

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0002702-05.2018.8.05.0120 – Comarca de Itamaraju/BA Apelante: Klaiver Mascena Oliveira Advogada: Dra. Jordana Nunes de Moraes (OAB/ES: 26.368) Advogado: Dr. Zenildo de Abreu Reis (OAB/ES: 32.076) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Caroline Maronita Stange Origem: Vara Criminal, Júri, Execuções Penais e Infância e Juventude da Comarca de Itamaraju Procuradora de Justiça: Dra. Marilene Pereira Mota Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL). PLEITO DE ANULAÇÃO DA DECISÃO DOS JURADOS E SUBMISSÃO DO SENTENCIADO A NOVO JULGAMENTO. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO É MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INALBERGAMENTO. VEREDICTO DOS JURADOS QUE ENCONTRA AMPARO NO CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO DAS QUALIFICADORAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA. DECISÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI, JUIZ NATURAL DA CAUSA, QUE ENCONTRA SUPEDÂNEO NO MANANCIAL PROBATÓRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. POSTULAÇÃO JÁ ACOLHIDA PELO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Klaiver Mascena Oliveira, inconformado com a decisão dos jurados e a sentença que o condenaram à pena privativa de liberdade de 18 (dezoito) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal. II – Extrai-se da exordial acusatória, in verbis: “Consta dos autos que, no dia 13 de julho de 2018, por volta das 17h, na Travessa Glória, n.º 176, Bairro 31 de Março, em Itamaraju/BA, o denunciado KLAIVER MASCENA OLIVEIRA, consciente e voluntariamente, efetuou diversos disparos de arma de fogo em Vanderli Santana Andrade, causando lesões que foram causa suficiente da sua morte – conforme laudo constante dos autos do inquérito policial. Conforme se apurou, o denunciado KLAIVER MASCENA OLIVEIRA, após cometer um crime de homicídio contra um desafeto que pertencia a um grupo de traficantes rival ao seu, na Cidade de Teixeira Freitas/BA, instalou-se no Bairro Marotinho na Cidade de Itamaraju/BA, onde viu a oportunidade de mercenciar drogas trazidas da cidade vizinha. Realizando um levantamento sobre os pontos de drogas no bairro, verificou que Vanderli, conhecida como 'Vovó do Pó', dominava as vendas locais. Ato contínuo, KLAIVER armou-se com um um revólver calibre 38 e se deslocou até a residência de Vanderli. Ao chegar no local e ser atendido pela vítima, pediu que ela lhe vendesse 'cocaína'. Convidado a entrar na residência, o denunciado sacou o revólver e efetuou vários disparos contra a vítima, que morreu no local. Conforme o Laudo de Exame Cadavérico, a vítima Vanderli Santana Andrade apresentou diversas lesões pelo corpo, quais sejam, perfurações na cabeça, maxilar e dedo indicador esquerdo, vindo a falecer por traumatismo crânio encefálico, devido aos disparos de arma de fogo efetuados pelo denunciado”. III – Em suas razões de inconformismo, em apertada síntese, sustenta o Apelante que a decisão dos jurados foi proferida em manifesta contrariedade à prova dos autos, inclusive, com relação às qualificadoras. Postula o Apelante, ao final, o provimento do Apelo, para que seja anulada a decisão dos jurados, submetendo-o a novo julgamento, bem como para que lhe seja concedido o benefício da justiça gratuita. IV – Sustenta a defesa que a decisão do Conselho de Sentença foi manifestamente contrária à prova dos autos. No entanto, para que a decisão seja manifestamente contrária à prova dos autos, deve ser inteiramente destituída de qualquer apoio no conjunto probatório produzido, hipótese que não se configurou. Ao Tribunal do Júri é assegurado o princípio da soberania dos veredictos (art. 5º,

inciso XXXVIII, alínea c, da Constituição Federal), de modo que seu julgamento só pode ser anulado quando representar visível afronta à prova dos autos. Desse modo, existindo, no processo, elementos de prova verossímeis em mais de um sentido, podem os jurados optar por qualquer um deles, sem que o julgamento seja considerado manifestamente contrário à prova dos autos. A respeito do tema, firmou-se orientação pacífica nos Tribunais, no sentido de que “não se pode falar em decisão contrária à prova dos autos se os jurados apreciaram os elementos probantes e firmaram seu convencimento, adotando a versão que lhes pareceu mais convincente” (RT 590/343). V – Não obstante a argumentação formulada pela defesa, depreende-se que a decisão condenatória está suficientemente embasada no contexto probatório constante no caderno processual. A materialidade e autoria delitivas encontram amparo no conjunto probatório, merecendo destaque o laudo de exame de necrópsia (Id. 31134039, Pág. 10) e os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela acusação. No caso concreto, nota-se que subsistiram teses diversas, competindo ao Conselho de Sentença optar pela vertente da prova que lhe pareceu mais crível. Conforme já exposto, a Apelação das decisões proferidas pelo Conselho de Sentença, com fundamento no inciso III, alínea d, do artigo 593, do Código de Processo Penal, só pode ser provida quando a conclusão dos jurados for integralmente divorciada do acervo probatório. Caso contrário, estar-se-ia violando a regra constitucional da soberania dos veredictos, pois ao Júri é lícito optar por uma das versões verossímeis dos autos, ainda que, na ótica da defesa, não seja a melhor, a mais justa. No caso sub oculi, a versão do órgão acusatório não se mostra isolada, mas, ao revés, ancorada em elementos probatórios constantes do feito. Assim, ao condenar o Apelante pela prática do crime de homicídio qualificado, o Conselho de Sentença agiu dentro dos parâmetros legais, no pleno exercício de sua liberdade de convicção, optando pela tese mais consentânea com a realidade dos fatos apresentados. VI – No que se refere às qualificadoras, cumpre lembrar que, por força do princípio da soberania dos veredictos, o sistema recursal previsto para os processos de competência do Tribunal do Júri é deveras peculiar, razão pela qual o juízo valorativo feito pelos juízes leigos acerca do mérito dos fatos submetidos a seu julgamento – o que inclui a existência, ou não, das qualificadoras – não pode ser substituído, de pronto, pelo Tribunal julgador da Apelação, garantindo-se, portanto, que aquela decisão somente por outra equivalente possa ser modificada. Na espécie, se os jurados reconheceram, com base nas provas carreadas nos autos e de acordo com sua íntima convicção, as qualificadoras previstas no art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal (crime praticado por motivo torpe e mediante recurso que tornou impossível a defesa da vítima), tal conclusão não pode ser afastada em sede recursal, sob pena de ofensa à soberania dos veredictos. VII – No que tange à dosimetria da pena, não merece reparo o decisio vergastado. Confirma-se trecho da sentença: “Passo, em seguida, a realizar a dosimetria da pena, segundo o critério trifásico, na forma dos artigos 59 e seguintes do CP e art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal (CF), ressaltando que uma das qualificadoras, a relativa ao motivo torpe, servirá para qualificar o delito e a outra (recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa do ofendido), será utilizada na segunda fase da dosimetria penal como circunstância agravante. Na primeira fase da dosimetria da pena, analisam-se as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP. A conduta se mostra com culpabilidade acentuada de modo a influir, negativamente, no cálculo da pena, haja vista que o réu, de acordo com as

provas dos autos, era integrante de organização criminosa dedicada à traficância, incumbido da execução do delito de homicídio de rivais do chefe dessa organização ilícita. O réu, a despeito de responder a outros processos criminais, não registra antecedentes, porquanto ainda não há, contra ele, sentença penal condenatória transitada em julgado. No que diz respeito à conduta social do acusado, que é seu comportamento no seio social, familiar e profissional, poucos elementos foram coletados a fim de comprovar eventual valoração negativa, motivo pelo qual a considero neutra. Não existem nos autos elementos suficientes para aferição da personalidade do agente, razão pela qual deixo de valorá-la. Os motivos também não interferem na dosagem da pena-base, haja vista que houve o reconhecimento da qualificadora do motivo torpe, o que representaria bis in idem sua consideração negativa nesta fase da dosimetria penal. No que diz respeito às circunstâncias do crime, também verifico que foram negativas, tendo em vista que o delito de homicídio fora perpetrado com características de execução, pois diversos disparos de arma de fogo foram efetuados contra a ofendida. No tocante às consequências, verifica-se que não se confundem com as consequências naturais tipificadoras do ilícito praticado, devendo ser analisada a maior ou menor danosidade decorrente da ação delituosa praticada, ou seja, a maior ou menor irradiação dos resultados para além do previsto pelo legislador ao fixar a pena em abstrato do crime. No caso concreto, entendo que as consequências se encontram dentro do esperado pelo tipo penal. No tocante ao comportamento da vítima, no presente caso, é neutro. Desta forma, presentes duas circunstâncias judiciais negativas, exaspero a pena-base em 2/6 (dois sextos), fixando-a em 16 (dezesseis) anos de reclusão. Por sua vez, na segunda fase da dosimetria, verifico a presença de duas circunstâncias agravantes, quais sejam: (a) ter o agente cometido o crime por meio de recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa do ofendido (art. 61, II, 'c', do CP) e (b) ter o agente cometido o delito contra pessoa maior de 60 (sessenta) anos de idade (art. 61, II, 'h', do CP) e, ainda, da circunstância atenuante da menoridade relativa, porquanto o acusado era menor de 21 (vinte e um) anos de idade na data dos fatos (art. 65, I, do CP). Assim, compenso, parcialmente, a atenuante da menoridade relativa com as precitadas agravantes, de modo que majoro a pena-base em 1/6, ficando a pena intermediária dosada em 18 (dezoito) anos e 08 (oito) meses de reclusão. Na terceira fase da dosimetria, não há causas de diminuição ou de aumento de pena, ficando o réu definitivamente condenado à pena de 18 (dezoito) anos e 08 (oito) meses de reclusão". VIII – Conforme entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça, na hipótese da existência de duas qualificadoras, uma delas pode ser utilizada para qualificar o delito e a outra pode ser valorada na segunda fase da dosimetria, se expressamente prevista no art. 61, do Código Penal (STJ, AgRg no REsp n. 1.960.560/RJ, Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022). Outrossim, cumpre lembrar que a atenuante da menoridade é preponderante. Entretanto, isso não significa que, em todas as situações em que estiver presente, obrigatoriamente, deverá haver a atenuação da pena na segunda fase da dosimetria da pena. Na hipótese em que a atenuante da menoridade concorrer com apenas uma agravante, necessariamente deverá haver a diminuição da reprimenda na segunda fase da dosimetria ou, ao menos, a compensação, como no caso da reincidência. Contudo, quando, além da menoridade, houver duas ou mais agravantes, deverá o Julgador avaliar, a partir das circunstâncias concretas do caso sob análise, se a aludida atenuante tem ou não a força

de sobrepujar as agravantes que estão em maior número, em atendimento à regra do art. 67, do Código Penal. In casu, o Juiz a quo, a partir da análise dos elementos dos autos, entendeu que, no concurso entre a atenuante da menoridade e as agravantes (crime praticado mediante recurso que impossibilitou a defesa da vítima e contra pessoa maior de 60 anos de idade), preponderavam as duas últimas, justificando o aumento da reprimenda. IX – Quanto ao pedido de concessão da justiça gratuita, da leitura da sentença, verifica-se que o Magistrado singular já acolheu o referido pleito. Confira-se: “Condeno o réu, ainda, a pagar as custas processuais, na forma do art. 804 do CPP, entretanto, defiro o pedido de gratuidade de justiça e suspendo a exigibilidade dessas verbas”. X – Parecer da Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e improvimento do Apelo. XI – APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0002702-05.2018.8.05.0120, provenientes da Comarca de Itamaraju/BA, em que figuram, como Apelante, Klaiver Mascena Oliveira, e, como 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, em conhecer e NEGAR PROVIMENTO DO APELO, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Desembargadora Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 14 de Fevereiro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0002702-05.2018.8.05.0120 – Comarca de Itamaraju/BA Apelante: Klaiver Mascena Oliveira Advogada: Dra. Jordana Nunes de Moraes (OAB/ES: 26.368) Advogado: Dr. Zenildo de Abreu Reis (OAB/ES: 32.076) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Caroline Maronita Stange Origem: Vara Criminal, Júri, Execuções Penais e Infância e Juventude da Comarca de Itamaraju Procuradora de Justiça: Dra. Marilene Pereira Mota Relatora: Des. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Klaiver Mascena Oliveira, inconformado com a decisão dos jurados e a sentença que o condenaram à pena privativa de liberdade de 18 (dezoito) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal. Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade processual até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (Id. 31134194), a ele acrescendo o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (Id. 31134208, Pág. 1), sustentando, em suas razões (Id. 31134208, Págs. 2/12), que a decisão dos jurados foi proferida em manifesta contrariedade à prova dos autos, inclusive, com relação às qualificadoras. Postula o Apelante, ao final, o provimento do Apelo, para que seja anulada a decisão dos jurados, submetendo-o a novo julgamento, bem como para que lhe seja concedido o benefício da justiça gratuita. Nas contrarrazões, pugna o Apelado pelo improvimento do Recurso de Apelação, mantendo-se o decisio recorrido em todos os seus termos (Id. 31134211). Parecer da douta Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e improvimento do Apelo (Id. 32900292). Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0002702-05.2018.8.05.0120 – Comarca de

Itamaraju/BA Apelante: Klaiver Mascena Oliveira Advogada: Dra. Jordana Nunes de Moraes (OAB/ES: 26.368) Advogado: Dr. Zenildo de Abreu Reis (OAB/ES: 32.076) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Caroline Maronita Stange Origem: Vara Criminal, Júri, Execuções Penais e Infância e Juventude da Comarca de Itamaraju Procuradora de Justiça: Dra. Marilene Pereira Mota Relatora: Des. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Klaiver Mascena Oliveira, inconformado com a decisão dos jurados e a sentença que o condenaram à pena privativa de liberdade de 18 (dezoito) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal. Extraí-se da exordial acusatória, in verbis: “Consta dos autos que, no dia 13 de julho de 2018, por volta das 17h, na Travessa Glória, n.º 176, Bairro 31 de Março, em Itamaraju/BA, o denunciado KLAIVER MASCENA OLIVEIRA, consciente e voluntariamente, efetuou diversos disparos de arma de fogo em Vanderli Santana Andrade, causando lesões que foram causa suficiente da sua morte – conforme laudo constante dos autos do inquérito policial. Conforme se apurou, o denunciado KLAIVER MASCENA OLIVEIRA, após cometer um crime de homicídio contra um desafeto que pertencia a um grupo de traficantes rival ao seu, na Cidade de Teixeira Freitas/BA, instalou-se no Bairro Marotinho na Cidade de Itamaraju/BA, onde viu a oportunidade de mercenciar drogas trazidas da cidade vizinha. Realizando um levantamento sobre os pontos de drogas no bairro, verificou que Vanderli, conhecida como 'Vovó do Pó', dominava as vendas locais. Ato contínuo, KLAIVER armou-se com um revólver calibre 38 e se deslocou até a residência de Vanderli. Ao chegar no local e ser atendido pela vítima, pediu que ela lhe vendesse 'cocaína'. Convidado a entrar na residência, o denunciado sacou o revólver e efetuou vários disparos contra a vítima, que morreu no local. Conforme o Laudo de Exame Cadavérico, a vítima Vanderli Santana Andrade apresentou diversas lesões pelo corpo, quais sejam, perfurações na cabeça, maxilar e dedo indicador esquerdo, vindo a falecer por traumatismo crânio encefálico, devido aos disparos de arma de fogo efetuados pelo denunciado”. Em suas razões de inconformismo, em apertada síntese, sustenta o Apelante que a decisão dos jurados foi proferida em manifesta contrariedade à prova dos autos, inclusive, com relação às qualificadoras. Postula o Apelante, ao final, o provimento do Apelo, para que seja anulada a decisão dos jurados, submetendo-o a novo julgamento, bem como para que lhe seja concedido o benefício da justiça gratuita. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. Sustenta a defesa que a decisão do Conselho de Sentença foi manifestamente contrária à prova dos autos. No entanto, para que a decisão seja manifestamente contrária à prova dos autos, deve ser inteiramente destituída de qualquer apoio no conjunto probatório produzido, hipótese que não se configurou. Ao Tribunal do Júri é assegurado o princípio da soberania dos veredictos (art. 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da Constituição Federal), de modo que seu julgamento só pode ser anulado quando representar visível afronta à prova dos autos. Desse modo, existindo, no processo, elementos de prova verossímeis em mais de um sentido, podem os jurados optar por qualquer um deles, sem que o julgamento seja considerado manifestamente contrário à prova dos autos. A respeito do tema, firmou-se orientação pacífica nos Tribunais, no sentido de que “não se pode falar em decisão contrária à prova dos autos se os jurados apreciaram os elementos probantes e firmaram seu convencimento, adotando a versão que lhes pareceu mais convincente” (RT 590/343). Os doutrinadores Rogério Sanches Cunha, Gustavo Müller

Lorenzato, Maurício Lins Ferraz e Ronaldo Batista Pinto, discorrendo acerca das hipóteses de cabimento da Apelação Criminal, notadamente sobre o art. 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal, lecionam: “[...] é preciso que a decisão dos jurados seja manifestamente contrária à prova dos autos. Assim se entende aquela decisão totalmente divorciada da prova do processo, ou seja, que não encontra nenhum apoio no conjunto probatório colhido nos autos. [...] Se, porém, a decisão dos jurados encontra algum apoio na prova dos autos, tendo eles aderido a uma das versões verossímeis, a decisão é mantida, em nome, inclusive, da soberania dos veredictos. Somente – repita-se – aquela decisão que não encontrar qualquer arrimo na prova do processo é que autorizará novo julgamento com base nesse dispositivo penal.” (Processo penal prático. 3. ed. Rev. atual. ampl. Salvador: Editora Jus Podivm, p. 189–190). Relevante destacar, ainda, o escólio de Guilherme de Souza Nucci: “Em suma, não cabe a anulação do julgamento, quando os jurados optam por uma das correntes de interpretação da prova possíveis de surgir. Não se trata de decisão manifestamente contrária à prova, mas se situa no campo da interpretação da prova, o que é bem diferente. Consideramos que a cautela, na anulação das decisões do júri, deve ser redobrada, para não transformar o tribunal togado na real instância de julgamento dos crimes dolosos contra a vida.” (Tribunal do Júri, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 4. ed., p. 417). Não obstante a argumentação formulada pela defesa, depreende-se que a decisão condenatória está suficientemente embasada no contexto probatório constante no caderno processual. A materialidade e autoria delitivas encontram amparo no conjunto probatório, merecendo destaque o laudo de exame de necrópsia (Id. 31134039, Pág. 10) e os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela acusação. Confirmam-se trechos dos mencionados depoimentos: Depoimento da testemunha Anísio André Santos Júnior: não estava no dia em que o Réu foi preso em Teixeira de Freitas; eu trabalho aqui em Itamaraju; ele vinha aqui fazer o que eles chamam de “corre” e depois voltava para lá; quanto à “Vovó do Pó”, houve um disparo e ela veio a óbito; ela era traficante; ela estava traficando em um Bairro que não era para traficar; era contra a facção que ele [Acusado] faz parte; o Réu estava trabalhado para alguém; ele veio só matar essa mulher; o tráfico no local é por demarcação de território; a morte de “Careca” [o borracheiro] tem a ver e desencadeou todo esse processo; então, descobrimos a autoria dele também com relação ao homicídio da “Vovó do Pó”. (gravação audiovisual disponível no PJe Mídias). Depoimento da testemunha Marcos Antônio Oliveira da Silva Júnior: Conseguimos chegar na autoria do delito de homicídio cometido contra a vítima Vanderli (“Vovó do Pó”) por meio de informações de colaboradores; posteriormente ele foi detido em Teixeira de Freitas; depois da troca de informações entre o SI Itamaraju e o SI da Coordenadoria, ele foi interrogado lá e confessou o crime [em Teixeira de Freitas]; aqui em Itamaraju, a gente ainda estava investigando ele; o Acusado tinha participação no tráfico e recebia ordem do “Caveirinha”, de Teixeira de Freitas; então, ele vinha dar “ataque” aqui no pessoal, os rivais, no Bairro Marotinho; não tenho nenhum dado específico se o Réu tem vínculo com alguma facção criminosa; o que ocorre são grupos que agem; foi o “Caveirinha” que pediu que o Acusado matasse a “Vovó do Pó”; todas as informações que temos diante das investigações é que ele e o Danilo eram comparsas; eram alvos deles todos do Bairro Marotinho que não tinham a ver com “Caveirinha”; o homicídio está relacionado à briga pelo território do tráfico; foi uma onda de ataques ordenado por “Caveirinha” de dentro do presídio; eram alvos: Paulo Vítor,

“Vovó do Pó” e “Corujinha”; a “Vovó do Pó” era traficante de drogas. (gravação audiovisual disponível no PJe Mídias). Depoimento da testemunha Reinaldo Batista Ramos (em Plenário): Na época, Itamaraju vivia uma guerra intensa em função do tráfico de drogas; era um Bairro disputando contra outro; e houve mais um homicídio contra Vanderli, que possuía o apelido de “Vovó do Pó”; no decorrer das investigações, levantamos o nome de Klaiver e ele não era de Itamaraju; ele tinha chegado de mototáxi até o local onde ocorreu o homicídio; começamos as investigações e, coincidentemente, houve a prisão de um indivíduo chamado Paulo Henrique, se não me engano; e chegou uma denúncia de que Paulo Henrique tinha envolvimento no homicídio da “Vovó do Pó”; então, o interrogamos, oportunidade em que ele confirmou que Klaiver, juntamente com uma outra pessoa chamada Danilo, foi até o local onde a vítima morava para consumir o homicídio; Klaiver teria saído de Teixeira de Freitas e ido para Itamaraju, porque havia uma pessoa de vulgo “Caveirinha” que dava ordens através da esposa para alguns homicídios que ocorreram em Itamaraju; Klaiver foi para Itamaraju juntamente com Paulo Henrique a mando de “Caveirinha”, exatamente pela guerra do tráfico; também em função disso, houve mais duas ou três tentativas de homicídio, nas quais Klaiver também estava presente junto com Paulo Henrique; uma das tentativas de homicídio foi contra Paulo Vítor, pois este era desafeto de Paulo Henrique; houve uma outra tentativa de homicídio contra um borracheiro no Bairro de Fátima; a motivação foi a guerra pelo tráfico de drogas; a vítima (“Vovó do Pó”) estaria traficando no Bairro sem a “autorização” de “Caveirinha”; Klaiver foi preso por tráfico de drogas em Teixeira de Freitas e, assim que soubemos dessa prisão, fomos até ele e ele confessou sim a prática do crime; o homicídio da vítima ocorreu em Itamaraju; depois, o Réu foi preso em Teixeira de Freitas pela prática do crime de tráfico de drogas. (gravação audiovisual disponível no PJe Mídias). No caso concreto, nota-se que subsistiram teses diversas, competindo ao Conselho de Sentença optar pela vertente da prova que lhe pareceu mais crível. Conforme já exposto, a Apelação das decisões proferidas pelo Conselho de Sentença, com fundamento no inciso III, alínea d, do artigo 593, do Código de Processo Penal, só pode ser provida quando a conclusão dos jurados for integralmente divorciada do acervo probatório. Caso contrário, estar-se-ia violando a regra constitucional da soberania dos vereditos, pois ao Júri é lícito optar por uma das versões verossímeis dos autos, ainda que, na ótica da defesa, não seja a melhor, a mais justa. No caso sub oculi, a versão do órgão acusatório não se mostra isolada, mas, ao revés, ancorada em elementos probatórios constantes do feito. Assim, ao condenar o Apelante pela prática do crime de homicídio qualificado, o Conselho de Sentença agiu dentro dos parâmetros legais, no pleno exercício de sua liberdade de convicção, optando pela tese mais consentânea com a realidade dos fatos apresentados. Nesse ponto, vale transcrever trecho do Parecer da douta Procuradoria de Justiça: “A priori, no que tange à materialidade delitiva, esta pode ser verificada, de logo, através do Laudo de Exame de Necrópsia acostado aos autos. Da análise dos autos, nota-se que a autoria delitiva do crime em comento restou comprovada de forma resoluta pelos depoimentos das testemunhas. [...] Ressalte-se que as declarações dos Policiais Civis foram corroboradas na segunda fase, diante do Plenário do Júri, acrescidas ainda das declarações do IPC Reinaldo Batista Ramos e IPC Jackson Rosa de Jesus. In casu, como se vê, as provas orais colhidas ao longo da instrução, têm aptidão a conduzir ao entendimento de que o Apelante é o autor do delito e este agiu com animus necandi e motivação torpe, utilizando de recurso impossibilitou

a vítima de esboçar qualquer reação para fugir da investida criminosa. Como pode-se verificar nos depoimentos acima, observando-se o contexto dos fatos, nota-se que o corpo probatório é robusto no sentido de comprovar a autoria e materialidade delitiva, estando a tese do Apelante dissociada das demais provas coligidas. Ademais, como é cediço nos procedimentos afetos à competência do Tribunal do Júri, o conselho de sentença, interpretando os fatos e apreciando as provas, é livre para optar por uma das versões apresentadas nos autos, sem justificar as razões de sua decisão, podendo aderir àquela que se mostrar mais convincente. Outrossim, é necessário delinear que, para se obter a anulação de uma decisão do colegiado de sentença, deve estar clara a afronta às provas, o que não ocorreu no caso em liça. [...] Portanto, demonstrado que o crime está ancorado no acervo probante, colhido sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, amoldando-se, perfeitamente, no tipo penal incurso, não há que se falar em decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos. Conclui-se, assim, que deve ser preservada a soberania dos vereditos do Tribunal do Júri, prevista no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da Constituição Federal.” No que se refere às qualificadoras, cumpre lembrar que, por força do princípio da soberania dos vereditos, o sistema recursal previsto para os processos de competência do Tribunal do Júri é deveras peculiar, razão pela qual o juízo valorativo feito pelos juízes leigos acerca do mérito dos fatos submetidos a seu julgamento – o que inclui a existência, ou não, das qualificadoras – não pode ser substituído, de pronto, pelo Tribunal julgador da Apelação, garantindo-se, portanto, que aquela decisão somente por outra equivalente possa ser modificada. Na espécie, se os jurados reconheceram, com base nas provas carreadas nos autos e de acordo com sua íntima convicção, as qualificadoras previstas no art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal (crime praticado por motivo torpe e mediante recurso que tornou impossível a defesa da vítima), tal conclusão não pode ser afastada em sede recursal, sob pena de ofensa à soberania dos veredictos. No que tange à dosimetria da pena, não merece reparo o decisio vergastado. Confira-se trecho da sentença: “Passo, em seguida, a realizar a dosimetria da pena, segundo o critério trifásico, na forma dos artigos 59 e seguintes do CP e art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal (CF), ressaltando que uma das qualificadoras, a relativa ao motivo torpe, servirá para qualificar o delito e a outra (recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa do ofendido), será utilizada na segunda fase da dosimetria penal como circunstância agravante. Na primeira fase da dosimetria da pena, analisam-se as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP. A conduta se mostra com culpabilidade acentuada de modo a influir, negativamente, no cálculo da pena, haja vista que o réu, de acordo com as provas dos autos, era integrante de organização criminosa dedicada à traficância, incumbido da execução do delito de homicídio de rivais do chefe dessa organização ilícita. O réu, a despeito de responder a outros processos criminais, não registra antecedentes, porquanto ainda não há, contra ele, sentença penal condenatória transitada em julgado. No que diz respeito à conduta social do acusado, que é seu comportamento no seio social, familiar e profissional, poucos elementos foram coletados a fim de comprovar eventual valoração negativa, motivo pelo qual a considero neutra. Não existem nos autos elementos suficientes para aferição da personalidade do agente, razão pela qual deixo de valorá-la. Os motivos também não interferem na dosagem da pena-base, haja vista que houve o reconhecimento da qualificadora do motivo torpe, o que representaria bis in idem sua

consideração negativa nesta fase da dosimetria penal. No que diz respeito às circunstâncias do crime, também verifico que foram negativas, tendo em vista que o delito de homicídio fora perpetrado com características de execução, pois diversos disparos de arma de fogo foram efetuados contra a ofendida. No tocante às consequências, verifica-se que não se confundem com as consequências naturais tipificadoras do ilícito praticado, devendo ser analisada a maior ou menor danosidade decorrente da ação delituosa praticada, ou seja, a maior ou menor irradiação dos resultados para além do previsto pelo legislador ao fixar a pena em abstrato do crime. No caso concreto, entendo que as consequências se encontram dentro do esperado pelo tipo penal. No tocante ao comportamento da vítima, no presente caso, é neutro. Desta forma, presentes duas circunstâncias judiciais negativas, exaspero a pena-base em 2/6 (dois sextos), fixando-a em 16 (dezesseis) anos de reclusão. Por sua vez, na segunda fase da dosimetria, verifico a presença de duas circunstâncias agravantes, quais sejam: (a) ter o agente cometido o crime por meio de recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa do ofendido (art. 61, II, 'c', do CP) e (b) ter o agente cometido o delito contra pessoa maior de 60 (sessenta) anos de idade (art. 61, II, 'h', do CP) e, ainda, da circunstância atenuante da menoridade relativa, porquanto o acusado era menor de 21 (vinte e um) anos de idade na data dos fatos (art. 65, I, do CP). Assim, compenso, parcialmente, a atenuante da menoridade relativa com as precitadas agravantes, de modo que majoro a pena-base em 1/6, ficando a pena intermediária dosada em 18 (dezoito) anos e 08 (oito) meses de reclusão. Na terceira fase da dosimetria, não há causas de diminuição ou de aumento de pena, ficando o réu definitivamente condenado à pena de 18 (dezoito) anos e 08 (oito) meses de reclusão". Conforme entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça, na hipótese da existência de duas qualificadoras, uma delas pode ser utilizada para qualificar o delito e a outra pode ser valorada na segunda fase da dosimetria, se expressamente prevista no art. 61, do Código Penal. Nesse sentido: "PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, II e IV, DO CÓDIGO PENAL – CP. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 61 DO CP. UTILIZAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICADORA DO DELITO COMO AGRAVANTE. CABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Conforme entendimento jurisprudencial desta Corte, em caso de existência de duas circunstâncias qualificadoras, uma delas pode ser utilizada para qualificar o delito e a outra pode ser valorada na segunda fase da dosimetria, se expressamente prevista no art. 61 do CP. 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp n. 1.960.560/RJ, Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022). Outrossim, cumpre lembrar que a atenuante da menoridade é preponderante. Entretanto, isso não significa que, em todas as situações em que estiver presente, obrigatoriamente, deverá haver a atenuação da pena na segunda fase da dosimetria da pena. Na hipótese em que a atenuante da menoridade concorrer com apenas uma agravante, necessariamente deverá haver a diminuição da reprimenda na segunda fase da dosimetria ou, ao menos, a compensação, como no caso da reincidência. Contudo, quando, além da menoridade, houver duas ou mais agravantes, deverá o Julgador avaliar, a partir das circunstâncias concretas do caso sob análise, se a aludida atenuante tem ou não a força de sobrepujar as agravantes que estão em maior número, em atendimento à regra do art. 67, do Código Penal. In casu, o Juiz a quo, a partir da análise dos elementos dos autos, entendeu que, no concurso entre a atenuante da menoridade e as agravantes (crime praticado mediante recurso que impossibilitou a defesa

da vítima e contra pessoa maior de 60 anos de idade), preponderavam as duas últimas, justificando o aumento da reprimenda. Quanto ao pedido de concessão da justiça gratuita, da leitura da sentença, verifica-se que o Magistrado singular já acolheu o referido pleito. Confirma-se: “Condeno o réu, ainda, a pagar as custas processuais, na forma do art. 804 do CPP, entretanto, defiro o pedido de gratuidade de justiça e suspendo a exigibilidade dessas verbas”. Isto posto, voto no sentido de conhecer e NEGAR PROVIMENTO DO APELO. Salvador, _____ de _____ de 2023. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça