduziu que o amigo da vítima ficou desesperado. Reafirmou que visualizou os golpes de faca na vítima. Disse que parou bem em frente, ficou desesperado sem saber o que fazer. Contou que visualizou a mulher falando “pra que isso”, que o acusado matou por motivo fútil, porque ouviu uma piada. Afirmou que a mulher e o acusado seguiram andando normal, como se nada tivesse acontecido. Contou que parou e prestou socorro, fez a volta às pressas. Contou que as facadas foram no peito e nas costas. Aduziu que a vítima estava viva, mas espirrando sangue, morrendo. Disse que o seu carro ficou ensopado de sangue. Afirmou que levou para o hospital e ficou aguardando a resposta, mas a vítima havia morrido dentro do carro. Afirmou que não conhecia o acusado e a mulher que estava com ele. Contou que o amigo da vítima ficou desesperado, dizendo que não falaram nada e que o acusado

voltou e esfaqueou a vítima do nada. Reafirmou que visualizou o acusado passando pelos jovens, retornando, e desferindo as facadas, mas que não sabe o que ocorreu antes. Reafirmou que as facadas foram uma na frente e outra nas costas, mas que acha que foram mais de duas. Esclareceu que a vítima e o seu amigo estavam parados, o casal passou, e o rapaz voltou e desferiu as facadas. Aduziu que o agressor deu a primeira facada, foi puxado pelo jovem, deu outra nas costas, e também queria atingir o amigo da vítima. Disse que visualizou esses detalhes chegando no quebra-molas. Aduziu quando parou na frente, a mulher já tinha puxado o agressor. Afirmou que o local estava movimentado, deu para umas vinte pessoas visualizarem a situação. [...] () Em contraposição, o réu, , durante o júri, sustentou que: [...] no dia dos fatos estava saindo com Soraia para a casa dela, e, no meio do caminho, encontrou dois rapazes, os quais não conhecia. Disse que apenas olhou para eles e virou o rosto, tendo eles começando a ofender, xingar o acusado e a mulher, iniciando uma discussão. Relatou que eles atravessaram a pista e foram de encontro ao passeio onde o acusado estava, se aproximaram e colocaram o dedo no seu rosto. Aduziu que Soraia tomou a frente para apartar a briga, quando esta recebeu um soco na boca. Disse que, neste momento, entraram em luta corporal, razão pela qual puxou a faca e terminou furando a vítima. Afirmou que, infelizmente aconteceu, mas que não queria fazer mal ao ofendido. Reafirmou que os jovens haviam mexido com o acusado antes. Relatou que a faca era da casa de Soraia, e que estava com ela na cintura porque já era tarde da noite, a cidade era violenta e que não tinha ninguém na rua no momento. Afirmou que a rua estava deserta, estava o acusado, Soraia passando e os jovens. Confessou ser usuário de maconha e que faz uso de bebida alcoólica de vez em quando. Disse, durante a luta foi atingindo no rosto, e que tentaram lhe derrubar, mas resistiu. Contou que Soraia chegou a ser agredida e teve a boca machucada. [...] Diante de tais elementos probatórios, resta demonstrado que a tese acolhida pelo Conselho de Sentença encontra-se amparada pelas provas produzidas durante a instrução processual, o que torna inviável o pedido de anulação do julgamento, haja vista que vigora em nosso ordenamento jurídico, consoante alhures já mencionado, o princípio constitucional da soberania dos veredictos, homenageando as decisões proferidas pelo Tribunal do Júri. A par de tais premissas, portanto, mister concluir que, diferentemente do alegado pelo Recorrente, a decisão ora combatida não se encontra eivada de nulidade, haja vista que o veredicto proferido pelo Conselho de Sentença fora baseado nas provas produzidas durante a instrução processual. De todo o exposto, malgrado a irresignação da defesa, não vislumbro motivos para cassar o julgamento impugnado, impondo-se a manutenção da condenação de pelo crime previsto no art. 121, § 2º, IV do Código Penal. 5. DA DOSIMETRIA DA PENA Subsidiariamente, a Defesa pleiteou reforma na dosimetria da pena, requerendo a redução para o mínimo legal, sustentando que o juízo a quo não utilizou fundamentos idôneos para exacerbar a pena-base, reconhecimento da atenuante de confissão, bem como a exclusão da qualificadora do inciso IV e da agravante do motivo fútil. Neste ponto, é necessário esclarecer que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não induz a uma operação aritmética em que se atribuiria pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas por meio de cálculo matemático levando-se em conta as penas mínima e máxima cominadas abstratamente ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada. Ademais, o que se impõe ao magistrado é apontar, motivadamente, os fundamentos da consideração negativa, positiva

ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado, exatamente como procedido na espécie. Da doutrina, nesse sentido, pode-se citar: "Nesta etapa, incumbe ao juiz valorar todas as circunstâncias e causas que envolvem o fato criminoso e que norteiam a pessoa do acusado, tornando-o um ser único no decorrer do processo de aplicação da sanção penal. Individualizar a pena é fazê-la específica do fato-crime e do homem-autor, sempre em busca dos fins retributivo e preventivo da sanção penal. [...] A fixação da pena não pode resultar de uma simples operação matemática, pois estamos diante de algo que não se relaciona com a ciência exata. Sem dúvida, depois da vida, estamos avaliando o maior de todos os bens, qual seja, a liberdade, e, para tanto, precisamos fazer aflorar todo o senso de justiça para dosar a pena necessária e suficiente à reprovação de determinada conduta (princípio da proporcionalidade)." (SCHMITT, . Sentença Penal Condenatória. 13. ed. rev. e atual. Editora JusPodivm, 2019, p. 108-109) A individualização da pena é atividade discricionária do julgador, submetida, portanto, aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo revisão apenas nas hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, quando não observados os parâmetros da legislação de regência e o princípio da proporcionalidade. Nesse diapasão, cumpre destacar a lição do ilustre doutrinador : "Mensurar a pena-base, de maneira particularizada a cada acusado, de modo a individualizá-lo, conforme o que fez e de acordo com seus atributos próprios, é a meta fundamental do magistrado, na sentença condenatória. São necessários critérios para a eleição do quantum inicial (pena-base), que deve variar entre o mínimo e o máximo cominados, em abstrato, pelo legislador, constantes dos tipos penais incriminadores. Tal mecanismo deve erguer-se em bases sólidas e lógicas, buscando harmonia ao sistema, mas sem implicar em singelos cálculos matemáticos. Não se trata de soma de pontos ou frações como se cada elemento fosse rígido e inflexível.". (. Manual de Direito Penal. 15ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2019.) Sobre a proporcionalidade na individualização da pena, vale colacionar os ensinamentos precisos de : "A pena-base a ser fixada deverá se revelar a mais adequada possível, para que o quantum dosado não seja excessivamente desproporcional com as circunstâncias fáticas concretas que norteiam o delito praticado e a pessoa do autor, seja em relação ao excesso ou à carência. O princípio da proporcionalidade inegavelmente se densifica no momento da fixação da pena-base diante da discricionariedade atribuída ao julgador, que deverá adotar a melhor forma de aplicar o patamar ideal de valoração para a preservar o funcionamento de todo o sistema de dosimetria da pena em concreto (sistema trifásico). Desde que observada a hierarquia das fases, portanto, poderá se revelar mais justa (proporcional) a fixação da pena-base (individualização da pena) com a aplicação do critério ideal de valoração (1/8) a partir da pena mínima cominada ou do resultado obtido do intervalo de pena previsto em abstrato para o tipo (mínimo e máximo)."(Destacou-se). Sobre o tema, inclusive, o Colendo STJ já assentou que: "Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda-base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador." (AgRg no HC 736175 / SC, Relator: Ministro , DJe 31/05/2022). original sem grifos Nesse diapasão, cumpre destacar a lição do ilustre doutrinador : "Mensurar

a pena-base, de maneira particularizada a cada acusado, de modo a individualizá-lo, conforme o que fez e de acordo com seus atributos próprios, é a meta fundamental do magistrado, na sentença condenatória. São necessários critérios para a eleição do quantum inicial (pena-base), que deve variar entre o mínimo e o máximo cominados, em abstrato, pelo legislador, constantes dos tipos penais incriminadores. Tal mecanismo deve erguer-se em bases sólidas e lógicas, buscando harmonia ao sistema, mas sem implicar em singelos cálculos matemáticos. Não se trata de soma de pontos ou frações como se cada elemento fosse rígido e inflexível.”. (. Manual de Direito Penal. 15ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2019.) Após analisar as circunstâncias do art. 59 do CP, o MM Juiz fixou a pena basilar, acima do mínimo legal, ou seja, 20 (vinte) anos de reclusão, por entender que nem todas as vetoriais seriam favoráveis ao Apelante, considerando negativa a culpabilidade e circunstâncias do crime. Cediço que na análise das circunstâncias judiciais deve ser apresentado um argumento idôneo, devendo o julgador especificar as razões que ensejaram cada valoração, pelo que não se admite uma valoração abstrata e genérica. A culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta e ao grau de reprovabilidade social da ação, não havendo dúvidas de que pode ser utilizada para fins de aplicação da pena-base, desde que a fundamentação não se confunda com os elementos do fato típico. A esse respeito, também ensina , in Manual de Direito Penal: Pode-se sustentar que a culpabilidade, prevista nesse artigo, é o conjunto de todos os demais fatores unidos. Assim, antecedentes + conduta social + personalidade do agente + motivos do crime + circunstâncias do delito + consequências do crime + comportamento da vítima = culpabilidade maior ou menor, conforme o caso. Não se despreza, entretanto, a denominada intensidade do dolo ou o grau de culpa. Mas, para tanto, é curial inserir essa verificação no cenário da personalidade do agente. Se atuou com culpa grave, demonstra ser pessoa de acentuada leviandade no modo de ser; caso aja com dolo intenso, pode estar caracterizada a perversidade, o maquiavelismo ou a premeditação, que se encaixam, perfeitamente, no campo da personalidade da negativa do condenado, podendo até resvalar para o campo da motivação. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "na análise da circunstância judicial da culpabilidade deve-se considerar a maior ou menor censurabilidade da conduta delituosa praticada, não apenas em razão das condições pessoais do agente, como também em vista da situação em que ocorrida a prática criminosa" (AgRg no HC 612.171/SP , Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 27/10/2020). Da análise acurada da sentença vergastada, vislumbra-se que a fundamentação utilizada pelo magistrado mostra-se inidônea, pois o fato de o acusado ter agido de forma consciente não é capaz de ensejar maior grau de reprovabilidade na conduta. Ademais, a consciência faz parte do dolo, não podendo exasperar a pena-base do réu, merecendo, pois, retoques. Nessa mesma senda, merece também ser excluída a vetorial das circunstâncias do crime, uma vez que inidoneamente valorada, uma vez que já foi utilizado para agravar a pena pela qualificadora de recurso que impossibilitou defesa da vítima. Assim, fixo a pena base em 12 (doze) anos de reclusão. Na segunda fase presente a atenuante da confissão, contudo deixo de aplicá-la em virtude do óbice contido na Súmula 231/STJ. A respeito da questão, o escólio magistral de : “Quando o legislador fixou, em abstrato, o mínimo e o máximo para o crime, obrigou o juiz a movimentar-se dentro desses parâmetros, sem possibilidade de ultrapassá-los, salvo quando a própria lei estabelecer causas de aumento ou diminuição. Estas, por sua vez, fazem parte da estrutura típica

do delito, de modo que o juiz nada mais faz do que seguir orientação do próprio legislador. (...). Nesse sentido, a posição tranqüila do Supremo Tribunal Federal: “Pena – Circunstância legal – Menoridade – Limite. A consideração de atenuante não pode conduzir a fixação da pena em quantitativo inferior ao mínimo previsto para o tipo, ao contrário do que ocorre com as causas de diminuição” (HC 73.924–SP, 2ª T., rel. , 06.08.1996, v. u.).” (In: Código Penal Comentado, pg. 394). (grifos acrescidos) A propósito: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO FISCAL. AUTORIA DELITIVA. SÚMULA 7/STJ. SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA. SÚMULA 231/STJ. COMPENSAÇÃO ENTRE ATENUANTES E MAJORANTE DA CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Constatada a existência de provas de autoria delitiva pela Corte de origem, a inversão do julgado, no ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inviável nesta instância especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Nos termos da Súmula 231/STJ, o reconhecimento de atenuantes seria inócuo, porque a reprimenda não pode ser reduzida, na segunda etapa de sua fixação, abaixo do mínimo legal. 3. Na dosimetria da pena, é inviável a compensação (ainda que parcial) de elementos entre fases distintas, conforme as regras do sistema trifásico. Incabível, por isso, a compensação de atenuantes com a majorante da continuidade delitiva. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AREsp: 1828347 SC 2021/0032709–9, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 03/08/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/08/2021) PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ELEVAÇÃO DA PENA–BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRETENDIDA INCIDÊNCIA DE ATENUANTES. SÚMULA 231/STJ. CONCURSO FORMAL. NÚMERO DE INFRAÇÕES. QUANTUM DE AUMENTO ADEQUADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça admite – quando presente mais de uma causa de aumento de pena – a valoração de algumas delas como circunstâncias judiciais desfavoráveis e outras na terceira etapa de individualização da pena, ficando apenas vedados o bis in idem e a exasperação superior ao máximo estabelecido pela incidência das majorantes. 2. A Súmula 231/STJ permanece plenamente aplicável, segundo a jurisprudência deste Tribunal Superior. 3. O aumento decorrente do concurso formal tem como parâmetro o número de delitos perpetrados, sendo que o acréscimo correspondente ao número de quatro crimes é a fração de 1/4. 4. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no AREsp: 2015546 TO 2021/0370367–5, Data de Julgamento: 10/05/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/05/2022) Em recentes precedentes desta Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal, outra não foi a compreensão: APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE DE ARMA COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAR A PENA PROVISÓRIA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. SÚMULA 231 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. É consolidado o entendimento deste Tribunal no sentido de que a incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo estabelecido em lei, conforme disposto na Súmula n.º 231 do STJ. (TJ–BA – APL: 05745664920178050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 08/09/2021) grifos nossos Tribunal de Justiça do Estado da Bahia Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma Apelação Crime nº 0568617–78.2016.8.05.0001 Origem do Processo: Comarca de Salvador Apelante: Defensor Público: Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Procurador de Justiça: Relator: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO (ART. 157, CAPUT DO CÓDIGO PENAL). AUTORIA E MATERIALIDADE INDIVIDUADAS, NÃO SENDO QUESTIONADAS PELA DEFESA. ATENUANTE

DE CONFISSÃO E MENORIDADE RELATIVA RECONHECIDAS, ENTRETANTO, NÃO APLICADAS EM OBSERVÂNCIA A SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos da apelação nº 0568617-78.2016.8.05.0001, em que são partes as acima citadas. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, nos termos do voto do relator. (TJ-BA – APL: 05686177820168050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 21/07/2022) grifos nossos APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. DIREITO PENAL COM VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). APELANTE CONDENADO COMO INCURSO NAS SANÇÕES DO ART. 157, § 2º, INCISO VII (ARMA BRANCA), DO CÓDIGO PENAL, A UMA PENA DEFINITIVA DE 05 (CINCO) ANOS E 08 (MESES) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E AO PAGAMENTO DE 72 (SETENTA E DOIS) DIAS-MULTA, NO VALOR MÍNIMO LEGALMENTE ESTIPULADO. NEGADO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRETENSÕES RECURSAIS: 1) APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO COM O AFASTAMENTO DA ORIENTAÇÃO CONTIDA NA SÚMULA 231 DO STJ E CONSEQUENTE FIXAÇÃO DA PENA INTERMEDIÁRIA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. REDIMENSIONAMENTO DA PENA QUE SE IMPÕE POR RAZÃO DIVERSA. MAGISTRADO SENTENCIANTE QUE FEZ PREPONDERAR A REINCIDÊNCIA SOBRE A CONFISSÃO, AGRAVANDO A PENA EM 03 (TRÊS) MESES. NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO E A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA, AMBAS CONSIDERADAS IGUALMENTE PREPONDERANTES. OBSERVÂNCIA DA REGRA INSERTA NO ART. 67 DO CÓDIGO PENAL. NÃO DELINEADA A MULTIRREINCIDÊNCIA DO APELANTE. PRECEDENTES DO STJ. FIXADA A BASILAR NO MÍNIMO LEGAL PREVISTO AO TIPO PENAL EM COMENTO, DEVE A PENA INTERMEDIÁRIA SER REDIMENSIONADA PARA 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. DESCABIDA A ANÁLISE DA ORIENTAÇÃO CONTIDA NA SÚMULA 231 DO STJ. 2) RECONHECIMENTO DO CRIME DE ROUBO NA FORMA TENTADA. INACOLHIMENTO. CASO SUB JUDICE NO QUAL O ITER CRIMINIS FOI INTEGRALMENTE PERCORRIDO, SENDO O APELANTE PRESO INSTANTES APÓS O CRIME E NA POSSE DO BEM SUBTRAÍDO. CONSUMAÇÃO QUE OCORRE COM A INVERSÃO DA POSSE DOS BENS DA VÍTIMA E QUE INDEPENDE DA ANÁLISE QUANTO A PARTE DA RES FURTIVAE TER SIDO RECUPERADA E DEVOLVIDA EM BREVE ESPAÇO DE TEMPO. OBSERVAÇÃO DA TEORIA DA AMOTIO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 582 DO STJ. 3) DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO MAJORADO PARA O SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. DECLARAÇÕES DA VÍTIMA SEGURAS E CONTUNDENTES NO SENTIDO DE QUE O APELANTE A AMEAÇOU ATRAVÉS DO EMPREGO DE UMA FACA, SUBTRAINDO O APARELHO CELULAR DA MESMA. APREENSÃO DA ARMA BRANCA RATIFICADA PELOS DEPOIMENTOS JUDICIAIS DOS POLICIAIS MILITARES QUE EFETUARAM A PRISÃO EM FLAGRANTE. ESPECIAL VALOR PROBANTE DA PALAVRA DA VÍTIMA NOS CRIMES QUE ACONTECEM NA CLANDESTINIDADE. PRECEDENTES DO STJ. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO IMPUTADA NA SENTENÇA VERGASTADA. 4) ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE PENA PARA O SEMIABERTO. DESCABIDO. DIANTE DO REDIMENSIONAMENTO DA PENA INTERMEDIÁRIA PARA 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO, DEVE A PENA DEFINITIVA RESULTAR EM 05 (CINCO) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO, SENDO MANTIDO O PAGAMENTO DE 72 (SETENTA E DOIS) DIAS-MULTA, ESTE SOB PENA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS. PENA TOTAL SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS, ALIADA À CONDIÇÃO DE REINCENTE DO APELANTE, QUE IMPÕE A FIXAÇÃO DO REGIME FECHADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, § 2º, ALÍNEA A, DO CÓDIGO PENAL. 5) DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. DESARRAZADO. PRESENTES O FUMUS COMISSI DELICTI E O PERICULUM LIBERTATIS EXIGIDOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA. COMPROVADA A AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA, BEM COMO INALTERADOS OS MOTIVOS ENSEJADORES DA MEDIDA EXTREMA. GRAVIDADE CONCRETA PELO MODUS OPERANDI E INDICAÇÃO DA REITERAÇÃO DELITIVA

DO APELANTE. ELEMENTOS QUE APONTAM, AO MENOS, PARA A NECESSIDADE DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR COMO FORMA DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES DO STJ. AINDA, VERIFICADO O FATO DO APELANTE TER PERMANECIDO PRESO PROVISORIAMENTE DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR QUE SE IMPÕE. 6) ISENÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA QUE DEVE SER ANALISADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIAS. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTE ÓRGÃO JULGADOR. 7) PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE DE MENCIONAR EXPRESSAMENTE CADA DISPOSITIVO. REQUISITO QUE SE SATISFAZ, NESTE JULGAMENTO, COM A EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO SOBRE AS MATÉRIAS QUE SE PRETENDE SUBMETTER AO CRIVO DAS INSTÂNCIAS EXTRAORDINÁRIAS. PRECEDENTES. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDA, NO SENTIDO DE OPERAR A COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE A REINCIDÊNCIA E A CONFISSÃO, REDIMENSIONANDO A PENA DEFINITIVA PARA 05 (CINCO) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO, SENDO MANTIDOS OS DEMAIS TERMOS DA SENTENÇA VERGASTADA. (TJ-BA – APL: 07002183720218050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 18/02/2022) Por oportuno, mister registrar, que o entendimento não se resume à Súmula 231 da Superior Corte de Justiça, sendo, também, ratificado pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive sob a égide ritualística de repercussão geral (tema nº 158): “AÇÃO PENAL. Sentença. Condenação. Pena privativa de liberdade. Fixação abaixo do mínimo legal. Inadmissibilidade. Existência apenas de atenuante ou atenuantes genéricas, não de causa especial de redução. Aplicação da pena mínima. Jurisprudência reafirmada, repercussão geral reconhecida e recurso extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Circunstância atenuante genérica não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.” (STF – RE 597270 00-RG, Relator (a): Min. , julgado em 26/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-11 PP-02257 LEXSTF v. 31, n. 366, 2009, p. 445-458) Dessarte, estando a sentença em compasso com o entendimento sedimentado na Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, não há como se acolher a pretensão recursal para se reduzir, na fase intermediária da dosimetria, o apenamento para aquém do mínimo legal. Com a reforma processual penal estabelecida pela Lei n. 11.689 /2008, não há mais a exigência de que as atenuantes e as agravantes sejam quesitadas aos jurados, cabendo ao Juiz sentenciante decidir pela sua aplicação, não ficando, entretanto, ao livre arbítrio do julgador, uma vez que, segundo o art. 492 , I, b, do CPP, é indispensável que elas hajam sido objeto de debates em plenário. Lado outro, cabível a compensação da agravante do motivo fútil com a atenuante da confissão espontânea, por se tratarem de circunstâncias igualmente preponderantes, conforme dispõe o artigo 67 do CP, quais sejam, motivos determinantes do crime (motivo fútil) e confissão, restando a pena intermediária mantida em 12 (doze) anos de reclusão. A propósito: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA. ETAPA INTERMEDIÁRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E MOTIVO TORPE OU FÚTIL. CIRCUNSTÂNCIAS IGUALMENTE PREPONDERANTES. COMPENSAÇÃO INTEGRAL MANTIDA. 1. "Deve ser integral a compensação da agravante do motivo do crime com a atenuante da confissão espontânea, por serem circunstâncias igualmente preponderantes" (AgRg no HC n. 729.275/RJ, relator Ministro (Desembargador Convocado do Tjdft), relator para acórdão Ministro , Quinta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 31/5/2022.). 2. Agravo regimental improvido.(STJ – AgRg no AREsp: 2097711 PI 2022/0093631-8, Data de Julgamento: 20/09/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/09/2022) Na terceira fase da dosimetria, ausentes causas de aumento ou

diminuição, fixo a pena definitiva de 12 (doze) anos de reclusão. Mantém-se o regime inicial fechado (art. 33, § 2º, a, do CP), acertadamente fixado pelo juízo de origem, inclusive, diante da pena definitiva. Quanto à possibilidade de detração, prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 12.736/2012, acrescento que deve ser esta realizada pelo Juízo da Execução Penal, uma vez que este detém maiores informações que asseguram a exatidão dos dados referentes à segregação a que se submeteu o apelante, motivo pelo qual deixo de proceder a sua aplicação. Ausentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito. No que tange ao direito de recorrer em liberdade, tenho que, o Apelante permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não havendo fatos novos capazes de autorizar a devolução do seu status libertatis, mantendo-se, portanto, os mesmos motivos que embasaram a decretação da custódia cautelar, devendo-se considerar ainda, a gravidade concreta do delito perpetrado, que atendem o quanto prescrito pelo art. 93, IX, da CF/1988, a denotar fundamentação claramente idônea, ainda que sucinta, para manutenção do encarceramento vergastado. Gizo, ainda, que em face do julgamento do presente apelo, não se trata mais de debater a existência ou não dos requisitos da prisão preventiva, mas de se dar início à execução provisória da pena imposta, havendo, inclusive, determinação expressa para expedição de guia de execução provisória. Desse modo, agiu com acerto o Juiz sentenciante ao indeferir o direito de recorrer em liberdade ao Apelante. A propósito: APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. ABSOLVIÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA CONDENAÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO. INCABÍVEL. DOSIMETRIA. READEQUAÇÃO DO QUANTUM EXASPERADOR POR CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVANTE POR EMBRIAGUEZ PREORDENADA. AFASTAMENTO. EXCLUSÃO, DE OFÍCIO, DA PENA PECUNIÁRIA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DE OFÍCIO, EXCLUÍDA A PENA PECUNIÁRIA. Inexistindo contestação da prova pericial, na fase da instrução criminal, ou na fase do art. 402 do CPP, resta precluso o direito do agente. Preliminar rejeitada. A versão apresentada pela ofendida se coaduna com o acervo probatório, e aponta, de forma incontestada, a materialidade delitiva e a autoria do agente. Nos crimes contra a liberdade sexual, geralmente perpetrados na clandestinidade, sem testemunhas, e sem vestígios, a palavra da vítima assume especial relevância. Considerando o acervo probatório produzido em juízo, patente a consumação do delito, pela incursão do agente em todas as elementares do tipo e, conseqüentemente, incabíveis os pleitos desclassificatórios formulados. Pertinente a diminuição da pena-base, com fulcro na redução do quantum exasperador, nos moldes da jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores. O crime tipificado no artigo 217-A, do Código Penal não comina pena de multa. Persistindo os motivos precípuos para a segregação preventiva, prevalece o entendimento de que o indeferimento do direito de recorrer solto, constitui um dos efeitos da respectiva condenação. Recurso conhecido e parcialmente provido. De ofício, excluía da condenação a pena de multa. (TJ – BA Classe: Apelação, Número do Processo: 0000117-11.2017.8.05.0024, Relator (a): , Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 25/03/2019) grifos nosso APELAÇÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO PELO DELITO DE ESTUPRO PRATICADO CONTRA VÍTIMA DE 15 ANOS DE IDADE (ART. 213, § 1º, DO CP). RECURSO DA DEFESA. ABSOLVIÇÃO POR

INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. REDUÇÃO DA PENA AO MÍNIMO LEGAL. PREJUDICADO. PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CONCESSÃO AO ACUSADO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INVIABILIDADE. ACUSADO QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. SENTENÇA PROFERIDA RESPALDADA NA PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. 1. O relato da vítima nos crimes sexuais prepondera sobre a negativa do apelante, mormente quando não há notícia de qualquer motivo para imputação gratuita, e quando o acusado não logra trazer aos autos elementos capazes, ao menos, de suscitar dúvida acerca da imputação ou de suas circunstâncias. 2. Fixada a pena-base no mínimo legal e não havendo circunstâncias agravantes e atenuantes a serem reconhecidas, nem tampouco causas de aumento e de diminuição de pena, deve ser mantida a pena definitiva no seu mínimo legal. 3. Não se concede o direito de recorrer em liberdade a acusado que permaneceu preso durante toda a instrução do processo, pois a manutenção da prisão constitui-se em um dos efeitos da respectiva condenação. Precedentes do STJ. (TJ-BA Classe: Apelação, Número do Processo: 0002498-73.2017.8.05.0191, Relator (a): , Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 07/12/2018) 6. CONCLUSÃO Pelo quanto expendido, voto no sentido de REJEITAR AS PRELIMINARES SUSCITADAS E NO MÉRITO, CONHECER PARCIALMENTE DO APELO E, NESSA EXTENSÃO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para extirpar as vetoriais da culpabilidade e circunstâncias do crime, fixando a pena definitiva em 12 anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, mantendo-se demais termos da sentença condenatória. Salvador, data constante na certidão eletrônica de julgamento. DES. RELATOR (assinado eletronicamente) AC04