

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO n. 0000369-21.2020.8.05.0117 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma RECORRENTE: Advogado (s): RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO EMENTA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECORRENTE PRONUNCIADO COMO INCURSOS NA PRÁTICA DOS DELITOS DO ART. 121, § 2º, INCS. I e IV, C/C 14, INC II, do CP (homicídio qualificado por motivo torpe e mediante emboscada, na modalidade tentada) e ART. 155, § 4º, inc. IV, do CP (furto qualificado mediante concurso de pessoas) e ART. 244-B da Lei n. 8.069/90 (crime de corrupção de menor). NULIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO REALIZADO PELA TESTEMUNHA DURANTE INQUÉRITO. AFASTADA. VÍTIMA CONHECIA O ACUSADO E FOI CAPAZ DE RECONHECE-LO. PEDIDOS DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA E IMPRONÚNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO. REJEITADOS. INDÍCIOS SUFICIENTES PARA PRONUNCIAR O RÉU. REQUISITOS DA PRONÚNCIA PREENCHIDOS. ART. 413, DO CPP. MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E DO ANIMUS NECANDI. PRECEDENTES DO STJ. PLEITO QUANTO AO DECOTE DAS QUALIFICADORAS. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA PELO NÃO PROVIMENTO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Versam os autos sobre Recurso em Sentido Estrito interposto por , ora recorrentes, irresignados com a respeitável decisão de pronúncia proferida pelo MM. Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Itagibá/B, nos autos da ação penal nº 0000369-21.2020.8.05.0117, que pronunciou o Recorrente em razão da suposta prática dos crimes tipificados no art. 121, § 2º, incisos I e IV, na forma do artigo 14, inciso II, do Código Penal (homicídio qualificado por motivo torpe e mediante emboscada, na modalidade tentada) e art. 155, § 4º, inc. IV, do Código Penal (furto qualificado mediante concurso de pessoas) e art. 244-B da Lei Federal n. 8.069/90 (crime de corrupção de menor). 2. Da leitura do in folio, infere-se que o Ministério Público ofereceu denúncia contra o Recorrente, em razão deste haver, conjuntamente com dois outros indivíduos, deflagrado tiros contra a vítima , com intenção de matar, não consumando o intento por circunstâncias alheia à vontade do recorrente. 3. A peça incoativa narra que, “na data de 29 de abril de 2020, em via alternativa sentido Itagibá – Dário Meira, o denunciado , em conjunto com outros dois indivíduos, com intenção de matar, por motivo torpe e mediante emboscada, disparou diversos tiros contra , não consumando a empreitada delitiva por circunstâncias alheias à sua vontade, incidindo, dessa forma, no crime de homicídio qualificado de forma tentada, disciplinado no art. 121, § 2º, 1 e IV, na forma do art. 14, Il, ambos do Código Penal Brasileiro.” Acrescenta a acusação que: “o denunciado, mediante concurso de duas pessoas, subtraiu para si coisa alheia móvel da vítima, praticando, desta forma, o crime de furto majorado, disciplinado no art. 155, 84º, IV do Código Repressivo. Emerge-se ainda do caderno apuratório que, na data dos fatos, o denunciado corrompeu um menor de 18 anos e com ele praticou infração penal, praticando, desta forma, o crime tipificado no artigo 244-B da Lei nº 8.069/90.” Prossegue a narrativa, aduzindo que: “a vítima anunciou a venda de um smartphone na rede social facebook, tendo acordado a negociação do objeto com o denunciado. Ato contínuo, na data dos fatos, a vítima contratou um mototaxista para levá-lo do município de Itagibá até o município de Dário Meira, local onde se encontraria com o investigado para a venda do celular.” Esclarece a exordial que “o denunciado ordenou que o menor efetuasse disparo de arma de fogo em face do ofendido, ocasionando lesões na região do ombro esquerdo, conforme laudo pericial de fls. 26/27.” Sustenta que “após a emboscada criminoso, a vítima alvejada tentou empreender fuga, momento em que o denunciado e os

outros dois indivíduos desferiram mais disparos de arma de fogo na direção do vitimado, não conseguindo acertá-lo. Depreende-se ainda do caderno investigativo que a vítima somente não veio a óbito pois foi socorrida por uma ambulância logo após os fatos.” 4. O Recorrente apresentou razões recursais ao id 66503200, pleiteando: 1º) a NULIDADE do processo desde o momento em que se deu o reconhecimento fotográfico, o que aconteceu quando do Inquérito Policial, a fim de que tenha incidência o disposto no art. 564, IV do CPP, com a consequente absolvição sumária do acusado, nos termos do art. 415, II, do Código de Processo Civil,; 2º) subsidiariamente: a) a impronúncia do acusado, com fulcro no art. 414 do Código de Processo Penal, tendo em vista a ausência de outros elementos concretos que indiquem a autoria delitiva, com fundamento no princípio in dubio pro réu; b) a desclassificação para o crime de lesões corporais, por ausência no animus necandi; c) decote das qualificadoras contidas nos incisos I e IV do § 2º do art. 121 do CP (motivo torpe e emboscada), a fim de que o acusado seja julgado pelo homicídio em sua forma simples. 5. Suscita o Recorrente a nulidade do reconhecimento fotográfico do réu, no inquérito policial, pela testemunha, por não haver observado o procedimento do art. 226, do CPP. 6. O reconhecimento realizado em delegacia, pela testemunha, apesar da inobservância dos requisitos do art. 226 do CPP, não é capaz de inquinar o procedimento de nulidade, uma vez que não demonstrou ser essencial à identificação da autoria delitiva do acusado. A vítima conhecia o acusado e foi capaz de reconhecê-lo sem que pendesse quaisquer dúvidas sobre sua identidade. Ademais as duas testemunhas ouvidas em juízo, de prenomes Tainá e Geovana, conheciam e foram capazes de esclarecer algumas questões sobre o envolvimento do acusado nos fatos delituosos. Nulidade afastada. 7. No mérito, verifica-se que o inconformismo do Recorrente não deve prosperar. Nesta fase processual do procedimento do Júri, não há necessidade de certeza de prova, mas sim de indícios. Vale dizer, havendo elementos acerca da plausibilidade da materialidade e autoria delitivas, não poderá o magistrado absolver sumariamente o réu, nem o impronunciar. Somente caberia a despronúncia, se a ação penal fosse realmente considerada descabida, sem a presença de indícios mínimos de materialidade e/ou autoria. Por outro lado, o juiz só pode absolver sumariamente o réu quando, amparado nas provas dos autos, houver o convencimento de que não está provada a existência do fato; de que não é o acusado o seu autor ou partícipe; de que o fato sequer constitui infração penal; ou mesmo na hipótese de o acusado agir manifestamente acobertado por uma causa de isenção de pena ou de exclusão do crime. 8. No presente caso, a materialidade do delito é incontestada, conforme se verifica do Laudo de Lesões Corporais nº 2020 09 PV 001385-01 (id 66503023, pag. 29), que atesta que: “(...) em laudo de tomografia do ombro esquerdo: “múltiplos fragmentos/estilhaços metálicos de arma de fogo difusos pelo ombro (inclusive na glenoide), região escapular e região cervicodorsal posterior esquerda”; “ traço de fratura alinhada da glenoide com traço articular”; fratura explosiva do aspecto proximal da escápula com traço de fratura completa no terço médio inferior da mesma, sem desalinhamento ósseo”. Ao exame o perito evidenciou: cicatriz em região escapular linear (...), passando às respostas aos quesitos médicos legais: ao 1º quesito: Sim; ao 2º quesito: Perfurocontundente, baseado em laudo de tomografia; ao 3º quesito: Sim; ao 4º quesito: Não; ao 5º quesito: Sem elementos para afirmar ou negar no momento, deve retornar para exame complementar em 90 dias; ao 6º quesito: Não. (...) 9. Também não se suscitam dúvidas quanto à

autoria do delito, uma vez que a vítima e testemunhas relataram a dinâmica do crime, tanto durante a coleta de elementos informativos ao longo do inquérito policial, como na fase de instrução processual judicial. 10. Sustenta a defesa as teses absolvição sumária, em razão da nulidade do reconhecimento, a insuficiência de provas para pronunciar o acusado e a desclassificação do crime de homicídio qualificado para lesões corporais, por ausência dos indícios do animus necandi. 11. Apesar da negativa do acusado da intenção de matar, analisando a prova dos autos, em princípio, é possível constatar elementos indicativos de que o recorrente teria agido com animus necandi. 12. O acusado nega ter participado da ação, afirmando conhecer os supostos coautores do delito “neguinho Taylor” e (adolescente), há pouco tempo, tendo sido levado ao local dos fatos, a convite do primeiro. Afirmou ter concordado por pensar que iriam para fumar maconha. Sustenta que não sabia da intenção dos comparsas e nem que haveria uma tentativa de homicídio. Nega ter usado arma e deflagrado tiros em direção à vítima. Nega, também, haver subtraído o celular da vítima. 13. Apesar de o acusado negar ter participado ativamente dos fatos, analisando a prova dos autos, em princípio, a partir das suas declarações, em conjunto com os depoimentos da vítima e testemunhas, é possível constatar elementos indicativos suficientes de que os fatos delituosos teriam sido praticados pelo recorrente e comparsas, os quais teriam agido imbuídos de animus necandi. 14. Portanto, demonstradas a materialidade e autoria delitivas, inclusive quanto a existência do animus necandi, inviável, ao menos nesta fase processual, alcançar conclusão diversa da pronúncia, eis que se empreende, aqui, mero juízo de admissibilidade, pautado na regra contida no art. 413, do Código de Processo Penal. 15. Em relação à tese de exclusão das qualificadoras, também não há como ser acolhida, uma vez que os elementos probatórios coletados ao longo da persecução penal demonstram a probabilidade da sua caracterização. É consabido que, quando pendentes controvérsias acerca da ocorrência do motivo torpe ou da surpresa da vítima/emboscada, não se permite que juízo a quo, sumariamente, exclua a qualificadora, porquanto tal ato culminaria em supressão da competência constitucional dada ao Tribunal do Júri, quando for o caso. 16. Assim, constata-se a existência de lastro probatório mínimo para a manutenção da sentença de pronúncia, em todos os seus termos. 17. Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e não provimento do presente recurso. 18. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso em Sentido Estrito nº 0000369-21.2020.8.05.0117, em que é recorrente e recorrido o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, em CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO PRESENTE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO, nos termos do voto do Relator. Sala das Sessões, Presidente Des. Relator Procurador (a) de Justiça PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 5 de Setembro de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO n. 0000369-21.2020.8.05.0117 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma RECORRENTE: Advogado (s): RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Vistos, etc. Versam os autos sobre Recurso em Sentido Estrito interposto por , ora recorrentes, irresignados com a respeitável decisão de pronúncia proferida pelo MM. Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Itagibá/B, nos

autos da ação penal nº 0000369-21.2020.8.05.0117, que pronunciou o Recorrente em razão da suposta prática dos crimes tipificados no art. 121, § 2º, incisos I e IV, na forma do artigo 14, inciso II, do Código Penal (homicídio qualificado por motivo torpe e mediante emboscada, na modalidade tentada) e art. 155, § 4º, inc. IV, do Código Penal (furto qualificado mediante concurso de pessoas) e art. 244-B da Lei Federal n. 8.069/90 (crime de corrupção de menor). Da leitura do in folio, infere-se que o Ministério Público ofereceu denúncia contra o Recorrente, em razão deste haver, conjuntamente com dois outros indivíduos, deflagrado tiros contra a vítima, com intenção de matar, não consumando o intento por circunstâncias alheia à vontade do recorrente. A peça incoativa narra que, “na data de 29 de abril de 2020, em via alternativa sentido Itagibá – Dário Meira, o denunciado, em conjunto com outros dois indivíduos, com intenção de matar, por motivo torpe e mediante emboscada, disparou diversos tiros contra, não consumando a empreitada delitiva por circunstâncias alheias à sua vontade, incidindo, dessa forma, no crime de homicídio qualificado de forma tentada, disciplinado no art. 121, § 2º, I e IV, na forma do art. 14, II, ambos do Código Penal Brasileiro.” Acrescenta a acusação que: “o denunciado, mediante concurso de duas pessoas, subtraiu para si coisa alheia móvel da vítima, praticando, desta forma, o crime de furto majorado, disciplinado no art. 155, 84º, IV do Código Repressivo. Emerge-se ainda do caderno apuratório que, na data dos fatos, o denunciado corrompeu um menor de 18 anos e com ele praticou infração penal, praticando, desta forma, o crime tipificado no artigo 244-B da Lei nº 8.069/90.” Prossegue a narrativa, aduzindo que: “a vítima anunciou a venda de um smartphone na rede social facebook, tendo acordado a negociação do objeto com o denunciado. Ato contínuo, na data dos fatos, a vítima contratou um mototaxista para levá-lo do município de Itagibá até o município de Dário Meira, local onde se encontraria com o investigado para a venda do celular.” Esclarece a exordial que o acusado conseguiu identificar “a vítima na garupa da motocicleta, momento em que o denunciado ordenou que o menor efetuasse disparo de arma de fogo em face do ofendido, ocasionando lesões na região do ombro esquerdo, conforme laudo pericial de fls. 26/27.” Sustenta que “após a emboscada criminoso, a vítima alvejada tentou empreender fuga, momento em que o denunciado e os outros dois indivíduos desferiram mais disparos de arma de fogo na direção do vitimado, não conseguindo acertá-lo. Depreende-se ainda do caderno investigativo que a vítima somente não veio a óbito pois foi socorrida por uma ambulância logo após os fatos.” Aduz, outrossim, que “enquanto a vítima tentava empreender fuga, os indivíduos subtraíram o celular J4 Plus, que estava no chão do local do crime.” Finda a instrução criminal, bem como apresentadas as alegações finais de ambas as partes, sobreveio a sentença de pronúncia (id 66503183) do Recorrente pelo delito no art. 121, § 2º, incisos I e IV, na forma do artigo 14, inciso II, do Código Penal (homicídio qualificado por motivo torpe e mediante emboscada, na modalidade tentada) e art. 155, § 4º, inc. IV, do Código Penal (furto qualificado mediante concurso de pessoas) e art. 244-B da Lei Federal n. 8.069/90 (crime de corrupção de menor), e determinando o julgamento do Recorrente pelo Tribunal Popular. Irresignado com o decisorio, o Recorrente apresentou razões recursais ao id 66503200, pleiteando: 1º) a NULIDADE do processo desde o momento em que se deu o reconhecimento fotográfico, o que aconteceu quando do Inquérito Policial, a fim de que tenha incidência o disposto no art. 564, IV do CPP, com a consequente absolvição sumária do acusado, nos termos do art. 415, II, do Código de Processo Civil; 2º)

subsidiariamente: a) a impronúncia do acusado , com fulcro no art. 414 do Código de Processo Penal, tendo em vista a ausência de outros elementos concretos que indiquem a autoria delitiva, com fundamento no princípio in dubio pro réu; b) a desclassificação para o crime de lesões corporais, por ausência no animus necandi; c) decote das qualificadoras contidas nos incisos I e IV do § 2º do art. 121 do CP (motivo torpe e emboscada), a fim de que o acusado seja julgado pelo homicídio em sua forma simples. Na sequência, em contrarrazões recursais (id 66503202), o Ministério Público refutou toda a tese defensiva, pleiteando pela manutenção do decisor em sua integralidade. Em juízo de retratação negativo (id 66503203), o Magistrado primevo entendeu por manter a decisão hostilizada. Remetidos os autos à Procuradoria de Justiça que atua perante este órgão fracionário, o Ilustre Procurador de Justiça opinou pelo conhecimento e não provimento dos Recursos, nos termos do parecer de id 66949767. Assim, examinados os autos, lancei o presente relatório. À Secretaria da Segunda Câmara Criminal para inclusão do feito em pauta de julgamento. Salvador, data de inclusão no sistema. Des. Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO n. 0000369-21.2020.8.05.0117 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma RECORRENTE: Advogado (s): RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL

O Recurso em Sentido Estrito encontra previsão nos artigos 581[1] e seguintes do Código de Processo Penal. Com relação ao conceito do Recurso em Sentido Estrito, importante trazer a doutrina de Nucci[2]: “É o recurso cabível para impugnar as decisões interlocutórias do magistrado, expressamente previstas em lei. Embora essa seja a regra, o Código de Processo Penal terminou por criar exceções. Exemplos: a) decisão que concede ou nega habeas corpus, considerando-se este uma autêntica ação constitucional; b) decisão que julga extinta a punibilidade do agente, pertinente ao mérito, uma vez que afasta o direito de punir do Estado e faz terminar o processo. O ideal seria considerar o recurso em sentido estrito como agravo, valendo para todas as decisões interlocutórias, na forma da lei, aplicando-se, ainda, a apelação para as decisões definitivas, especialmente as que envolverem o mérito.” Sobre o cabimento do referido recurso, o mesmo Nucci[3] assevera: “O Código de Processo Penal enumera expressamente as hipóteses para o cabimento de recurso em sentido estrito, não se admitindo ampliação por analogia, mas unicamente interpretação extensiva. Nas palavras de , “o rol legal é taxativo, não comportando ampliação por analogia, porque é exceptivo da regra da irrecorribilidade das interlocutórias. Todavia, como qualquer norma jurídica, podem as hipóteses receber a chamada interpretação extensiva. Esta não amplia o rol legal; apenas admite que determinada situação se enquadra no dispositivo interpretado, a despeito de sua linguagem mais restrita. A interpretação extensiva não amplia o conteúdo da norma; somente reconhece que determinada hipótese é por ela regida, ainda que a sua expressão verbal não seja perfeita”. Exemplo disso pode observar-se na rejeição do aditamento à denúncia, que equivale à decisão de não recebimento da denúncia, prevista no art. 581, I. Dá-se à rejeição do aditamento uma interpretação extensiva, pois não deixa de ser um afastamento do direito de agir do Estado acusação, manifestado pela ação penal. Cabe, então, recurso em sentido estrito. Há, no entanto, corrente jurisprudencial que não admite qualquer modalidade de ampliação do rol previsto no art. 581. Justamente porque não se admite a ampliação do rol previsto no referido art. 581, é inadmissível a interposição de recurso em

sentido estrito durante a fase de investigação criminal, como ocorre no inquérito policial. Eventuais decisões equivocadas, tomadas pelo juiz que fiscaliza o andamento da investigação, devem ser impugnadas por meio de correição parcial. Dependendo do caso, cuidando-se de direito líquido e certo, por meio de ação de impugnação: mandado de segurança (pelo MP ou pelo indiciado, conforme o caso) ou habeas corpus (pelo indiciado, tratando-se da liberdade de locomoção). Outro registro que merece ser feito diz respeito à inoperância de determinados incisos do art. 581 do CPP, tendo em vista que, pelo advento da Lei de Execução Penal, passam a comportar a interposição de agravo em execução.” acrescenta que[4]: “O CPP não utiliza exatamente a terminologia ‘recurso em sentido estrito’, que se tornou consagrada na doutrina. O art. 581, do CPP, prevê um rol de hipóteses em que ‘cabará recurso, no sentido estrito (...)’. O recurso em sentido estrito se presta, normalmente, a atacar decisões interlocutórias. Grosso modo, o recurso em sentido estrito no CPP equivale ao agravo do processo civil. Todavia, há duas diferenças básicas: (i) só cabe nas hipóteses expressamente previstas em lei, e não contra toda e qualquer decisão interlocutória, como no agravo cível; e (ii) além de decisões interlocutórias, o recurso em sentido estrito também é cabível contra sentenças e, até mesmo, contra decisões administrativas. Trata-se de recurso ordinário, podendo levar à reapreciação da matéria de fato ou de direito. Em regra, o recurso em sentido estrito é voluntário.” Já o Preclaro Pacelli[5] assevera sobre o procedimento do recurso em comento: “O recurso será interposto no prazo de cinco dias, por petição ou por termo nos autos (arts. 578 e 586, CPP), e subirá ao tribunal nos próprios autos, nos casos do art. 583 do CPP, ou por instrumento (por cópia das peças indicadas pelas partes e daquelas obrigatórias previstas no parágrafo único do art. 587, CPP). Tal como ocorre com a apelação, o recorrente não é obrigado a apresentar desde logo as razões do recurso, podendo fazê-lo no prazo de dois dias após a interposição do recurso ou a partir da formação do instrumento, seguidos da abertura de vista (art. 588). Aliás, e por interpretação do disposto também no art. 589, o qual prevê que os autos serão encaminhados ao juiz, com ou sem as razões do recorrido, pensamos que não haverá a exigência de apresentação de razões para o conhecimento do recurso, do mesmo modo que ocorre com a apelação. Conforme reconhece a jurisprudência (STF – HC nº 70.037/RJ, Rel. Min. ,DJ 6.8.1993), o que delimita a matéria recursal é a petição de interposição do recurso, e não as suas razões. Antes, então, da subida dos autos ao tribunal (Justiça ou Regional Federal, segundo o caso e a respectiva organização judiciária), abre-se oportunidade ao juízo de retratação, que vem a ser a possibilidade de o próprio juiz prolator da decisão impugnada poder proceder à sua revisão (ou retratação). Se o juiz reformar a decisão, o recorrido, por simples petição, poderá oferecer novo e eventual recurso cabível, já aí sem possibilidade de nova retratação (art. 589, parágrafo único).” Em relação aos requisitos de admissibilidade, novamente assim dispõe[6]: “=>Requisitos objetivos: → Cabimento e adequação: tem cabimento nos casos previstos no art. 581, cujo rol é taxativo. Os incisos XVII, XIX, XX, XXI, XXII, XXIII e XXIV perderam eficácia com o advento da LEP. Interposição por petição ou termo nos autos. → Tempestividade: 5 dias para interposição (art. 586) e 2 dias para razões (art. 588). Assistente: 5 dias habilitado – 15 dias não habilitado. → Preparo: tem cabimento nas ações penais privadas (art. 806).=>Requisitos subjetivos: → Legitimidade (art. 577) e gravame/prejuízo Volvendo olhares para os autos, verificada a tempestividade do recurso em

tela, bem como à presença dos demais requisitos de admissibilidade exigidos para o seu manejo, razões pelas quais os recursos deverão ser conhecidos. Passa-se à análise do mérito. DO MÉRITO Versam os autos sobre Recurso em Sentido Estrito interposto por , ora recorrentes, irresignados com a respeitável decisão de pronúncia proferida pelo MM. Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Itagibá/B, nos autos da ação penal nº 0000369-21.2020.8.05.0117, que pronunciou o Recorrente em razão da suposta prática dos crimes tipificados no art. 121, § 2º, incisos I e IV, na forma do artigo 14, inciso II, do Código Penal (homicídio qualificado por motivo torpe e mediante emboscada, na modalidade tentada) e art. 155, § 4º, inc. IV, do Código Penal (furto qualificado mediante concurso de pessoas) e art. 244-B da Lei Federal n. 8.069/90 (crime de corrupção de menor). Irresignados com o decisor, o Recorrente apresentou razões recursais ao id 66503200, pleiteando a nulidade do processo desde o momento em que se deu o reconhecimento fotográfico, o que aconteceu quando do Inquérito Policial, a fim de que tenha incidência o disposto no art. 564, IV do CPP, com a consequente absolvição sumária do acusado, nos termos do art. 415, II, do Código de Processo Civil. Subsidiariamente, pleiteia: a) a impronúncia do acusado, com fulcro no art. 414 do Código de Processo Penal, tendo em vista a ausência de outros elementos concretos que indiquem a autoria delitiva, com fundamento no princípio in dubio pro réu; b) a desclassificação para o crime de lesões corporais, por ausência no animus necandi; c) o decote as qualificadoras contidas nos incisos I e IV do § 2º do art. 121 do CP (motivo torpe e emboscada), a fim de que o acusado seja julgado pelo homicídio em sua forma simples. Perlustrando os autos, verifica-se que o inconformismo do Recorrente não deve prosperar, por seus argumentos não possuírem substrato suficiente para fazer valer o direito invocado. Da preliminar de nulidade do reconhecimento fotográfico Suscita o Recorrente, a nulidade do reconhecimento fotográfico do réu, no inquérito policial, pela testemunha , por não haver observado o procedimento do art. 226, do CPP. Pois bem. A Constituição Federal, em seu art. 5º, LVI, prevê expressamente a vedação às provas obtidas por meios ilícitos, in verbis: Art. 5º. Omissis. (...) LVI – são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos; O diploma processual penal, por sua vez, trata das provas ilícitas em seu art. 157, que assim dispõe: Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. § 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras § 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova § 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente. § 4º (VETADO) § 5º O juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir a sentença ou acórdão. Nas palavras de e ]: “O desprezo à prova ilícita constitui verdadeiro functor processual determinado pela garantia constitucional e que tem como objeto imediato a preservação de direitos fundamentais, com a promoção de um processo justo, cujo intervalo persecutório esteja comprometido com a idoneidade da prova. Todavia, atente-se que direitos fundamentais ou garantias constitucionais não são absolutos, admitindo-se restrições e limites bem identificados e, neste sentido, aqui cabe uma

distinção relativamente ao plano do direito a ser alcançado. Por exemplo, no direito penal, majoritária a posição da doutrina inclinada a admitir a utilização de prova ilícita sempre que o telos esteja endereçado exclusivamente em benefício do réu, com suporte no princípio do estado de inocência com a respectiva preservação da liberdade, concretizando direitos fundamentais inarredáveis incidentes no caso. A salvaguarda da liberdade e a formatação da dignidade emprestada à pessoa induzem restrições e mapeiam os limites da proibição da prova ilícita, seja nos processos, civil, administrativo, tributário ou outros em que se confrontam o Estado e os particulares, ou os particulares entre si; na colisão de direitos fundamentais, somente um juízo de proporcionalidade pode servir para eventualmente restringir ou limitar a garantia constitucional. Em tema de prova ilícita convém seguir a doutrina majoritária que entende que esta é espécie de prova proibida, isto é, prova vedada pelo direito, diferenciando-se da prova ilegítima. Tal distinção está imediatamente conectada ao intervalo da coleta da prova que afronta, em sentido alargado, as fontes de direito (direito material, usos e costumes, princípios gerais ou razões justificatórias que conformam a moralidade pública), ou no intervalo processual probatório, afrontando as regras processuais. Neste sentido, como provas ilícitas, remetemos o leitor para o comentário ao art. 5º, caput, e incisos II, III, X, XI, XII entre outros, que bem-dispõem sobre a proteção dos direitos fundamentais constitucionalmente atribuídos e que não admitem violação." Na situação examinada, consoante já destacado, aponta a defesa que o reconhecimento do réu pela testemunha é ilegal, dado que não observou o art. 226 do Código de Processo Penal. De início, interessante transcrever o que preleciona o referido preceito legal: Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma: I – a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida; II – a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la; III – se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela; IV – do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais. Parágrafo único. O disposto no III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento. Da análise do art. 266 do CPP, depreende-se que o primeiro passo é a descrição das características do indivíduo a ser reconhecido por aquele que o for fazer. Após, o provável autor do delito, caso seja possível, será colocado lado a lado a pessoas semelhantes, a fim de que o sujeito que participe do reconhecimento aponte quem cometeu o crime. Cumpridas tais etapas, será lavrado um auto pormenorizado de como fora o reconhecimento. A partir do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no HC 598.886/SC, ficou claro que as referidas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito, de modo que são imprescindíveis para se evitar um reconhecimento falho que possa amparar uma condenação. No caso em comento, ao observar a fase inquisitorial, infere-se que a vítima foi capaz de identificar o suposto autor do crime, uma vez que já se conheciam de situações pretéritas. Portanto, o reconhecimento fotográfico feito pela testemunha, durante a



fase inquisitorial não teve o condão de inquinar de nulidade o processo judicial, uma vez que o procedimento não chegava a ser essencial para a descoberta da autoria delitiva. vítima conhecia o acusado e foi capaz de reconhecê-lo sem que pendesse quaisquer dúvidas sobre sua identidade. Ademais as duas testemunhas ouvidas em juízo, de prenomes Tainá e Geovana, conheciam e foram capazes de esclarecer algumas questões sobre o envolvimento do acusado nos fatos delituosos. Destaque-se que o Afrânio dos Santos sequer foi ouvido durante a fase de instrução processual, apesar de seu depoimento corroborar as informações prestadas pela vítima, quanto à dinâmica do crime. Desse modo, o reconhecimento do acusado pela testemunha, durante a fase inquisitorial, apesar de irregular, não teve o condão de ensejar qualquer nulidade processual, uma vez que já se havia indícios suficientes da autoria delitiva. Dos pedidos de absolvição sumária, impronúncia e desclassificação para o crime de lesões corporais Por exigirem a análise das provas constates dos autos, passa-se a examinar em conjunto os pedidos: a) absolvição sumária, impronúncia e desclassificação, por ausência de animus necandi. É imperioso registrar que, nos crimes dolosos contra a vida, quando existentes a prova da materialidade e indícios suficientes da autoria, sobrepõe-se a pronúncia, com o desiderato de que o apelante seja levado a julgamento pelo Tribunal do Júri, juiz soberano da causa, nos termos do art. 5º, inciso XXXVIII, alínea d, da Constituição Federal[8], em razão de, neste momento, prevalecer o princípio do in dubio pro societate. Pleiteia o recorrente a sua absolvição sumária ou impronúncia e, subsidiariamente a desclassificação do tipo penal, por entender não demonstrado o animus necandi, elemento subjetivo do delito de homicídio. Pois bem. Da leitura do in folio, infere-se que o Ministério Público ofereceu denúncia contra o Recorrente, em razão deste haver, conjuntamente com dois outros indivíduos, deflagrado tiros contra a vítima , com intenção de matar, não consumando o intento por circunstâncias alheia à vontade do recorrente. A peça incoativa narra que, “na data de 29 de abril de 2020, em via alternativa sentido Itagibá – Dário Meira, o denunciado , em conjunto com outros dois indivíduos, com intenção de matar, por motivo torpe e mediante emboscada, disparou diversos tiros contra , não consumando a empreitada delitiva por circunstâncias alheias à sua vontade, incidindo, dessa forma, no crime de homicídio qualificado de forma tentada, disciplinado no art. 121, § 2º, 1 e IV, na forma do art. 14, II, ambos do Código Penal Brasileiro.” Acrescenta a acusação que: “o denunciado, mediante concurso de duas pessoas, subtraiu para si coisa alheia móvel da vítima, praticando, desta forma, o crime de furto majorado, disciplinado no art. 155, 84º, IV do Código Repressivo. Emerge-se ainda do caderno apuratório que, na data dos fatos, o denunciado corrompeu um menor de 18 anos e com ele praticou infração penal, praticando, desta forma, o crime tipificado no artigo 244-B da Lei nº 8.069/90.” Prossegue a narrativa, aduzindo que: “a vítima anunciou a venda de um smartphone na rede social facebook, tendo acordado a negociação do objeto com o denunciado. Ato contínuo, na data dos fatos, a vítima contratou um mototaxista para levá-lo do município de Itagibá até o município de Dário Meira, local onde se encontraria com o investigado para a venda do celular.” Esclarece a exordial que o acusado conseguiu identificar “a vítima na garupa da motocicleta, momento em que o denunciado ordenou que o menor efetuasse disparo de arma de fogo em face do ofendido, ocasionando lesões na região do ombro esquerdo, conforme laudo pericial de fls. 26/27.” Sustenta que “após a emboscada criminosa, a vítima alvejada tentou empreender fuga, momento em que o denunciado e os

outros dois indivíduos desferiram mais disparos de arma de fogo na direção do vitimado, não conseguindo acertá-lo. Depreende-se ainda do caderno investigativo que a vítima somente não veio a óbito pois foi socorrida por uma ambulância logo após os fatos.” Aduz, outrossim, que “enquanto a vítima tentava empreender fuga, os indivíduos subtraíram o celular J4 Plus, que estava no chão do local do crime.” O art. 413 do Código de Processo Penal traz a previsão de que o juiz, convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, pronunciará o (s) acusado (s). Conforme destaca ]: “A pronúncia encerra um juízo de admissibilidade da acusação de crime doloso contra a vida, permitindo o julgamento pelo Tribunal do Júri apenas quando houver alguma viabilidade de haver a condenação do acusado. Sobre ela, o art. 413, caput, do CPP, dispõe que, estando convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, deve o juiz sumariante pronunciar o acusado fundamentadamente. Há um mero juízo de prelibação, por meio do qual o juiz admite ou rejeita a acusação, sem qualquer valoração acerca do mérito. Julga-se admissível o *ius accusationis*. Restringe-se à verificação da presença do *fumus boni iuris*, admitindo todas as acusações que tenham ao menos probabilidade de procedência. Em regra, a decisão de pronúncia é proferida após a apresentação das alegações orais pelas partes, ao final da 1ª fase do *judicium accusationis*. Não obstante, é plenamente possível que referida decisão também seja proferida em sede de juízo de retratação de recurso em sentido estrito interposto contra a desclassificação, ou, ainda, por meio de decisão do respectivo Tribunal, ao apreciar recurso interposto contra a impronúncia e absolvição sumária (apelação), ou contra a desclassificação (RESE). Em relação à decisão que pronuncia o acusado em sede de juízo de retratação – RESE interposto contra a decisão de desclassificação ( CPP, art. 581, II)–, cabe recurso em sentido estrito mediante simples petição, com dispensa de novos arrazoados, subindo os autos para reexame pelo Tribunal, nos termos do art. 589, parágrafo único, do CP. (...) Como a pronúncia encerra mero juízo de admissibilidade (juízo de prelibação), cuja finalidade é submeter o acusado a julgamento perante o Tribunal do Júri, tem natureza processual, não produzindo coisa julgada, e sim preclusão pro judicato, podendo o Conselho de Sentença decidir contrariamente àquilo que restou assentado na pronúncia.” Sobre a pronúncia, Pacelli[10] assim leciona: “(...) pronuncia-se alguém quando, ao exame do material probatório levado aos autos, pode-se verificar a demonstração da provável existência de um crime doloso contra a vida, bem como da respectiva e suposta autoria. Na decisão de pronúncia, o que o juiz afirma, com efeito, é a existência de provas no sentido da materialidade e da autoria. Em relação à materialidade, a prova há de ser segura quanto ao fato. Já em relação à autoria, bastará a presença de elementos indicativos, devendo o juiz, tanto quanto possível, abster-se de revelar um convencimento absoluto quanto a ela. É preciso considerar que a decisão de pronúncia somente deve revelar um juízo de probabilidade e não o de certeza. (...) Não se pode perder de vista que a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri, conforme exigência e garantia constitucional. Por isso, só excepcionalmente é que tal competência poderá ser afastada. Na fase de pronúncia, o que se faz é unicamente o encaminhamento regular do processo ao órgão jurisdicional competente, pela inexistência das hipóteses de absolvição sumária e de desclassificação. Essas duas decisões, como visto, exigem a afirmação judicial de certeza total quanto aos fatos e à autoria

– por isso são excepcionais. (...).” Conclui-se que, para que o acusado seja pronunciado, exige-se, juridicamente, um juízo de dúvida, e não um juízo de certeza que se costuma demandar para a condenação. Portanto, à pronúncia basta a existência de indícios suficientes de autoria ou participação. Por sua vez, a impronúncia ocorre, nos termos do art. 414 do Código de Processo Penal, se não houver os indícios da materialidade ou da autoria ou participação. Haverá a possibilidade, nesta hipótese, de surgindo provas novas enquanto não ocorrer a extinção da punibilidade, propor-se nova denúncia ou queixa. Finalmente, o juiz só pode anunciar a absolvição sumária quando, amparado nas provas dos autos, houver o convencimento de que não está provada a existência do fato; de que não é o acusado o seu autor ou partícipe; de que o fato sequer constitui infração penal; ou mesmo na hipótese de o acusado agir manifestamente acobertado por uma causa de isenção de pena ou de exclusão do crime. Assim, se da prova obtida no in folio não emergir certeza sobre quaisquer das hipóteses dos arts. 414 e 415, do Código de Processo Penal, restarão inviabilizadas tanto a impronúncia quanto a absolvição. Vale dizer, havendo elementos acerca da plausibilidade da materialidade e autoria delitivas, não poderá o magistrado absolver sumariamente o réu, nem o impronunciar. No presente caso, a materialidade do delito é incontestada, conforme se verifica do Laudo de Lesões Corporais nº 2020 09 PV 001385-01 (id 66503023, pag. 29), que atesta que: “(...) em laudo de tomografia do ombro esquerdo: “múltiplos fragmentos/estilhaços metálicos de arma de fogo difusos pelo ombro (inclusive na glenoide), região escapular e região cervicodorsal posterior esquerda”; “ traço de fratura alinhada da glenoide com traço articular”; fratura explosiva do aspecto proximal da escápula com traço de fratura completa no terço médio inferior da mesma, sem desalinhamento ósseo”. Ao exame o perito evidenciou: cicatriz em região escapular linear (...), passando às respostas aos quesitos médicos legais: ao 1º quesito: Sim; ao 2º quesito: Perfurocontundente, baseado em laudo de tomografia; ao 3º quesito: Sim; ao 4º quesito: Não; ao 5º quesito: Sem elementos para afirmar ou negar no momento, deve retornar para exame complementar em 90 dias; ao 6º quesito: Não. (...) Também não suscitam dúvidas sobre a autoria do delito, uma vez que a vítima e testemunhas relataram a dinâmica do crime, tanto durante a coleta de elementos informativos ao longo do inquérito policial, como na fase de instrução processual judicial. Destaca-se, desde logo, que a vítima afirmou que já conhecia o acusado de momento anterior aos fatos, tendo sido contactado por ele para realizar a venda de seu telefone celular. Sustenta a defesa as teses absolvição sumária, em razão da nulidade do reconhecimento, a insuficiência de provas para pronunciar o acusado e a desclassificação do crime de homicídio qualificado para lesões corporais, por ausência dos indícios do animus necandi. No entanto, os pleitos de absolvição sumária, impronúncia e desclassificação não merecem prosperar, porquanto devidamente demonstradas a autoria e materialidade do crime, bem como a existência de animus necandi. Nessa oportunidade, releva pontuar que a ação delituosa que resulta em lesões corporais, a depender do elemento volitivo do agente, pode ser tipificada como homicídio tentado, se presente o animus necandi (art. 121, c/ o art. 14, II, ambos do CP), ou como o crime do art. 129 do CP, se presente apenas o animus laedendi. Importa registrar que o animus laedendi está relacionado à intenção de causar dano ou lesão. Nesse caso, o agente não tem a intenção direta de matar, mas busca deliberadamente ferir, prejudicar ou causar sofrimento físico ou psicológico à vítima. Por sua vez, o animus necandi refere-se ao intento de matar, ou seja, é o

estado mental em que o agente possui uma vontade deliberada e consciente de causar a morte de outra pessoa. O acusado nega ter participado da ação, afirmando conhecer os supostos coautores do delito “neguinho Taylor” e Beíçola, há pouco tempo, tendo sido levado ao local dos fatos, a convite do primeiro. Afirmou ter concordado por pensar que iriam para fumar maconha. Não sabia da intenção dos comparsas nem que haveria uma tentativa de homicídio. Nega ter estado com arma e deflagrado tiros em direção à vítima. Nega, também, haver subtraído o celular da vítima. Confirma ter pedido desculpas à vítima, por mensagem no facebook, porque a vítima o viu e não queria que ela pensasse que ele estava envolvido. Apesar da negativa do acusado da intenção de matar, analisando a prova dos autos, em princípio, é possível constatar elementos indicativos suficientes de que os fatos delituosos teriam sido praticados pelo recorrente e comparsas, os quais haveriam agido imbuídos de animus necandi. No pertinente à autoria delitiva, consoante já afirmado, a vítima, que já conhecia o acusado e comparsas, os reconheceu. Veja-se do depoimento prestado pela Vítima na Delegacia de Polícia: “na última quarta-feira, dia 29/04/2020, solicitou os serviços do moto-taxista AFRANIO com a finalidade de ir até a cidade de fazer a venda de um aparelho de celular. Afirmo que anunciou o celular através da rede social facebook recebeu proposta de compra de indivíduo de nome : Que já conhecia e tratou da negociação através do “Whatsapp”, ficando acertado do declarante levar o celular até a cidade de e receberia R\$ 800,00 (oitocentos reais) pelo objeto. Afirmo que viajou de moto com Afrânio e entrou na cidade por uma via alternativa para fugir da barreira sanitária, que em determinado momento quando passavam por uma via de barro de uma área descampada e sem muitas casa foi surpreendido por três homens portando arma de fogo: Que Afrânio e o declarante estavam usando capacete e os indivíduos com arma em punho perguntaram o nome do declarante, havendo dado outro nome: Que os indivíduos perguntaram quem era exigiram que o declarante tirasse o capacete e começaram a lhe agredir com coronhadas; Que reconheceu “BEIÇOLA” dois dos indivíduos como sendo , vulgo e ; Que os três indivíduos estavam armados, sendo que estava com um uma espingarda do tipo calibre 12, e e estavam cada um portando revolver ; Que não conhecia o outro indivíduo, mas lhe chamavam de “NEGUINHO”: Que Afrânio disse que era o declarante e nesse momento mandaram descer da moto, havendo mandado atirar; Que atirou contra o declarante utilizando a espingarda, que acertou no seu ombro e outras partes do corpo; Que nesse momento os outros indivíduos deram outros tiros, mas acredita que não acertaram nenhum: Que começaram a correr fugindo e ainda deram outros disparos, mas erraram os tiros. Em seguida o declarante correu alguns metros e pediu socorro a populares, sendo socorrido de ambulância. Afirmo que os indivíduos subtraíram o seu aparelho celular, modelo J4+, IMEI: 352977108850606 – Reafirma com absoluta certeza que as pessoas de DAVI, vulgo “BEIÇOLA” e foram executores da tentativa de homicídio contra o declarante, pois já conhecia o mesmo e o reconheceu sem dúvida; Que não sabe o nome do outro indivíduo mas apenas sua alcunha de NEGUINHO. Afirmo que não sabe a motivação do crime, pois o declarante não pertence a facção criminosa, sendo apenas usuário de drogas. Nada mais havendo a ser registrado, mandou a autoridade policial encerrar o presente termo, que depois de lido e achado conforme, segue devidamente assinado por todos. Por sua vez, na audiência de Instrução a vítima novamente afirmou conhecer o acusado. Pela fidedignidade, utiliza-se as transcrições realizadas pela douta Procuradora de Justiça, ao id 66949767. “que estava indo para ao encontro

de Taylor; que chegando lá, encontrou , o outro rapaz Taylor e o menor; que todos os três sacaram uma arma e lhe chamaram de “Alemão”, questionando sobre o declarante ser, supostamente, de outra facção; que lhe bateram com a arma e lhe arrastaram para dentro do mato, querendo matá-lo; que conseguiu escapar e sair correndo; que o menor foi quem lhe acertou, porém todos lhe agrediram; que a motivação era pelo fato de o declarante ser da cidade rival da facção do acusado; que o declarante alega ser apenas usuário e nunca ter sido preso com drogas ou maconha em Itagibá; que só tem fama; que outra pessoa lhe chamou no WhatsApp, demonstrando interesse pelo celular que o depoente colocou a venda; que não sabe como tinham o seu número; que foi uma armadilha; que não sabia quem era, porque não mandaram áudio e nem havia foto no perfil; que o Ramon foi o mandante e foi quem lhe chamou no WhatsApp, tendo sido até preso em Itagibá; que o mandante fugiu para SP; que depois, o depoente entrou em contato por rede social com o acusado e o mesmo lhe pediu desculpas; que também pegou o seu celular; que não recuperou o celular e perdeu o movimento do braço, que se encontra com tipoia; que quebrou a clavícula; que faz acompanhamento psicológico e psiquiátrico; (...); que era perseguido, porque andava com pessoas envolvidas da outra facção; que foi agredido pelos três com coronhadas; que deram oito tiros, tendo acertado apenas um; que fizeram uma roda em torno do depoente; que não teve cirurgia, porque estava na pandemia; que não possui mais os movimentos de antes”. Em audiência de instrução, também foram ouvidas as testemunhas, que confirmaram a autoria e partes da dinâmica dos fatos e corroboraram as declarações da vítima. A testemunha afirmou que: “que estava em sua casa, limpando, quando as pessoas falaram, “tem um menino caído ali, tem um menino caído”; que foi lá ver; que foi na rua em que morava; (...); que ficou sabendo que , Davi e o outro: “neguinho” foram atrás de ; que não sabe dizer porque eles fizeram isso; que não conhecia a vítima, , por isso não sabe dizer se tinha envolvimento com drogas; que conhecia o acusado e as pessoas falavam que ele fumava; (...); que conhece o acusado por “Jão”; que as pessoas disseram que, quando chegaram, viram o acusado, Davi e “neguinho” correndo; que a depoente morava com Tainá e estava na sua casa no momento dessa tentativa; que já presenciou uma arma em sua casa; que sua casa era alugada e por isso não ficava muito nela”. (...). (transcrições da Procuradoria de Justiça. 66949767) A testemunha , relatou que: “que morava com a Geovana, apelidada por “neguinha”, mas depois que teve a enchente, passou a morar com a sua mãe; que e “Beißola” também moravam, praticamente, na casa de Geovana; que não sabe direito o nome de “Beißola” e nem se ele é adolescente; que pediu para a depoente guardar uma “espingarda” e dar para o “Beißola”; que “Beißola” foi até a casa de “neguinha”, onde também se encontrava a depoente, e lhe pediu a arma; que “Beißola” nada disse sobre o que ia fazer com a espingarda; que não sabe se eles eram envolvidos com o tráfico de drogas, como também não sabe se iam roubar o aparelho celular que seria comprado de ; que ficou sabendo que e “Beißola” foram os autores da tentativa em face de ; (...); que não foi até a cancela; que apenas o acusado – João e “Beißola” frequentavam a casa de Geovana; (...). (transcrições da Procuradoria de Justiça. 66949767) Finalmente, durante a fase de inquérito, a testemunha , mototaxista que conduzia a vítima, declarou: “na última quarta-feira, dia 29/04/2020, foi convidado por para fazer uma corrida até o município de Dário Meira com a finalidade de levar o mesmo para vender um aparelho de telefone; Que inicialmente disse que não faria a corrida, pois ele é envolvido em “tudo que não presta”; Que pediu para vários mototaxistas e nenhum deles

aceitou fazer a corrida, sendo assim ele retornou a solicitar a corrida ao depoente; Que chegou a mostrar áudio de celular no qual o indivíduo dizia que poderia ir até Dário Meira para compra do celular. Afirma então que aceitou a corrida pelo valor de R\$ 60,00 (sessenta reais); Que disse que o comprador do celular estaria próximo a uma Fazenda, sendo assim entraram por fora da cidade; Que no caminho chegou a ligar para o indivíduo e foram se comunicando para se encontrar; Que em certa ocasião avistou três indivíduos se aproximando e começaram logo a fazer gestos sacando armas; Que todos se aproximaram indagando “quem é igor?”, e de imediato o depoente disse que não era quem estavam procurando; Que o depoente tirou o capacete e os homens começaram a agredir o garupa com coronhadas; Que haviam três armas, sendo dois revólveres 38 e um espingarda tipo 12; Que dispararam primeiro um tiro de 12 contra IGOR, e em seguida o depoente conseguiu fugir de moto; Que ainda viu o momento que um dos indivíduos apontou um revólver contra a cabeça de , mas que acredita que a munição falhou. O depoente ficou muito nervoso e não sabe como conseguiu fugir, mas um dos autores do crime disse “pode ir gazo, tu é moto-taxi e não tem nada a ver”. Portanto, apesar da negativa de autoria por parte do acusado, encontra-se suficientemente demonstradas a materialidade e autoria delitivas, inclusive quanto a existência do animus necandi, inviável, ao menos nesta fase processual, alcançar conclusão diversa da pronúncia, eis que se empreende, aqui, mero juízo de admissibilidade, pautado na regra contida no art. 413, do Código de Processo Penal. Das razões acima deduzidas, conclui-se que o conjunto probatório colhido é capaz de lastrear o juízo de admissibilidade da acusação, inclusive quanto à configuração do elemento subjetivo animus necandi, uma vez que, como é consabido, este se baseia em suspeita fundada e não em juízo de certeza. Quanto ao animus necandi, realça-se que o modus operandi, o número de tiros deflagrados e as regiões direcionada – tronco da vítima – indiciam não apenas o animus necandi, mas também as qualificadoras sustentadas. Não é possível, nesse contexto, serem proferidas decisões de absolvição sumária, impronúncia, nem de desclassificação, cabendo ao Tribunal do Júri, no presente caso, decidir, definitivamente sobre a existência do animus necandi. Sobre o assunto em voga, eis como têm decidido os Tribunais Pátrios, exempli gratia: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA LESÃO CORPORAL EM 1º GRAU. REFORMA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGADA AUSÊNCIA DE ANIMUS NECANDI NÃO EVIDENCIADA NOS AUTOS. DÚVIDA A SER DIRIMIDA PELO JÚRI. ACÓRDÃO CONSOANTE A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCURSÃO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, “a desclassificação da infração penal de homicídio tentado qualificado para lesão corporal leve só seria admissível se nenhuma dúvida houvesse quanto à inexistência de dolo” ( AgRg no AgRg no REsp n. 1.313.940/SP, relatora Ministra , Sexta Turma, julgado em 23/4/2013, DJe de 30/4/2013), sob pena de afronta à soberania do Júri. 2. De qualquer sorte, a pretendida revisão do julgado, com vistas à desclassificação do delito, por alegada ausência de animus necandi, não se coaduna com a via do especial, por demandar revolvimento do acervo fático-probatório, vedado, a teor da Súmula 7/STJ. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg no AREsp: 2102683 TO 2022/0101233–2, Data de Julgamento: 23/08/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/08/2022) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE ANIMUS NECANDI. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE COMPETÊNCIA DIVERSA DO

JÚRI. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Em que pese a possibilidade de o juiz, convencendo-se da ocorrência de crime diverso, desclassificar a conduta para outro delito, caberá ao Tribunal do júri, juiz natural da causa, dirimir eventual dúvida acerca da presença de animus necandi. Precedentes. 2. Hipótese em que, de acordo com a fundamentação do acórdão, não restou demonstrada, de forma inequívoca, a ausência do dolo de matar, sobretudo porque o acusado, golpeando a vítima pelas costas, "desferiu oito facadas na vítima, sendo que uma delas atingiu o pulmão, região letal, fatos que, no contexto narrado pela vítima e testemunhas, são suficientes para afastar a tese de desclassificação suscitada pela defesa", de forma que a inversão do acórdão demanda revolvimento probatório, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg no AREsp: 2059287 DF 2022/0027790–4, Data de Julgamento: 02/08/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/08/2022) RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – DECISÃO DE PRONÚNCIA – HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO – ARTIGO 121, § 2º, INCISOS II E IV, C/C ART. 14, INCISO II – HOMICÍDIO TENTADO – ARTIGO 121, "CAPUT", C/C ART. 14, II – DESCLASSIFICAÇÃO PARA LESÃO CORPORAL – IMPOSSIBILIDADE – INDÍCIOS DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA DEMONSTRADOS – SOBERANIA DO TRIBUNAL DO JÚRI – COMPETÊNCIA DO JUÍZO POPULAR – RECURSO NÃO PROVIDO. – A decisão de pronúncia é baseada apenas na materialidade do fato e na existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, atento ao disposto no art. 413 do Código de Processo Penal. (...) – Se há real indício de autoria e prova da materialidade, outro não poderia ser o caminho senão a admissibilidade do julgamento pelo Tribunal do Júri, pois, ainda que existissem outros elementos nos autos a suscitar eventual dúvida, a pronúncia se imporia como medida jurídica salutar, em respeito ao princípio in dubio pro societate. (TJMG – Rec em Sentido Estrito 1.0123.06.015712–0/001, Relator (a): Des.(a) , 6ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 05/02/2019, publicação da súmula em 15/02/2019) (grifos acrescidos) Portanto, correta a decisão recorrida, seja sob a perspectiva da valoração ao conteúdo fático-probatório realizada, seja quanto ao enquadramento jurídico-normativo, cujo pertinente excerto se transcreve: Trata-se de ação penal pública incondicionada instaurada com a finalidade de apurar a responsabilidade penal do acusado pela prática do fato delituoso narrado na denúncia, configurador do crime homicídio qualificado (art. 121, § 2º, incisos I e IV na forma do art. 14, inciso II, em concurso com os crimes do art. 155, 84º, IV, todos do Código Penal Brasileiro c/c art. 244–B Lei nº 8.069/90). A materialidade delitiva restou comprovada no Inquérito Policial (ID. 102800453) e, especialmente, no laudo de lesões corporais (id 102800454 – Pág. 29), bem como nos depoimentos das testemunhas. Quanto à autoria, em que pese tenha o réu não se desincumbindo do ônus de provar a autoria do delito, nos moldes do art. 156, caput, do CPP. Analisando os depoimentos das testemunhas, verifico que os indícios da autoria recaem sobre o acusado, sendo suficientes para levá-lo a julgamento pelo Conselho de Sentença, não cabendo, in casu, o instituto da impronúncia. É que, nesta fase do procedimento do Júri, também conhecida como Juízo de admissibilidade, sumário da culpa, juízo de acusação ou judicium accusationis, além de vigorar a regra do in dubio pro societate, deve o Magistrado abster-se a uma fundamentação técnica, despida de valorações subjetivas em prol de qualquer das partes, limitando-se a fazer menção da viabilidade da imputação e da impossibilidade, se for o caso, de se acolher, ao menos neste momento, algumas teses da defesa. Assim, verificando, como na presente casuística,

que os indícios da autoria recaem sobre o réu, não há que se falar em dúvida razoável que enseje a impronúncia deste. Quanto aos crimes conexos, inicialmente, ressalta-se que o réu levado a julgamento pelo Tribunal do Júri, em razão da decisão de pronúncia, poderá ser pronunciado por crimes conexos ao principal, condição para atrair a competência do Tribunal constitucionalmente estabelecido, pois, de outra forma, não seria este Juízo competente para decidir acerca de crimes outros. Denota-se dos autos que o réu foi denunciado também pela prática do crime previstos crimes conexos cometidos (art. 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal e art. 244-B da Lei Federal nº 8.069/90), haja vista a declaração da vítima em juízo que os autores subtraíram seu aparelho telefônico, bem como que sob o comando do acusado a vítima teria sido alvejada pelo adolescente D.S.B. A Defesa sustenta que haveria, no presente caso, a incidência de desistência voluntária. Não é o que se infere do caso em comento. Com efeito, prevê o art. 15, do CP, as hipóteses de desistência voluntária e arrependimento eficaz: “O agente que, voluntariamente, desiste de prosseguir na execução ou impede que o resultado se produza. Desta forma afasta a tese da defesa, tendo em vista que a execução do resultado não foi realizada, teoricamente, em razão da vítima ter consigo fugir do local, mesmo estando baleada. Entendo, pois, existirem indícios suficientes da ocorrência do crime previsto no art. 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal e art. 244-B da Lei Federal n. 8.069/90, impossibilitando que seja afastada a apreciação também deste crime pelo Conselho de Sentença. (Id. 66503183) Dessarte, não se vislumbra críticas à decisão recorrida, quanto ao juízo que fundamentou a pronúncia do acusado. Do exposto, um exame ponderado da matéria fática e jurídica em comento deságua na conclusão de que a submissão do Recorrente ao veredicto popular é solução que se compele, não sendo possível acolher, nesse momento, as teses da impronúncia, por ausência de prova ou por exclusão da culpabilidade, nem da desclassificação. Da tese de decote das qualificadoras Subsidiariamente, pleiteia o Recorrente o decote das qualificadoras motivo torpe e por emboscada. No particular, tanto as declarações da vítima como do acusado indiciam a existência das qualificadoras motivo torpe e emboscada, sendo que o acusado, apesar de negar a participação, confirmaram fatos que permitem a caracterização tanto do motivo torpe (suposta dívida e participação de grupo rival) quanto da emboscada (atrair a vítima sob a falsa intenção de comprar o celular e emboscá-lo em local ermo). Afirma-se, sem quaisquer divagações, que pendentes controvérsias acerca da ocorrência de uma qualificadora, não se permite que juízo a quo, sumariamente, exclua-a, porquanto tal ato culminaria na supressão da competência constitucional dada ao Tribunal do Júri, quando for o caso. A título ilustrativo, anotem-se os elucidativos precedentes do Superior Tribunal de Justiça abaixo colacionados: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DECOTE DE QUALIFICADORA DE RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DO OFENDIDO. INCABÍVEL. NÃO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. ENUNCIADO SUMULAR N. 568/STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – O Agravo Regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento firmado anteriormente, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios e jurídicos fundamentos. II – Esta Corte Superior de Justiça firmou orientação no sentido de que, ao se prolatar a decisão de pronúncia, as circunstâncias que caracterizam qualificadoras do delito somente podem ser excluídas quando se revelarem manifestamente improcedentes. E, no presente caso,



mostra-se escorreito o entendimento da instância ordinária, porquanto "somente se mostra possível a exclusão de qualificadora quando esta for manifestamente improcedente, sob pena de usurpação da competência do Tribunal do Júri" ( AgRg no AREsp n. 789.389/SE, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 1º/8/2018, grifei). Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no REsp: 1977510 SP 2021/0393380–9, Relator: Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Data de Julgamento: 08/03/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2022) AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO TENTADO. AVALIAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS QUE SE CONFUNDE COM DESCRIÇÃO DE QUALIFICADORAS. NECESSIDADE DE DISCUSSÃO EM PLENÁRIO E DE QUESITAÇÃO AOS JURADOS. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Em processos julgados pelo Tribunal do Júri, as qualificadoras devem constar da denúncia e da pronúncia, ser discutidas em plenário e quesitadas aos jurados. 2. Uma vez constatado que as razões invocadas para a valoração desfavorável dos motivos e das circunstâncias do crime se confundem com as necessárias para caracterização das qualificadoras previstas no art. 121, § 2º, I e IV, do CP, que não constaram da denúncia nem da pronúncia, não foram discutidas em Plenário nem quesitadas aos jurados, correto o decote desses vetores feito pelo Tribunal a quo. 3. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no REsp: 1910914 RS 2020/0327966–8, Data de Julgamento: 13/02/2023, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/02/2023) AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. DECOTE DE QUALIFICADORAS. 1. A decisão agravada deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, pois a sentença apontou as qualificadoras do motivo torpe e do recurso que dificultou a defesa da vítima, uma vez que "o acusado, atacando mediante surpresa, teria desferido 6 (seis) tiros na vítima, motivado pelo fato desta, dias antes do homicídio, ter participado de um assalto a uma van de transporte de passageiros, fato que teria atrapalhado o comércio ilegal de entorpecentes na região". 2. Em observância ao princípio do juiz natural, somente se afigura cabível a exclusão das qualificadoras na decisão de pronúncia quando manifestamente descabidas e improcedentes. A decisão acerca da caracterização ou não das qualificadoras incumbe ao juízo natural da causa, o Conselho de Sentença. 3. Nos termos do art. 489, I, do CPC, o relatório é elemento essencial da sentença, pelo que não há que falar em ilegalidade flagrante, constrangimento ilegal ou teratologia a ensejar o provimento do presente agravo regimental a sua utilização na decisão agravada. 4. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg no HC: 705752 AL 2021/0360484–3, Data de Julgamento: 22/11/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/11/2022) Na mesma linha de inteligência foi proferido o opinativo da douta Procuradoria de Justiça: "Com efeito, somente se autoriza o afastamento das qualificadoras diante de sua manifesta improcedência, hábil a excluir, em caráter bastante excepcional, a apreciação de tais circunstâncias pela Corte Popular. Não se vislumbra, contudo, a referida excepcionalidade. Nesse passo, constata-se ter sido admitida, no decisum hostilizado, as qualificadoras do motivo torpe e ter sido o crime praticado com emboscada. De fato, vislumbra-se nos autos a presença de indícios suficientes da tentativa de ceifar a vida da vítima por ela, supostamente, pertencer a facção rival (motivo torpe), atraindo-a a local ermo, alegando que teria interesse em comprar seu celular (emboscada). Sendo assim, não se cogita de manifesta improcedência das qualificadoras apontadas na peça incoativa e reconhecidas na decisão de pronúncia, cuja caracterização, por outro lado, encontra inequívoco respaldo nos autos, afigurando-se vedada, por conseguinte, as suas

exclusões.” Por tudo quanto exposto, inclina-se este Relator pela constatação da existência de lastro probatório mínimo para a manutenção da sentença de pronúncia, em todos os seus termos. III – DA CONCLUSÃO Diante do exposto, na esteira do parecer ministerial, VOTO PELO CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO do Recurso em Sentido Estrito, mantendo-se o decisum primevo em todos os seus termos. Salvador, data de inclusão no sistema. Des. Relator GLRGI (239) [1] Art. 581. Caberá recurso, no sentido estrito, da decisão, despacho ou sentença: I – que não receber a denúncia ou a queixa; II – que concluir pela incompetência do juízo; III – que julgar procedentes as exceções, salvo a de suspeição; IV – que pronunciar o réu; V – que conceder, negar, arbitrar, cassar ou julgar inidônea a fiança, indeferir requerimento de prisão preventiva ou revogá-la, conceder liberdade provisória ou relaxar a prisão em flagrante; VII – que julgar quebrada a fiança ou perdido o seu valor; VIII – que decretar a prescrição ou julgar, por outro modo, extinta a punibilidade; IX – que indeferir o pedido de reconhecimento da prescrição ou de outra causa extintiva da punibilidade; X – que conceder ou negar a ordem de habeas corpus; XI – que conceder, negar ou revogar a suspensão condicional da pena; XII – que conceder, negar ou revogar livramento condicional; XIII – que anular o processo da instrução criminal, no todo ou em parte; XIV – que incluir jurado na lista geral ou desta o excluir; XV – que denegar a apelação ou a julgar deserta; XVI – que ordenar a suspensão do processo, em virtude de questão prejudicial; XVII – que decidir sobre a unificação de penas; XVIII – que decidir o incidente de falsidade; XIX – que decretar medida de segurança, depois de transitar a sentença em julgado; XX – que impuser medida de segurança por transgressão de outra; XXI – que mantiver ou substituir a medida de segurança, nos casos do art. 774; XXII – que revogar a medida de segurança; XXIII – que deixar de revogar a medida de segurança, nos casos em que a lei admita a revogação; XXIV – que converter a multa em detenção ou em prisão simples. XXV – que recusar homologação à proposta de acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A desta Lei. [2] Curso de direito processual penal / . – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 1390–1391. [3] Idem, pp. 1391–1392. [4] Manual dos recursos penais / . – 2. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.267. [5] Curso de Processo Penal / Eugênio Pacelli. – 24. ed. – São Paulo: Atlas, 2020, p. 1203. [6] Direito processual penal / Aury Lopes Junior. – 17. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020., p. 1709 [7] Comentários à Constituição do Brasil. 2. ed. Editora: SaraivaJur. [8] Art. 5º. Omissis. (...) XXXVIII – e reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida; [9] . Manual de processo penal: volume único. 8. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. [10] PACELLI, Eugênio. Curso de processo penal. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2021.