

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502958-09.2018.8.05.0113 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Alisson Borges Pereira Advogado (s): DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATOR: DES. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA ACORDÃO EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – SENTENÇA QUE, COM BASE EM DELIBERAÇÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI, CONDENOU O RECORRENTE CONSIDERANDO-O INCURSO NO 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL. (HOMICÍDIO QUALIFICADO PELA TORPEZA). APELO DEFENSIVO, REQUERENDO NOVO JULGAMENTO. DECISÃO SUPOSTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. ARTIGO 593, § 3º, CPP. REFORMA DA DOSIMETRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. SOBERANIA DOS VEREDITOS. RECONHECIMENTO DO RÉU. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 226, CPP. CONJUNTO PROBATÓRIO COESO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO, ÚNICAMENTE PARA EXCLUIR UMA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL, REDIMENSIONANDO A PENA IMPOSTA. I – Decisão do Tribunal do Júri considerando o Réu incurso nas sanções do art. 121, § 2º, incisos I e IV, e § 4º todos do Código Penal, pela prática de crime de homicídio qualificado, sendo-lhe fixada, por esse delito, pena total definitiva de 24 (vinte e quatro) anos de reclusão em regime inicialmente fechado. II – Recurso Defensivo, onde o Apelante a defesa do Apelante requer um novo julgamento alegando que a decisão foi contrária as provas dos autos, com respaldo no art. 593, III, alínea 'd', do CPP. De forma subsidiária, requer a reforma da pena estabelecida para o apelante. III – Parecer da Procuradoria pelo provimento parcial do Apelo, com redução da basilar. IV – Entende-se que não houve nulidade no ato de reconhecimento, sendo respeitada forma estabelecida no artigo 226 do Código de Ritos Penais. Ademais, a condenação não foi baseada apenas no reconhecimento realizado na fase de investigação, como mencionado pela Defesa, mas pelo robusto acervo probatório coligido aos autos. Daí por que não há que se falar em qualquer vício ou irregularidade capaz de inquinar a decisão do Tribunal do Júri de nulidade. A depoente Jayne Carvalho Reis já conhecia o acusado anteriormente à prática do homicídio e, durante o seu depoimento, em acréscimo ao reconhecimento pessoal anteriormente realizado, apontou-o como autor da infração penal. Assim, foi capaz de individualizar o responsável pelo crime, sendo despiciendo instaurar o procedimento previsto no art. 226, do CPP. IV – Constata-se que a materialidade e a autoria delitivas são fatos incontroversos, principalmente em razão dos depoimentos das testemunhas, laudo de exame de pericial de fls. 86/87 e laudo de exame de necrópsia fls. 104/106. V – A Decisão do Conselho de Sentença mostrou-se absolutamente compatível com a verdade carreada aos autos, não carecendo de nenhuma reforma pelo que merece ser mantida integralmente, por ser de direito e justiça. VI – Na realização da dosimetria, a fundamentação utilizada pela douta magistrada para negatar a diretriz da culpabilidade não se mostrou adequada, não se verificando na conduta praticada pelo agente um plus de reprovabilidade que justifique a negatização da culpabilidade, de modo que a respectiva diretriz deve ser decotada. VII – RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO para excluir a valoração negativa da culpabilidade, redimensionando a reprimenda imposta, mantendo-se o Decisum em seus demais aspectos. A C Ó R D A O Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0502958-09.2018.8.05.0113, provenientes da Comarca de Itabuna/BA, figurando como Apelante: ALISSON BORGES PEREIRA e, Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para

REDIMENSIONAR A REPRIMENDA IMPOSTA, nos termos do voto condutor. E assim o fazem pelas razões a seguir expendidas. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 2 de Maio de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502958-09.2018.8.05.0113 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Alisson Borges Pereira APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATOR: DES. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA RELATÓRIO Trata-se em verdade de recurso de APELAÇÃO CRIMINAL, interposto por ALISSON BORGES PEREIRA, irresignado com a respeitável sentença condenatória de fls. 801/806, proferida pelo MM. Juiz da Vara do Tribunal do Júri da Comarca de Itabuna/BA, que o condenou à pena definitiva de 24 (vinte e quatro) anos de reclusão em regime inicialmente fechado, pelo delito previsto no artigo 121, § 2º, incisos I e IV, e § 4º todos do Código Penal. (Homicídio qualificado pela torpeza). Nas razões recursais (ID 35534411), a defesa do Apelante pugna pela realização de um novo julgamento alegando que a decisão foi contrária as provas dos autos, com respaldo no art. 593, III, alínea 'd', do CPP. De forma subsidiária, requer a reforma da pena estabelecida para o apelante. Em sede de contrarrazões (ID 3553417), o Ministério Público pugna pelo desprovemento do recurso para que seja mantida a sentença integralmente. Opinativo Ministerial (ID 37657815), manifestando-se pelo CONHECIMENTO e PARCIAL PROVIMENTO do recurso de apelação aviado, tão somente para redimensionar a pena-base, mantendo-se o Decisum em seus termos remanescentes. Salvador/BA, 17 de abril de 2023. Des. Pedro Augusto Costa Guerra – 1ª Câmara Criminal – 2ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502958-09.2018.8.05.0113 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Alisson Borges Pereira Advogado (s): DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA RELATOR: DES. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA VOTO Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso. No que se refere ao mérito, o pleito recursal defende a anulação do Júri e feitura de novo julgamento, alegando que “a partir de uma brevíssima análise dos fólios, deduz-se, a par de qualquer dúvida, que o único suposto lastro indiciário de autoria, em desfavor do ora Apelante, decorreu de um ABSOLUTAMENTE NULO reconhecimento pessoal operado por uma testemunha.” Entretanto, as provas constantes dos autos foram subsistentes o bastante para incriminar o Apelante por homicídio duplamente qualificado, não havendo nenhuma dúvida quanto à autoria e materialidade delitiva. O Apelante foi condenado pela prática do crime capitulado no art. 121, § 2º, I e IV, e § 4º, do Código Penal, pelo fato de: “em 21 de agosto de 2017, por volta das 17h00min, na Rua São Sebastião, nº 739, na cidade de Itabuna/BA, acompanhado de um indivíduo menor de idade, Alisson Borges Pereira deflagrou diversos tiros de arma de fogo contra a vítima Maikely Santos de Oliveira, que em razão dos ferimentos veio a óbito”. No que tange ao argumento levantado pela Defesa, acerca do reconhecimento pessoal operado pela testemunha ser absolutamente nulo, não merece razão à Defesa, não havendo que se falar em qualquer nulidade processual. Neste ponto, alega o Apelante que houve violação ao art. 226, inciso II, do Código de Processo Penal, porque fora apresentada uma única foto do ora Apelante, do seu prontuário do Conjunto Penal de Itabuna/BA, já o reputando como uma pessoa suspeita da prática delitiva. Todavia, entende-se que não houve nulidade no ato de reconhecimento, sendo respeitada forma

estabelecida no artigo 226 do Código de Ritos Penais. Ademais, a condenação não foi baseada apenas no reconhecimento realizado na fase de investigação, como mencionado pela Defesa mas pelo robusto acervo probatório coligido aos autos. Daí por que não há que se falar em qualquer vício ou irregularidade capaz de inquinar a decisão do Tribunal do Júri de nulidade. A depoente Jayne Carvalho Reis já conhecia o acusado anteriormente à prática do homicídio e, durante o seu depoimento, em acréscimo ao reconhecimento pessoal anteriormente realizado, apontou-o como autor da infração penal. Assim, foi capaz de individualizar o responsável pelo crime, sendo despiciendo instaurar o procedimento previsto no art. 226, do CPP. Nesta linha de entendimento: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. LATROCÍNIO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. OFENSA AO ART. 226 DO CPP. INEXISTÊNCIA. AUTORIA DELITIVA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA IDÔNEOS E INDEPENDENTES DO ATO VICIADO. ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. 1. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é possível a utilização das provas colhidas durante a fase inquisitiva – reconhecimento fotográfico – para embasar a condenação, desde que corroboradas por outras provas colhidas em Juízo – depoimentos e apreensão de parte do produto do roubo na residência do réu, nos termos do art. 155 do Código de Processo Penal" (AgRg no HC n. 633.659/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 2/3/2021, DJe 5/3/2021). 2. Hipótese em que o reconhecimento fotográfico pelas vítimas, além de não ter violado o art. 226 do CPP, não constituiu o único elemento de prova, sendo, na realidade, apenas um dentre os vários elementos independentes do reconhecimento tido por viciado. 3. Além disso, a pretensa revisão do julgado, com vistas à absolvição do recorrente, não se coaduna com a estreita via do habeas corpus, dada a necessidade de profundo reexame de fatos e provas. 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AgRg no HC n. 706.363/RJ, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 21/3/2023, DJe de 24/3/2023.) Compulsando o in folio, constata-se que a materialidade e a autoria delitivas são fatos incontroversos, principalmente em razão dos depoimentos das testemunhas, laudo de exame de pericial de fls. 86/87 e laudo de exame de necrópsia fls. 104/106. A testemunha Jayne Carvalho Reis narrou na fase processual, fls. 315/316: "Que no dia da morte de Maikely estava em sua companhia, pois havia saído para comprar uma lâmpada para a sua avó, momento em que a viu, e sua prima a seguiu; que estava indo na mercearia comprar uma lâmpada; que não notaram nada diferente no ambiente; que estavam na mercearia e ela foi e falou: 'Jai, é Nego Ali?', ao que respondeu que era sim, quando ele desceu da moto e disparou os tiros em Maikely, que jogou a depoente em sua frente; Que antes dos disparos ela disse: 'Oh Jai, deixa me matarem não', enquanto colocou sua prima em sua frente para se proteger, mas não teve como reagir; que chegou a reconhecer o indivíduo que realizou os disparos como Nego Ali, já o conhecia de vista e já sabia quem ele era; Que Nego Ali é a pessoa de nome Alisson e que andava nas redondezas do local onde a depoente mora; Que o indivíduo que estava pilotando a moto já faleceu, seu nome era Isaac; Que Nego Ali estava de capacete e o reconheceu por causa do rosto; Que ele não chegou a falar nada para a depoente e sua prima, se aproximou e efetivou os disparos, mas deu tempo dela correr; Que não escutou quantos disparos foram, pois saiu correndo sem olhar para trás; Que Maikely vinha falando que tinha vontade de ver sua mãe, mas não podia ir no seu Bairro, pois Nego Ali e os meninos ficavam a ameaçando; que todos faziam ameaças à

vítima, porém citando o nome de Nego Ali; Que a vítima não podia frequentar a Rua do Mel, que a vítima tinha um problema na cabeça, porque avisavam, davam conselhos a ela, sem que escutasse, a qual era teimosa; Que só andava com membros de facções, mas não vendia, e depois começou a usar drogas; Que foi proibida de frequentar um lugar porque era dominado por facção rival à do Bairro que morava; Que ela tinha uma prima minha, que sempre comentava acerca das ameaças; Que não teve dúvidas de que era Nego Ali descendo da moto, pois já o conhecia de vista, e realizou seu reconhecimento na delegacia; Que Nego Ali pertencia à facção 'Tudo 2'; Que não recebeu recados do próprio Nego Ali; Que a vítima falava com a ex-mulher de Nego Ali, tendo aproximação com ela; Que nunca ouviu falar de Rodrigo de Jesus nem João Victor dos Santos; Que no dia do fato tinha o dono da mercearia e mais duas pessoas, que presenciaram os fatos; que já tinha entrado na mercearia e já estavam saindo, quando sua prima falou: 'Oh Jai, é Nego Ali?'; que a vítima jogou a depoente em sua frente, segurando-a no ombro, mas conseguiu se desvencilhar da mão dela e sair correndo". Crispim Carvalho Santos, na fase processual, fls. 341/342: "Que não tinha conhecimento de Maikelly ter envolvimento com crime; que Maikelly já foi ao Fórum por causa das meninas com quem andava, que eram do mundo errado; que Jayne também é minha sobrinha; que Alisson, nego Alisson foi quem praticou o crime, foi o que comentaram; que minha sobrinha foi quem falou para mim, Jayne; que ela estava junto com Maikelly; que nego Ale era vizinho da gente lá; que eu já o conhecia; que ela não me falou como reconheceu ele; que reconheço na imagem da tela o nego Ale; que não recebi ameaças depois; que Jayne foi ameaçada através de Eufrásio, vulgo pipo, que morreu; que a arma de fogo usada era de pipo; que minha mãe contou que a arma seria de Eufrásio; que a arma foi devolvida a Eufrásio; que Maikelly estava proibida de frequentar determinado bairro; que nego Ali não queria ela no bairro; que Maikelly andava com as meninas só, mas não integrava facção criminosa; que não conheço Rodrigo de Jesus; que Jayne me contou que recebeu ameaça; que Maikelly conhecia nego ale, eles eram vizinhos; que eles não tinham rivalidade; que não presenciei os fatos". Desta forma, ao analisar os depoimentos das testemunhas em conjunto com as demais provas acostadas nos autos, temos certeza de que o Apelante agiu com animus necandi, tanto pelo instrumento escolhido, como pelo local das lesões. Em que pese a tese de negativa de autoria sustentada pela defesa em sede recursal, frise-se, em plenário essa tese não foi invocada pela defesa técnica, os elementos probatórios colhidos são suficientes o bastante para ratificar o veredicto dos jurados. Não há que se falar em ausência de autoria delitiva e de decisão contrária às provas dos autos quando há subsídios suficientes para condená-lo. Desse modo, o Tribunal do Júri é livre para acolher uma das teses apresentadas, tendo optado, no caso em tela, pela tese do homicídio qualificado, com suporte no conjunto probatório apresentado. É válido destacar que ao Conselho de Sentença é logrado o livre convencimento, decorrente do princípio constitucional da soberania dos vereditos – artigo 5º, inciso XXXVIII da Constituição Federal – razão pela qual suas decisões somente podem ser afastadas em hipótese restritas. O artigo 593, § 3º do Código de Processo Penal destaca que a feitura de novo Júri deve ser adotada quando o julgamento anterior for totalmente dissonante das provas contidas nos autos, o que não se verifica no caso aqui analisado. Utilizou-se do livre convencimento, portanto, ao afastar a tese defensiva e acolher a versão acusatória. Neste mesmo sentido, temos Jurisprudência: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM

RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. JÚRI. CONDENAÇÃO CONTRÁRIA A PROVA DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A quebra da soberania dos veredictos é apenas admitida em hipóteses excepcionais, em que a decisão do Júri for manifestamente dissociada do contexto probatório, hipótese em que o Tribunal de Justiça está autorizado a determinar novo julgamento. E, como é cediço, diz-se manifestamente contrária à prova dos autos a decisão que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de todo o acervo probatório. 2. Na espécie, a Corte de origem decidiu que a condenação do acusado, pelo delito do art. 121, § 2º, inciso IV, do CP, encontra amparo na prova dos autos. Assim, para alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias, no sentido da ocorrência da legítima defesa, como requer a parte recorrente, demandaria, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, providência incabível em sede de recurso especial, ante o óbice contido na Súmula n. 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.107.452/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/9/2022, DJe de 13/9/2022.) Sopesadas estas circunstâncias, a decisão do Conselho de Sentença mostrou-se absolutamente compatível com a verdade carreada aos autos, não carecendo de nenhuma reforma pelo que merece ser mantida integralmente, por ser de direito e justiça. Superada a fase de análise probatória, passo, pois, à análise da dosimetria. DOSIMETRIA DA PENA A basilar foi fixada acima do mínimo, em 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em razão do Juízo considerar desfavoráveis os vetores da culpabilidade e motivos, assim fundamentando: “[...]No acaso específico, o acusado agiu consciente e deliberadamente na prática do fato criminoso. O ato é reprovável, com elevado grau de culpa. Está demonstrada intensidade na busca do resultado, alta reprovabilidade da ação praticada, Considero intenso o elemento dolo e a medida da responsabilidade pena merece elevação da pena. [...]No caso concreto, os motivos são referentes a facções criminosas, sendo votado e reconhecido pelo Conselho de Sentença. Valoro como censurável a motivação do crime, de um substrato anti-social. Incide a pena base de 12 anos, que o caracteriza como qualificado. Na segunda fase, ausente atenuantes. Presente a agravante do artigo 61, I, CPB (Reincidência), foi elevada a pena em 1/6 (um sexto). Existe a agravante prevista no artigo 61, II, c Código Penal, reconhecido pelo Conselho de Sentença, agravada a pena base em 1/6. Presente a causa especial de aumento de pena do artigo 121, parágrafo 4º, do Código Penal, por ser o crime praticado contra menor de 14 anos (Maikelly Santos de Jesus – folha 13), rendendo o aumento em 1/3, conforme reconhecido pelo Conselho de Sentença. Inexistem causas especiais de aumento de pena, ficando a pena definitiva fixada pelo Juízo Primevo em 24 (vinte e quatro) anos de reclusão, para o delito de homicídio duplamente qualificado. Em reanálise, na esteira do Opinitivo Ministerial, verifica-se que a fundamentação utilizada pela douta magistrada para negatizar a diretriz da culpabilidade não foi adequada. Nesse particular, em relação a análise da culpabilidade, o argumento esboçado pela magistrada foi de que o réu agiu consciente e deliberadamente na prática do fato criminoso. No caso sob análise, não se verifica na conduta praticada pelo agente um plus de reprovabilidade que justifique a negatização da culpabilidade, de modo que a respectiva diretriz será decotada. Quanto aos motivos do crime o juízo a quo majorou a pena-base corretamente, visto que a prática do delito decorreu de disputas de facções criminosas. Sendo elemento que autoriza a valoração negativa da

referida circunstância judicial. Redimensiono a basilar para 12 (doze) anos e 09 (nove) meses, adotando-se os critérios aritméticos utilizados pelo Juízo de Origem. Elevada em 1/6 (um sexto), por conta da agravante da reincidência, totalizando 14 (quatorze) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias. Acrescida em 1/6 (um sexto), em razão da agravante do artigo 61, III, c, CPB, totalizada em 17 (dezessete) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias. Por fim, majorada em 1/3 referente à causa de aumento do artigo 121, § 4º, CPB, finaliza-se definitivamente em 23 (vinte e três) anos, 01 (um) mês e 19 (dezenove) dias, a ser cumprida em regime prisional inicial fechado, ex-vi do artigo 33, § 2º, a, CP. No que se refere ao pedido de afastamento da qualificadora “surpresa” (art. 61, II, ‘c’, do CP), é de se rechaçar o pedido, haja vista ter ficado claramente demonstrado que o Réu agiu de forma inesperada, dificultando a defesa da vítima. Em sendo assim, padece de substrato fático e jurídico a argumentação lançada pela defesa, não havendo razões para prover a sua pretensão apelativa. Diante do exposto, e na esteira do Opinativo Ministerial, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, redimensionando-se a reprimenda imposta, mantendo-se a sentença nos seus demais aspectos. É como voto. Salvador, ____ de _____ de 2023.

Presidente Des. PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA Relator Procurador de Justiça