

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Recurso em Sentido Estrito nº 0300375-80.2017.8.05.0271 Foro: Comarca de Valença – 1ª Vara do Júri Órgão: Segunda Câmara Criminal – Primeira Turma Relator: Des. Recorrente: Advogados: e Recorrido: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Crime contra a vida – Homicídio Qualificado EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. 1. ROGO PELO RECONHECIMENTO DA AUSÊNCIA DO ATO CITATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL CERTIFICADA ÀS FLS. 118-119 DOS AUTOS VIRTUAIS DE PRIMEIRO GRAU. RECORRENTE QUE SE ENCONTRAVA EM LOCAL INCERTO. ADVOGADO CONSTITUÍDO NOS AUTOS. CONSTATADAS A APRESENTAÇÃO DE RESPOSTA, INTIMAÇÃO PARA COMPARECIMENTO À ASSENTADA INSTRUTÓRIA E PROTOCOLO DE ALEGAÇÕES FINAIS. RESPEITADOS OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. IMPROVIMENTO. 2. PLEITO PELA IMPRONÚNCIA NA FORMA DO ART. 414 CPPB PARA O RECONHECIMENTO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRIMEIRA ETAPA DO TRIBUNAL DO JÚRI QUE EXIGE APENAS ELEMENTOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. DECISÃO DE PRONÚNCIA QUE SE SUSTENTA. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES PRESCRITAS NOS ARTIGOS 413 E 415, AMBOS DA LEI PROCESSUAL PENAL BRASILEIRA. IMPROVIMENTO. 3. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS DO ART. 121, § 2º, INCISOS II, III E IV DO CPB. IMPOSSIBILIDADE. CONFORME JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DA CORTE DA CIDADÃ, COMPETE AO CONSELHO DE SENTENÇA DECIDIR SOBRE A INCIDÊNCIA DAS QUALIFICADORAS, SALVO QUANDO EXISTIR DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DE QUE ESTAS SÃO MANIFESTAMENTE DESCABIDAS, O QUE NÃO SE APLICA AOS AUTOS. IMPROVIMENTO. 4. CONCLUSÃO: CONHECIDO E IMPROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso em Sentido Estrito nº 0300375-80.2017.8.05.0271, da Comarca de Valença/Ba, sendo Recorrente, ; ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER e IMPROVER o Recurso em Sentido Estrito interposto, para manter a decisão recorrida e determinar o prosseguimento da ação penal nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador RELATOR

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 10 de Março de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Recurso em Sentido Estrito nº 0300375.80.2017.8.05.0271 Foro: Comarca de Valença – 1ª Vara do Júri Órgão: Segunda Câmara Criminal – Primeira Turma Relator: Des. Recorrente: Advogados: e Recorrido: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Crime contra a vida – Homicídio Qualificado RELATÓRIO Trata-se de Recurso em Sentido Estrito interposto por , em face da decisão de pronúncia exarada pelo Juízo da 1ª Vara do Júri da Comarca de Valença-BA., nos autos da ação penal ora analisada. Narra a peça acusatória, ofertada em 27/05/2021 (ID. 20475883), que: “Consta nos inclusos autos de Inquérito Policial que, no dia 19 de fevereiro de 2016, por volta das 19h00min, na Localidade da Rua Campo da Mangaba – Morro de São Paulo – Município de Cairú/BA, os denunciados conscientes e com animus necandi, impelidos por motivo torpe, e cada um deles de posse de arma de fogo, desferiram diversos disparos contra as vítimas , e . Segundo restou apurado, as vítimas se dirigiam em direção ao matagal com a finalidade de buscar um animal, quando, em frente à residência de , na localidade supracitada, escutaram ser chamado, momento este que foram alvejados por disparos realizados pelos réus, sendo

que a vítima foi atingida por três disparos (01 no braço direito e 02 nas costas, abaixo da costela) e a vítima por dois disparos na região da boca, no braço e nas costas. O crime se deu pelo fato de as vítimas e recusarem proposta para ingressarem nos sucessivos atos ilícitos praticados pelo bando, sendo por este atos ambos reiteradamente ameaçados de morte, segundo provas testemunhais. Em face do exposto, estando , , e , todos incursos no art. 121, § 2º, I (motivo torpe) c/c art. 14, inciso II, art. 70 e art. 29, todos do CPB, pugna o Ministério Público pela deflagração do processo criminal e a citação do denunciado para apresentar resposta preliminar aos termos da presente peça incoativa, bem como requer a oitiva das testemunhas arroladas e das eventualmente indiciadas pela defesa, interrogatório dos acusados e, ao depois, sejam os mesmos PRONUNCIADOS e submetidos a julgamento pelo Colendo Tribunal do Júri". (sic) Em decorrência dos fatos narrados na exordial, o Recorrente teve a custódia preventiva decretada em 09/06/2016, conforme fls. 69-71 (autos virtuais de primeiro grau); porém não fora localizado. Em 24/10/2016, a denúncia fora recebida, determinado-se, outrossim, a citação do Recorrente e dos demais corréus. O ato citatório fora frustrado em razão do Recorrente não ter sido localizado, conforme atesta a certidão lavrada pelo oficial de justiça às fls. 66-67 dos autos virtuais de primeiro grau, o que ocasionou o requerimento formulado pelo Ministério Público para que fosse procedida a citação por edital (fl. 83 – autos virtuais de primeiro grau). Realizada a citação por edital (fls. 118-119) e certificado o decurso do prazo sem que o Recorrente apresentasse resposta ou constituísse advogado (fl. 120), o Ministério Público, com base no art. 366 do CPPB, pugnou pela antecipação de provas, suspensão do processo e da prescrição (fls. 126-128 – autos virtuais de primeiro grau), que, por seu turno, não foi deferido pelo Magistrado a quo. O Recorrente apresentou resposta às fls. 132-135, e, para efeito, pugnou preliminarmente pelo aproveitamento das provas produzidas no bojo da ação penal de nº. 0501805-20.2016.8.05.0271. O Ministério Público, por sua vez, manifestou-se desfavoravelmente pelo requerimento (fl. 141 – autos virtuais de primeiro grau). O Magistrado de primeiro grau ratificou o recebimento da denúncia, dando continuidade à instrução do feito, quando, inclusive, designou audiência para oitiva das testemunhas arroladas pela acusação e defesa (fl. 142 – autos virtuais de primeiro grau). A audiência instrutória foi realizada, tendo sido ouvidas as Vítimas: e ; bem como, procedida a oitiva das testemunhas arroladas pelo Ministério Público: e (fls. 180-184 – autos virtuais de primeiro grau). Ausentes o Recorrente e o seu Advogado, mesmo previamente intimados, conforme certidão de fl. 144; decorrendo-se, deste modo, a nomeação de defensor dativo que nada requereu em assentada. As testemunhas e , arroladas pela defesa, não foram localizadas, conforme certificou-se às fls. 178 e 179 dos autos virtuais de primeiro grau. Nas suas alegações finais (fls. 2014-211 – autos virtuais de primeiro grau), por memoriais, o Parquet ratificou pela pronúncia do Recorrente nos termos do art. 121, § 2º, inciso I, c/c art. 14, inciso II e art. 70, todos do Código Penal Brasileiro. O Recorrente apresentou as alegações finais às fls. 244-246, ocasião em que pugnou pela sua impronúncia e arguiu ser improcedente a denúncia, pois, inexistiu suporte probatório mínimo a indicar a autoria do crime. O Insurgente foi pronunciado nos moldes do art. 121, § 2º, incisos I e VI, c/c art. 14, inciso II, c/c art. 70, todos do Código Penal Brasileiro, segundo decisão de fls. 247-255 dos autos virtuais de primeiro grau. Foi interposto Recurso em Sentido Estrito, conforme fls. 282-295 dos autos virtuais de

primeiro grau, para, inicialmente, ter reconhecidas as ausências dos atos citatório e da intimação do Insurgente para o interrogatório. Pleiteou, ainda, pela sua impronúncia com base no art. 414 CPPB e, subsidiariamente, que fosse procedido o decote das qualificadoras do art. 121, § 2º, incisos I e IV do Código Penal Brasileiro. As contrarrazões de Recurso em Sentido Estrito foram apresentadas às fls. 331-349, requerendo-se que fosse negado o provimento perseguido. Ao exercer o seu juízo de retratação, o Magistrado primevo manteve a decisão de pronúncia e remeteu os autos a este Sodalício, na forma da decisão de fls. 386-390. O feito foi distribuído a esta Relatoria, por prevenção, em 07/05/2021 (ID. 24537377), na forma que dispõe o art. 160, caput, do RITJBA. Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça, no ID. 24537384, pugnou pelo conhecimento e improvimento ao recuso. Quando do retorno dos presentes em 29/10/2021, em cumprimento ao r. ofício nº. 073/2021-GAB, recepcionado em 09/12/2021, da lavra da Eminente Desembargadora, os autos foram encaminhados à digitalização, e voltando conclusos em 09/02/2022 conforme certidão de ID. 24537388. Após análise e em condições de julgar, determinou-se a inclusão do processo na pauta de julgamento desta Turma Criminal. É o sucinto relatório. Passa-se ao voto. Salvador/BA, data constante da assinatura eletrônica. Desembargador RELATOR (DOCUMENTO ASSINADO ELETRONICAMENTE) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Recurso em Sentido Estrito nº 0300375.80.2017.8.05.0271 Foro: Comarca de Valença – 1ª Vara do Júri Órgão: Segunda Câmara Criminal – Primeira Turma Relator: Des. Recorrente: Advogados: e Recorrido: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Crime contra a vida – Homicídio Qualificado VOTO I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS Conhece-se do Recurso em Sentido Estrito interposto por, eis que presentes os requisitos objetivos e subjetivos para a sua admissibilidade. II – MÉRITO II.I – ROGO PELO RECONHECIMENTO DA AUSÊNCIA DO ATO CITATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL CERTIFICADA ÀS FLS. 118-119 DOS AUTOS VIRTUAIS DE PRIMEIRO GRAU. RECORRENTE QUE SE ENCONTRAVA EM LOCAL INCERTO. ADVOGADO CONSTITUÍDO NOS AUTOS. CONSTATADAS A APRESENTAÇÃO DE RESPOSTA, INTIMAÇÃO PARA COMPARECIMENTO À ASSENTADA INSTRUTÓRIA E PROTOCOLO DE ALEGAÇÕES FINAIS. RESPEITADOS OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. IMPROVIMENTO. Ao analisar a decisão combatida, as razões recursais apresentadas pelo Recorrente, as contrarrazões do Ministério Público, bem como o parecer Ministerial em Segundo Grau, não se vislumbra a possibilidade de acolhimento da pretensão recursal. Pelo que se extrai dos autos, conclui-se que o Recorrente foi citado por edital (fls. 118-119 – autos virtuais de primeiro grau), em decorrência de encontrar-se em local incerto, conforme lavrou-se na certidão de fls. 66-67. Realizada a citação editalícia e certificado o decurso prazo (fl. 120 – autos virtuais de primeiro grau), o Recorrente apresentou resposta às fls. 132-137, porém, se fez ausente com o seu Advogado à assentada instrutória, mesmo tendo sido intimados. Ao compulsar os autos processuais de primeiro grau, consta-se, irrefutavelmente, por todo o enredo delineado, que a citação por edital preservou o direito ao contraditório e à ampla defesa do Recorrente, considerando a participação ativa do seu Advogado em todos os atos processuais, portanto, válido o ato citatório na forma editalícia. Neste caminhar, rejeita-se o pleito de reconhecimento da ausência de citação do Recorrente. II.II – PLEITO PELA IMPRONÚNCIA NA FORMA DO ART. 414 CPPB PARA O RECONHECIMENTO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRIMEIRA ETAPA DO TRIBUNAL DO JÚRI QUE EXIGE APENAS ELEMENTOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS DA MATERIALIDADE E

INDÍCIOS DE AUTORIA. DECISÃO DE PRONÚNCIA QUE SE SUSTENTA. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES PRESCRITAS NOS ARTIGOS 413 E 415, AMBOS DA LEI PROCESSUAL PENAL BRASILEIRA. IMPROVIMENTO. Em suas razões recursais, o Recorrente alega que a inexistem elementos de convicção suficientes que possam apontar, com clareza, a autoria delitiva. Arguiu, ainda, que a decisão de pronúncia pautou-se, exclusivamente, em depoimentos de testemunhas que não presenciaram o fato, e que o Direito Penal Brasileiro não acolhe o famigerado testemunho do “ouvir dizer”. Veja-se: “Eminente Julgadores, o que consta nos autos é a decisão de pronúncia do acusado, fundada exclusivamente em depoimentos de testemunhas que não presenciaram o caso, apenas reproduziram boatos de terceiros e suposições de quem seria o agente do delito. Faz-se mister expor que o direito penal brasileiro não acolhe o hearsay testimony, a famigerada testemunha do “ouvi dizer”, entendendo o risco enorme em que pese o valor incerto dessas palavras. (...) No caso em tela, não há como desconsiderar o fato de que nenhuma das testemunhas presenciarem a prática do delito, apesar de apontar Jeremias como autor deste sem quaisquer evidências, com elementos ínfimos e dúbios, que não sustentam a pronúncia ao indicar a autoria do acusado no crime. O mérito da pronúncia exige a presença de indícios suficientes e concretos para justificar uma devida apreciação ao Tribunal do Júri, o princípio do in dubio pro societate deve ser visto com cautela e não pode ser feito com convicções, frágeis e meros indícios, diante a proteção das garantias constitucionais e supraconstitucionais, da prática da infração penal. O testemunho de “ouvir dizer” não serve como elemento de prova, pois não a constitui. Por não ter presenciado os fatos, esse testemunho perde sua credibilidade, já que o depoente não sabe afirmar o que efetivamente ocorreu, tendo se baseado em suspeitas e depoimentos de terceiros para suas declarações, permanecendo as dúvidas”. (sic) Argumentou, nesse caminho, “que não foram produzidas provas críveis acerca da responsabilidade penal do Recorrente, contentando-se com mera elucubrações e deixando-se de produzir outras provas, muito embora perfeitamente possíveis de fazê-las”. (sic) Sustentou, assim, que diante da fragilidade da prova produzida, merece ser a decisão a quo reformada, com a consequente impronúncia do Recorrente, nos termos do art. 414 do Código de Processo Penal. Nas contrarrazões de recurso, o Ministério Público asseverou que: “Extraí-se a materialidade a partir dos relatos das testemunhas, tanto na fase investigatória, quanto em juízo e pelas próprias vítimas, onde se observa que foram atingidas por disparos de arma de fogo, não vindo a óbito por circunstâncias alheias a vontade do recorrente. (...) Com efeito, todos esses depoimentos colhidos durante a fase de inquérito policial foram ratificados no curso da ação penal, na audiência de instrução, tendo sido ouvidas as testemunhas em fls. 193 e , em fls. 193, todos policiais civis. De igual sorte, conforme já destacado, as vítimas (fls. 195) e (fls. 196) apresentaram depoimentos coerentes, harmônicos com aqueles produzidos no inquérito. Dessa maneira, apesar do teor do ofício de fls. 84, noticiando o DPT – Departamento de Polícia Técnica a ausência de laudos periciais relativos as guias expedidas em favor das vítimas alvejadas e , impõe o reconhecimento da materialidade por outras provas, notadamente a testemunhal. Embora seja a hipótese de crime que a doutrina classifica como crime não transeunte (delito de fato permanente ou delicta facti permantis), que são aqueles que deixam vestígios materiais e, por essa razão, devem ser submetidos a prova pericial, conforme dispõe o art. 158 do CPP, nada impede que a materialidade da infração seja comprovada por prova testemunha, ex vi, do

art. 167 do CPP: Art. 167. Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta. No sentido de que, nos termos do art. 167 do CPP, a prova testemunhal pode suprir a falta do exame de corpo de delito, caso desaparecidos os vestígios, in casu, desaparecimento do cadáver da vítima: STJ, 6ª Turma, HC, 170.507/SP, Rel. Min. , j. 16/02/2012. Para o STJ, a ausência de apreensão da droga não torna a conduta atípica se existirem outros elementos de prova aptos a comprovarem o crime de tráfico. Por isso, se a denúncia estiver amparada em provas obtidas pelas investigações, dentre elas a quebra de sigilo telefônico, que são meios hábeis para comprovar a materialidade do delito perante a falta de droga, haverá justa causa para o início do processo penal: STJ, 6ª Turma, HC 131.455/MT, Rel. Min. , j. 02/08/2012. (...) Em relação aos INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA, restaram sobejamente demonstrados nos autos, visto que as vítimas conseguiram sobreviver ao atentado e tanto na fase policial e, especialmente, na fase judicial, imputaram aos acusados os crimes...". (sic) Em verdade, a decisão de pronúncia está calcada em todo material que se constituiu no processo, sobretudo, alinhando a análise dos elementos informativos, bem como, aqueles que se submeteram ao crivo do contraditório. Nesse aspecto, não há de se afirmar que a decisão de pronúncia pautou-se, unicamente, no depoimento das testemunhas que "ouviram dizer" sobre o fato criminoso. Ao compulsar os autos, notadamente o depoimento da Vítima , pode-se constatar que esta afirma, de forma categórica, ser o Recorrente um dos agentes dos disparos que alvejaram e (00:03:44 – PJE Mídias – audiência de instrução da primeira fase do júri). Veja-se: "que viu , MARRENTO, OTAVINHO e PAPI; que DA MOCHILA (Recorrente) também estava; que também estava; que DA PENHA também estava; que eles estavam dentro do mato, mas deu para ver devido ao refletor da luz; que não foi baleado porque correu, que os réus estava em fileira como uma corrente; que os outros dois foram baleados; que e seu irmão foram baleados; que foi atingido na boca". (sic) Já do depoimento da Vítima , esta confirmou que: "...que eles saíram correndo pela comunidade; que todos da comunidade deram para ver; que a comunidade conhece eles; que falou que , MARRENTO, DA PENHA E DA MOCHILA (Recorrente) (...); que não sabe o nome de ; que foi baleado com dois tiros nas costas e foi baleado na boca; que usa uma bolsa de colostomia; (...) que já tem três anos que foi baleado; que não se envolvia; que era apenas usuário de drogas; (...) que primeiro chamaram ; que quando olhou já foram os tiros; que empurrou as meninas; que quando deu uma passado levou os tiros; que só viu os tiros passando; que se arrastou e ficou escondido; que nessa hora a sua família subiu e o levou para o hospital; que a motivação foi guerra de tráfico de Bairro; que um não pode subir na Comunidade dos outros; que eles chegaram lá para pegar uns carinhas, mas que os viram lá e já chegaram atirando; que eles acharam que nós tínhamos envolvimento com o pessoal de cá; (...) que foi disputa de território (...) que não viu nenhum deles, mas a população viu; que ficou sabendo que era eles; que antes disso eles diziam que tinham envolvimento com eles; que eles suspeitavam que o declarante era amigo do rival (...)". Nesse norte, não se trata, tão somente, de informações prestadas por "testemunhas de ouvir dizer", como tenta fazer crer o Recorrente, mas sim, de uma afirmação peremptória da própria Vítima – –, ao ter identificado a figura do Insurgente como sendo um dos autores da tentativa de homicídio. Assim, a prova levada a juízo, qual seja, a confirmação de , ao afirmar ser o Recorrente um dos autores dos disparos que vitimaram e , compõe indício mínimo de autoria ou participação, capaz

de escorar a decisão de pronúncia. Por essa esteira cognitiva, é o farol jurisprudencial da Corte Cidadã: HABEAS CORPUS Nº 625814 – CE (2020/0298905–7) DECISÃO Trata-se de habeas corpus com pedido liminar impetrado em favor de apontando como ato coator acórdão prolatado pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ (Recurso em Sentido Estrito n. 0416863–72.2010.8.06.0001). Consta dos autos que o paciente encontra-se preso preventivamente e foi pronunciado "como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, I, do CP [homicídio qualificado], em concurso com o crime conexo previsto no art. 244–B, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente [corrupção de menores]" – e–STJ fl. 101. Irresignada, a defesa interpôs recurso no Tribunal de origem. Contudo, a Corte estadual negou-lhe provimento em acórdão assim ementado (e–STJ fl. 115): PENAL. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CORRUPÇÃO DE MENOR. PRONÚNCIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. APRECIACÃO EM CONJUNTO COM AS PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. INDÍCIOS DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE AFERIDOS ADEQUADAMENTE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (...) "conforme iterativa jurisprudência dessa Corte Superior, ao contrário do que se exige para a sentença condenatória, a sentença de pronúncia não requer prova cabal de autoria, bastando meros indícios", prevalecendo nesta Corte o entendimento segundo o qual "é possível admitir a pronúncia do acusado com base em indícios derivados do inquérito policial, sem que isso represente afronta ao art. 155 do CPP (HC n. 402.042/RS, Rel. Ministro , 5ª T., DJe 30/10/2017)" (AgRg no AREsp 1.609.833/RS, relator Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2020, DJe 16/10/2020), desde que não exclusivamente, o que, ao que se tem da decisão de pronúncia, não ocorreu. No mais, a via do habeas corpus, como é cediço, demanda prova pré-constituída das alegações e ilegalidade flagrante passível de ser aferida sem a necessidade de revolvimento de fatos e provas produzidas. Nesse sentido, a via eleita não é adequada para incursionar no espectro fático-probatório dos autos a fim de infirmar o depoimento prestado pelas testemunhas, tal como pretendido pela defesa, pela limitação de sua cognição. Não vislumbro, portanto, o alegado constrangimento ilegal. Ante o exposto, denego a ordem. Publique-se. Intimem-se. Brasília, 23 de agosto de 2021. Ministro Relator (STJ – HC: 625814 CE 2020/0298905–7, Relator: Ministro , Data de Publicação: DJ 25/08/2021) Ademais, necessário ainda observar que a Vítima – – faz uso de bolsa de colostomia (fls. 219 e 229 – autos virtuais de primeiro grau), em decorrência dos disparos de arma de fogo sofridos, que segundo informações de populares e ratificadas pela Vítima Geremias, foram efetuados por: PAPI, MARRENTO, DA PENHA, DA MOCHILA (Recorrente) e JUCA (00:02:39 – PJE Mídias – audiência de instrução da primeira fase do júri). Assim, contrapondo a linha intelectual do Recorrente, na forma que dispõe o art. 413 CPPB, o Magistrado a quo, fundamentadamente, pronunciou o Insurgente. Nesta esteira, cumpre asseverar que ao julgador da fase sumariante no rito processual do júri, restringe-se, somente, à apreciação prelibatória, pois, presentes os requisitos do art. 413 da Lei Adjetiva Penal Brasileira, o processo penal. Nesse panorama, outra possibilidade não há, senão a rejeição do pleito pelo reconhecimento da insuficiência de provas na decisão de pronúncia. II.III – DO DECOTE DAS QUALIFICADORAS Ao pugnar pelo afastamento das qualificadoras previstas no art. 121, § 2º, incisos I e IV, do CPB; o Recorrente aduziu que: "A qualificadora do motivo torpe, imputada durante a sentença, não encontra respaldo com os elementos colhidos na fase processual, visto que não há um único indício a

corroborar que o acusado tenha matado as vítimas, motivado por desentendimento por dívidas e acertos de drogas. A justificativa para a qualificadora do motivo torpe é sustentada com a hipótese de que o acusado teria matado a vítima em face de dívidas e acertos de drogas. Mais uma vez, essa denúncia se faz por meio de conjecturas e depoimentos não comprovados, já que ninguém presenciou o momento do fato e essa suposição não pode ser suficientes para justificar a imputação da aludida qualificadora. É sabido que 'torpe' é o motivo que afeta de forma profunda e grave o sentimento ético e social da sociedade, sendo, portanto, repugnante, abjeto, vil, indigno, que repugna à consciência do homem médio. (...) Outrossim, quanto ao meio que impossibilitou a defesa da vítima, aduz a acusação sua presença. Porém, em momento algum essa hipótese foi confirmada, é mais uma suposição baseada em ilações de testemunhas de ouvir dizer. Não se pode elastecer conceitos e regras do direito penal sob o pretense argumento-verdadeiro imperativo categórico – de se fazer justiça. É, verdadeiramente, um paradoxo! Pretende-se punir além do que prevê a lei (violando, pois, o direito), sob o débil argumento de se fazer 'justiça' (quando, na verdade, o que é feito é vingança). (...) É notório que tal qualificadora traz um modo insidioso da atividade executiva do crime, que obsta a defesa da vítima, comprometendo total ou parcialmente seu potencial defensivo, o que não foi comprovado nos autos. Tratam-se de qualificadoras manifestamente improcedentes, visto que se quer um indício concreto foi acostado aos autos, capazes de justificar manutenção das qualificadoras". (sic) O Ministério Público, por sua vez, ao rechaçar a tese de afastamento das qualificadoras sustentada pelo Recorrente, arguiu que: "Quanto a alegada ausência de subsídios para a qualificadora do motivo torpe, também não merece guarida. B.1) Consoante exposto na denúncia e das declarações prestadas na Delegacia de Polícia e confirmadas em Juízo, a motivação do crime teria decorrido da disputa pelo tráfico de drogas na Localidade da Mangaba – Morro de São Paulo, sendo que as vítimas não teriam aceitado um "convite" feito por "DA PENHA", líder da facção criminosa, para também fazer parte do grupo criminoso, praticando homicídios e tráfico de drogas na localidade, caracterizando, a princípio, o motivo torpe, repugnante. Por outro lado, ainda que houvesse controvérsia sobre a aplicação da qualificadora – motivo torpe –, esta deve ser apreciada no caso concreto pelo Tribunal do Júri, em observância ao princípio do Juiz natural. Por meio dos depoimentos colhidos, percebe-se que as vítimas estavam amarrando um animal, distraídas, momento em que foram surpreendidos com vários disparos. Que eram mais de 04 (quatro) agentes, todos armados e estavam escondidos no matagal; que as vítimas foram surpreendidas e estavam desarmadas". (sic) Como preconizou-se na decisão de pronúncia, o Magistrado, de forma bastante acertada, fundamentou a manutenção das qualificadoras dos incisos I e IV, do art. 121, § 2º, do Código Penal Brasileiro. Na decisão ora guerreada, o Magistrado de Primeiro Grau sedimentou que: "DAS QUALIFICADORAS No que concerne às qualificadoras insertas no art. 121, § 2º, do CP, impende destacar que tais circunstâncias somente poderiam ser afastadas na pronúncia quando fossem claramente inexistentes, caso contrário deverão ser apreciadas pelo Júri, nos termos do art. 413, § 1º do CPP. Motivo torpe – Vingança À análise dos autos, admissível a qualificadora expressa no inciso I do art. 121, § 2º, do CP – motivo torpe, definida pelo autor : 'Torpe é o motivo abjeto que causa repugnância, nojo, sensação de repulsa pelo fato praticado pelo agente.' Conforme se extrai da denúncia e das declarações prestadas na Delegacia de Polícia e confirmadas em Juízo, a

motivação do crime teria decorrido da disputa pelo tráfico de drogas na Localidade da Mangaba – Morro de São Paulo, sendo que as vítimas não teriam aceitado um "convite" feito por "DA PENHA", líder da facção criminosa, para também fazer parte do grupo criminoso, praticando homicídios e tráfico de drogas na localidade, caracterizando, a princípio, o motivo torpe, repugnante. Por outro lado, ainda que houvesse controvérsia sobre a aplicação da qualificadora – motivo torpe –, esta deve ser apreciada no caso concreto pelo Tribunal do Júri, em observância ao princípio do Juiz natural. Esse foi o entendimento proferido no recente acórdão pelo STF, vejamos a ementa: HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO. CIUME. MOTIVO FÚTIL. QUALIFICADORA ADMITIDA NA PRONÚNCIA. EXCLUSÃO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA DETERMINAR SUA INCLUSÃO. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA. I – A jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que apenas a qualificadora manifestamente improcedente deve ser excluída da pronúncia, o que não acontece na hipótese dos autos. II – De todo modo, a análise da existência ou não da qualificadora do motivo fútil deve ser feita pelo Tribunal do Júri, que é o juiz natural da causa. Precedentes. III – Ordem denegada. (STF – HC: 107090 RJ , Relator: Min. , Data de Julgamento: 18/06/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: Dje-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013) (Grifo nosso) B.2) Da qualificadora – recurso que impossibilitou a defesa das vítimas (art. 121, § 2º, IV do CP)– Emendatio Libelli (art. 383 c/c art. 418 do CPP). Verifica-se, ainda, a possibilidade de aplicação de uma qualificadora quanto ao emprego de recurso que dificultou a defesa dos ofendidos/surpresa (art. 121, § 2º, IV, do CP), em todos os crimes de tentativa de homicídio, razão pela qual deve ser suscitada neste momento, nos termos do art. 413, § 1º do CPP. Embora o Ministério Público não tenha requerido expressamente a aplicação de tal qualificadora, narrou na denúncia que: ‘Segundo restou apurado, as vítimas se dirigiam em direção ao matagal com a finalidade de buscar um animal, quando, em frente à residência de , na localidade supracitada, escutaram ser chamado, momento este que foram alvejados por disparos realizados pelos réus.’ Por meio dos depoimentos colhidos, percebe-se que as vítimas estavam amarrando um animal, distraídas, momento em que foram surpreendidos com vários disparos. Que eram mais de 04 (quatro) agentes, todos armados e estavam escondidos no matagal; que as vítimas foram surpreendidas e estavam desarmadas. Ademais, foram deflagrados dezenas de projéteis de arma de fogo contra as vítimas. Assim, restaram demonstrados indícios de que todas as vítimas foram surpreendidas e atingidas por disparos, de inopino, e tal deve ser apreciação pelo juiz natural da causa”. (sic) Neste passo cognitivo, oportuna é a lição do celebrado Professor : “Prevalece, todavia, o entendimento de que, em situações excepcionais, e desde que demonstrada a inconsistência e excesso da acusação, é possível a exclusão de determinada qualificadora da pronúncia. Nas palavras do STJ, ‘as qualificadoras só podem ser excluídas em casos excepcionalíssimos, quando, de forma incontroversa, mostrarem-se absolutamente improcedentes, sem qualquer apoio nos autos’ Portanto, diante de denúncia pela prática de homicídio qualificado (art. 121, § 2º, IV, do CP), não cabe ao juiz sumariante afastar a qualificadora do meio que impossibilitou a defesa da vítima sob o fundamento de que a mera superioridade numérica daqueles em relação à vítima não constitui motivo suficiente para incidir a majorante, pois, havendo dúvidas acerca da existência de tal qualificadora, a questão deve ser submetida ao conselho de sentença, juízo natural para o julgamento dos crimes dolosos contra a



vida.” (grifos não originais) (Manual de Processo Penal: Volume Único, 10ª ed. Revista, ampliada e atualizada. Editora JusPODIVM, São Paulo, 2021, pág. 1267) Em consonância com a doutrina trazida alhures, também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INCONFORMIDADE DEFENSIVA. CRIMES DOLOSOS E CULPOSOS CONTRA A PESSOA. PRONÚNCIA. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO (ART. 121, 2º, INCISOS V E VII, C/C ART. 14, INCISO II, DO CP) E TRIPLO HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO (ARTIGO 121, § 2º, INCISOS III, IV E V, TODOS DO CP). PROVA DA EXISTÊNCIA DO FATO E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. PRONÚNCIA MANTIDA. (...) QUALIFICADORAS. Havendo indicação, ainda que mínima, de elementos nos autos que corroboram a imputação das qualificadoras questionadas, não cabe ao Juízo primevo recortá-las na pronúncia, a menos que sejam manifestamente insubsistentes às provas dos autos. No caso em exame, afora a qualificadora do 121, § 2º, inciso V, do Código Penal, descrita no primeiro fato e a do artigo 121, § 2º, inciso III, do Código Penal, constante do segundo fato delituoso, há elementos suficientes que permitem a manutenção das demais qualificadoras descritas na inicial acusatória. (...) PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA IMPUGNADOS. SÚMULA N. 182 DO STJ. AFASTAMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO FÚTIL. CIÚMES. RECURSO DIFICULTADOR DA DEFESA DA VÍTIMA. EXCLUSÃO DAS MAJORANTES NA PRONÚNCIA. POSSIBILIDADE SOMENTE NOS CASOS DE MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. MATÉRIA DE FATO. SÚMULA N. 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Afasta-se a incidência da Súmula n. 182 do STJ se a parte impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada. 2. A exclusão das qualificadoras na decisão de pronúncia somente é possível se manifestamente improcedentes, sob pena de ofensa ao princípio da soberania dos veredictos. 3. Em recurso especial, a exclusão das qualificadoras reconhecidas pelas instâncias ordinárias com base na análise das provas dos autos é incabível em razão do óbice da Súmula n. 7 do STJ. 4. Cabe ao tribunal do júri, considerando as circunstâncias do caso concreto, decidir se o ciúme pode qualificar o crime de homicídio e ainda se caracteriza motivo fútil ou torpe. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1791170/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2021, DJe 28/05/2021) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUSTENTAÇÃO ORAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. HOMICÍDIO. QUALIFICADORA DO MOTIVO FÚTIL. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. [...] 2. A Constituição Federal determinou ao Tribunal do Júri a competência para julgar crimes dolosos contra a vida e a soberania de seus veredictos. No delito de homicídio, a exclusão de qualificadoras na decisão de pronúncia somente é cabível quando manifestamente improcedente ou descabida. 3. A mera existência de discussão anterior ao cometimento do delito, por si só, não é suficiente para retirar da competência do conselho de sentença a decisão acerca do conhecimento do motivo fútil ao caso concreto. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Resp 1424599/PR, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 03/11/2014.) Sobre o tema discutido nos presentes autos, destaco que a possibilidade de coexistência das qualificadoras previstas nos incisos V e VI já foi reconhecida no julgamento do Resp 1861347, com base nos seguintes fundamentos: Portanto, por vigorar nesta fase o princípio in dubio pro societate, somente é autorizado ao julgador afastar as qualificadoras contidas na denúncia caso seja estreme de dúvidas a sua configuração. Ou seja, não havendo certeza, a questão – referente a incidência ou não da qualificadora – deve ser dirimida pelo Conselho de Sentença. (grifos

aditados) (STJ – Resp: 1943084 RS 2021/0179155–9, Relator: Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Publicação: DJ 05/08/2021) Sedimentou-se, também, nesta concepção, a jurisprudência do Pretório Excelso. Veja-se: As qualificadoras do crime de homicídio só podem ser afastadas pela sentença de pronúncia quando totalmente divorciadas do conjunto fático-probatório dos atos, sob pena de usurpar-se a competência do juiz natural, qual seja, o Tribunal do Júri. Precedentes”. (HC 97230/RN, 1.ª T.,j. 17.11.2009, v.u., rel. ). (grifo não original) Nesse diapasão, não assiste razão ao Recorrente, visto que, conforme ensinamentos doutrinário e jurisprudencial alhures, “as qualificadoras só podem ser excluídas em casos excepcionalíssimos, quando, de forma incontroversa, mostrarem-se absolutamente improcedentes, sem qualquer apoio nos autos”. CONCLUSÃO Diante do quanto exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO, mantendo-se, em todos os seus termos, a decisão de pronúncia na forma capitulada no art. 121, § 2º, incisos I e VI, c/c art. 14, inciso II, c/c art. 70, todos do Código Penal Brasileiro. O presente acórdão tem força de ofício. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador RELATOR