

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0509811-70.2017.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Marlon Oliveira de Freitas Advogado (s): ANTONIO AUGUSTO GRACA LEAL, WILLIAM DE JESUS SOUZA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. (ART. 121, § 2º, I E IV, DO CP). APELANTE CONDENADO A UMA PENA DE 20 (VINTE) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA, NO REGIME INICIAL, FECHADO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INALBERGAMENTO. PROVA DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DO DELITO. NULIDADE POSTERIOR À PRONÚNCIA. INEXISTÊNCIA. NÃO CONSTATAÇÃO DE CONTRARIEDADE ÀS PROVAS DOS AUTOS. ARGUIÇÃO DE DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NÃO EVIDENCIADA. SOBERANIA DA DECISÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO CONDIZENTE COM ELEMENTOS PROBANTES DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVER DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. VIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA COM RELAÇÃO A CULPABILIDADE, CONDUTA SOCIAL, PERSONALIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS, CONSEQUÊNCIAS E COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. PLEITO DE AFASTAMENTO DAS QUALIFICADORAS CONSTANTE NO § 2º, I E IV. DESCABIMENTO. DECISÃO COERENTE COM O CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. MATÉRIA ALBERGADA PELA SOBERANIA DOS VEREDITOS. CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INDEFERIMENTO. PRESENTES OS REQUISITOS LEGAIS PARA A MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. SENTENÇA REFORMADA. PARECER MINISTERIAL PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Trata-se de apelação criminal interposta por contra sentença oriunda da Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana/BA que condenou o recorrente, pela conduta inculpada no art. 121, § 2º, I e IV do Código Penal Brasileiro, à pena de 20 (vinte) anos, 04 (quatro) meses de reclusão em regime inicial fechado, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade. 2. Consta dos autos que no dia 20.07.2017, por volta das 12h30min, o acusado, conduziu o adolescente W.J.O. até as margens da BR 116 Norte onde forma deflagrados diversos disparos de arma de fogo contra Fernando dos Prazeres Silva, atingindo-lhe regiões vitais e consubstanciando a causa eficiente de sua morte, conforme se infere do Laudo de Exame Cadavérico acostado ao caderno processual. 3. Segundo a denúncia, a vítima estava trabalhando próximo à pista, quando o adolescente W.J.O, munido com um revólver, calibre 38, municiado com seis cartuchos, nos quais havia colocado substância vulgarmente conhecida como chumbinho, utilizado como veneno, chamou o ora denunciado Marlon que passava por sua rua a bordo da motocicleta, Yamaha, YBR, placa policial NSY2794, cor preta, para conduzi-lo até o local para matar a vítima, tendo este aderido à conduta delitiva. A inicial destaca que a vítima estava prestando um serviço de capinação, em um trator, às margens da BR 116-Norte, quando foi surpreendido pelo denunciado e o adolescente, momento em que este desceu da motocicleta e efetuou cerca de três disparos contra a vítima e em seguida fugiu na garupa do mencionado veículo conduzido pelo ora denunciado. 4. A materialidade do delito de homicídio encontra-se comprovada, mediante o auto de exibição e apreensão da arma (fls. 17, ID nº 34618465), auto de exibição e apreensão da moto (fls.18, ID nº 34618465) laudo de exame cadavérico e laudo relativo à perícia realizada no local dos fatos, ID nº 34618553, bem como legítimas e válidas as declarações, prestadas pelas testemunhas. 5. Revestido o veredito do Tribunal do Júri de soberania, segundo inteligência do art. 593, § 3º, do CPP, em grau de recurso, o Tribunal ad quem não pode modificar o entendimento do júri consentâneo com as evidências produzidas no curso da

ação penal, sendo-lhe autorizado apenas na hipótese de se reconhecer que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos prover o apelo para submeter o réu a novo julgamento. Verificados elementos de prova verossímeis em múltiplos sentidos, os jurados podem optar por aquele que lhes pareça mais convincente, sem que o julgamento seja manifestamente contrário à prova dos autos. 6. Nota-se que o veredito do Conselho de Sentença é minimamente coerente com o quadro fático submetido à sua apreciação, lastreado em elementos probatórios concretos colhidos ao longo da instrução processual e não em mera presunção, sendo inadmitida sua cassação. O acervo probatório é suficiente para demonstrar a materialidade e autoria delitiva, inexistindo a suscitada contrariedade entre a decisão e a prova encartada nos autos. Ademais, não se acolhe nulidade posterior à pronúncia, quando não se verifica a existência de algum vício insanável, que fundamente a anulação do julgamento. 7. No Tribunal do Júri, mesmo que exsurjam teses colidentes sobre a versão dos fatos, a opção pela solução condenatória coerente com os elementos de prova encontra respaldo no princípio da livre convicção dos Jurados, corolário lógico da soberania dos veredictos (art. 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da CF). 8. O mero afastamento da tese defensiva absolutória não representa decisão manifestamente contrária à prova dos autos quando o conselho de sentença acolheu uma das versões existentes nos autos e, assim, exercitou sua soberania, mormente, ante a inexistência de provas da discriminante. 9. Ademais, é imperioso o respeito à competência do júri para decidir, por suas convicções íntimas, entre as versões plausíveis que o conjunto de provas admita, vedando-se o decote da qualificadora e redimensionamento da pena para alterar a escolha dos jurados. 10. A defesa aponta a inadequada elevação da pena no que toca às circunstâncias judiciais: a) culpabilidade; b) conduta social; c) personalidade; d) circunstâncias do crime; e) consequências do delito e e) comportamento da vítima. 11. Na hipótese, na sentença não foi apontado qualquer fato que extrapole o tipo penal, que acentue o grau de reprovabilidade de sua conduta, merecendo ser extirpada a valoração da culpabilidade. 12. No que se refere à conduta social, o juízo sentenciante exasperou a pena com fundamento na vida pregressa dos acusados, o qual deve ser considerado inidôneo, uma vez “vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base” segundo o teor da Súmula nº 444, do STJ. 13. O juízo concluiu que o réu possui personalidade desajustada e destorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos e avessa à própria ordem jurídica, asseverando sua participação em facções criminosas. Diante disso, assiste razão à defesa pois não se verificam nos autos elementos que permitam atribuir desvalor ao vetor personalidade do acusado. 14. A valoração negativa sobre as circunstâncias do crime calcada no fato do apelante ter conduzido o executor ao local onde a vítima laborava de forma honesta, lá aguardando a realização do delito de modo a propiciar de forma eficaz a fuga, mostra-se inidônea para exasperar a pena-base, tratando-se de bis in idem. 15. No caso em exame, ainda, foram consideradas desfavoráveis aos réus as consequências do delito, tendo em vista que “as consequências do delito foram extremamente graves, uma vez que foi ceifada prematuramente a vida de um homem jovem de 42 (quarenta e dois) anos, que deixou filhos menores, desamparados e largados a própria sorte, além de privados do convívio com seu genitor.” Revela-se escorreita a exasperação da pena sob este fundamento, pois, no contexto dos autos, as consequências do crime ultrapassam os limites ínsitos ao tipo penal. 16. Por fim, o comportamento da vítima não pode justificar a majoração da pena base pois

se trata de circunstância neutra ou favorável ao réu, devendo ser excluída. 17. Tecidas tais considerações, devem ser consideradas inidôneos os fundamentos que serviram para negatar a culpabilidade, conduta social, personalidade e comportamento da vítima. 18. Desse modo, impõe-se o redimensionamento da pena-base fixada na sentença objurgada, para estabelecer a pena-base em 14 (quatorze) anos e 3 (três) meses de reclusão. 19. Na segunda etapa presente a atenuante de menoridade passando a pena para 11 (onze) anos e 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias. Presente ainda a majorante da motivação torpe, pelo que fica a pena intermediária estabelecida em 13 (treze) anos e 10 (dez) meses e 7 (sete) dias. 20. Na terceira etapa, ausentes causas de aumento e diminuição, torno-a definitiva. 21. Mantém-se o regime inicial fechado (art. 33, § 2º, a, do CP), acertadamente fixado pelo juízo de origem, inclusive, diante da pena definitiva. 22. Quanto à possibilidade de detração, prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 12.736/2012, acrescento que deve ser esta realizada pelo Juízo da Execução Penal, uma vez que este detém maiores informações que asseguram a exatidão dos dados referentes à segregação a que se submeteu o apelante, motivo pelo qual deixo de proceder a sua aplicação. 23. Por fim, registre-se que não se concede o direito de recorrer em liberdade a réu que permaneceu preso durante toda a instrução do processo, notadamente, quando ainda subsistem os motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva, constituindo a manutenção da prisão um dos efeitos da respectiva condenação. 24. Parecer da douta Procuradoria de Justiça, subscrito pela Dra. Tânia Regina Oliveira Campos pelo conhecimento e provimento parcial do Apelo. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para redimensionar a pena-base. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0509811-70.2017.8.05.0080, provenientes da Comarca de Feira de Santana/BA, em que figuram como Apelante, MARLON OLIVEIRA DE FREITAS, e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER DO APELO E DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para redimensionar a pena-base e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto do Desembargador Relator. Sala das Sessões, data constante na certidão eletrônica de julgamento. DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI RELATOR (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Procedente em parte Por Unanimidade Salvador, 7 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0509811-70.2017.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Marlon Oliveira de Freitas Advogado (s): ANTONIO AUGUSTO GRACA LEAL, WILLIAM DE JESUS SOUZA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de apelação criminal interposta por contra sentença oriunda da Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana/BA que condenou o recorrente, pela conduta insculpida no art. 121, § 2º, I e IV do Código Penal Brasileiro, à pena de 20 (vinte) anos, 04 (quatro) meses de reclusão em regime inicial fechado, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade. Consta dos autos que no dia 20.07.2017, por volta das 12h30min, o acusado, conduziu o adolescente W.J.O. até as margens da BR 116 Norte onde forma deflagrados diversos disparos de arma de fogo contra Fernando dos Prazeres Silva, atingindo-lhe regiões vitais e consubstanciando a causa eficiente de sua morte, conforme se infere do Laudo de Exame Cadavérico acostado ao caderno processual. Segundo a

denúncia, a vítima estava trabalhando próximo à pista, quando o adolescente W.J.O, munido com um revólver, calibre 38, municiado com seis cartuchos, nos quais havia colocado substância vulgarmente conhecida como chumbinho, utilizado como veneno, chamou o ora denunciado Marlon que passava por sua rua a bordo da motocicleta, Yamaha, YBR, placa policial NSY2794, cor preta, para conduzi-lo até o local para matar a vítima, tendo este aderido à conduta delitiva. A inicial destaca que a vítima estava prestando um serviço de capinação, em um trator, às margens da BR 116-Norte, quando foi surpreendido pelo denunciado e o adolescente, momento em que este desceu da motocicleta e efetuou cerca de três disparos contra a vítima e em seguida fugiu na garupa do mencionado veículo conduzido pelo ora denunciado. Submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri, MARLON OLIVEIRA DE FREITAS foi condenado pela prática de homicídio qualificado consumado (artigo 121, § 2º, I e IV, do Código Penal). Prolatada a sentença, o Juiz Presidente aplicou ao denunciado a pena definitiva de 20 (vinte) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Inconformado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, requerendo o reconhecimento de nulidade da sentença de pronúncia, eis que embasada em testemunho indireto consubstanciado pelos testemunhos dos policiais, asseverando a existência de manifesta afronta às provas dos autos, requerendo a reforma da dosimetria da pena para que seja fixada em seu mínimo legal, bem como afastadas as qualificadoras do recurso que impossibilitou a defesa da vítima, pugnando, por fim, pela detração da pena e o direito de recorrer em liberdade, prequestionando, ainda, a matéria. Nas contrarrazões, o Parquet requer o improvimento do recurso defensivo. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Dra. Tânia Regina Oliveira Campos, opinando pelo conhecimento e parcial provimento do recurso. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador, data registrada no sistema. Des Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0509811-70.2017.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Marlon Oliveira de Freitas Advogado (s): ANTONIO AUGUSTO GRACA LEAL, WILLIAM DE JESUS SOUZA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Trata-se de apelação criminal interposta por contra sentença oriunda da Vara do Júri da Comarca de Feira de Santana/BA que condenou o recorrente, pela conduta insculpida no art. 121, § 2º, I e IV do Código Penal Brasileiro, à pena de 20 (vinte) anos, 04 (quatro) meses de reclusão em regime inicial fechado, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade. Consta dos autos que no dia 20.07.2017, por volta das 12h30min, o acusado, conduziu o adolescente W.J.O. até as margens da BR 116 Norte onde forma deflagrados diversos disparos de arma de fogo contra Fernando dos Prazeres Silva, atingindo-lhe regiões vitais e consubstanciando a causa eficiente de sua morte, conforme se infere do Laudo de Exame Cadavérico acostado ao caderno processual. Segundo a denúncia, a vítima estava trabalhando próximo à pista, quando o adolescente W.J.O, munido com um revólver, calibre 38, municiado com seis cartuchos, nos quais havia colocado substância vulgarmente conhecida como chumbinho, utilizado como veneno, chamou o ora denunciado Marlon que passava por sua rua a bordo da motocicleta, Yamaha, YBR, placa policial NSY2794, cor preta, para conduzi-lo até o local para matar a vítima, tendo

este aderido à conduta delitiva. A inicial destaca que a vítima estava prestando um serviço de capinação, em um trator, às margens da BR 116– Norte, quando foi surpreendido pelo denunciado e o adolescente, momento em que este desceu da motocicleta e efetuou cerca de três disparos contra a vítima e em seguida fugiu na garupa do mencionado veículo conduzido pelo ora denunciado. Submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri, MARLON OLIVEIRA DE FREITAS foi condenado pela prática de homicídio qualificado consumado (artigo 121, § 2º, I e IV, do Código Penal). Prolatada a sentença, o Juiz Presidente aplicou ao denunciado a pena definitiva de 20 (vinte) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Inconformado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, requerendo o reconhecimento de nulidade da sentença de pronúncia, eis que embasada em testemunho indireto consubstanciado pelos testemunhos dos policiais, asseverando a existência de manifesta afronta às provas dos autos, requerendo a reforma da dosimetria da pena para que seja fixada em seu mínimo legal, bem como afastadas as qualificadoras do recurso que impossibilitou a defesa da vítima, pugnando, por fim, pela detração da pena e o direito de recorrer em liberdade, prequestionando, ainda, a matéria. Nas contrarrazões, o Parquet requer o improvimento do recurso defensivo. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Dra. Tânia Regina Oliveira Campos, opinando pelo conhecimento e parcial provimento do recurso. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. 1. CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS. DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. Inicialmente, a defesa alega a nulidade do julgamento, bem como o processo desde a decisão de pronúncia, aduzindo que a condenação está pautada apenas em testemunhos de ouvir dizer, sendo, portanto, o veredito manifestamente contrário à prova dos autos. Nos feitos de competência do Tribunal do Júri, o Conselho de Sentença será questionado sobre matéria de fato e se o acusado deve ser absolvido, conforme a redação do art. 482, do CPP, ao passo em que os quesitos serão redigidos em proposições afirmativas, simples e distintas, de modo que cada um deles possa ser respondido com suficiente clareza e necessária precisão. Na sua elaboração, o presidente levará em conta os termos da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, do interrogatório e das alegações das partes. Os quesitos dirigidos aos jurados deverão ser formulados na ordem disposta no art. 483, do retrocitado diploma legal, *ipsis litteris*: Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre: I – a materialidade do fato; II – a autoria ou participação; III – se o acusado deve ser absolvido; IV – se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa; V – se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação. Conforme Ata da Sessão de julgamento, a Defesa pugnou pela Absolvição do Acusado, sustentando a tese de Negativa de Autoria e, alternativamente pelo decote das qualificadoras. (ID n.º 34618812) Submetido o julgamento ao Conselho de Sentença, este se manifestou (ID nº 33009419, fls. 19/20): MATERIALIDADE 1º) No dia 20 de julho de 2017, por volta das 12 horas e 30 minutos no Bairro Novo Horizonte, nas margens da BR 116– Norte, no município de Feira de Santana/BA, a vítima FERNANDO DOS PRAZERES DA SILVA Santos foi alvejado por disparos de arma de fogo provocando sua morte, conforme laudo de exame de necrópsia às fls. 95/97? SIM-04 NÃO-00 AUTORIA

2º) O acusado MARLON OLIVEIRA DE FREITAS, no dia 20 de julho de 2017 conduziu o outrora adolescente WJO até as margens da BR 116-Norte, bairro Novo Horizonte, no município de Feira de Santana/BA, local do crime e, após, deu fuga ao executor dos disparos que resultaram na morte da vítima FERNANDO DOS PRAZERES DA SILVA, conforme exame de necrópsia às fls. 95/97? SIM-04 NÃO-00 3º) O jurado absolve o acusado? SIM-01 NÃO-04 QUALIFICADORAS 4º) O agiu mediante motivo torpe? SIM-04 NÃO-00 5º) O réu agiu mediante recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa da vítima? SIM-04 NÃO-01 Desse modo, infere-se que os jurados afastaram as teses defensivas vertidas, condenando o acusado nas penas do crime previsto no artigo 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal. Conforme disposto no art. 593, III, 'd', e § 3º, do Código de Processo Penal, é cabível novo julgamento pelo Tribunal do Júri se a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos. (AgRg no AREsp n. 1.369.974/MG, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 21/10/2019). Tem-se por decisão manifestamente contrária à prova dos autos como sendo aquela que não tem qualquer prova ou elemento informativo que a suporte ou justifique, e não aquela que possui caráter divergente do entendimento explanado pelos juízes a respeito da matéria. A decisão colegiada deve apenas concluir se houve ou não contrariedade aos elementos de convicção produzidos no feito, indicando em que se funda e dando os motivos de seu convencimento. (AgRg no HC 559.896/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTATURMA, julgado em 13/04/2020, DJe 20/04/2020). Revestido o veredito do Tribunal do Júri de soberania, segundo inteligência do art. 593, § 3º, do CPP, em grau de recurso, o Tribunal ad quem não pode modificar o entendimento do júri consentâneo com as evidências produzidas no curso da ação penal, sendo-lhe autorizado apenas na hipótese de se reconhecer que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos prover o apelo para submeter o réu a novo julgamento. Nesse contexto fático tem-se que o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri pode ser anulado, com fundamento no art. 593, inciso III, alínea d, nas hipóteses em que a decisão do Conselho de Sentença é arbitrária, dissociando-se completamente da prova dos autos, o que não ocorre quando os jurados, amparados pelo conjunto probatório existente, optam por uma das versões apresentadas. Posto isso, com espreque no brocardo da soberania dos veredictos, o exame do mérito recursal cinge-se à suposta afronta da decisão do júri à prova dos autos, alegação vertida pela defesa. Verificados elementos de prova verossímeis em múltiplos sentidos, os jurados podem optar por aquele que lhes pareça mais convincente, sem que o julgamento seja manifestamente contrário à prova dos autos. Neste sentido, é a firme orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "não se pode falar em decisão contrária à prova dos autos se os jurados apreciaram os elementos probantes e firmaram seu convencimento, adotando a versão que lhes pareceu mais convincente" (STJ - REsp: 1532759 SC2015/0117004-3, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Publicação: DJ 12/06/2015). Nos termos da orientação do STJ, a "anulação do julgamento proferido pelo Conselho de Sentença pelo Tribunal de origem nos termos do artigo 593, III, d, do CPP, somente é possível quando tenha sido aquele manifestamente contrário às provas dos autos. E, decisão manifestamente contrária às provas dos autos, é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de todo o acervo probatório. Havendo duas versões a respeito do fato, ambas amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos"(HC n. 538.702/SP, relator

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 7/11/2019, DJe 22/11/2019) Nesse sentido o escólio de Guilherme de Souza Nucci, in Código de Processo Penal Comentado: "(...) o ideal é anular o julgamento, em juízo rescisório, determinando a realização de outro, quando efetivamente o Conselho de Sentença equivocou-se, adotando tese integralmente incompatível com as provas dos autos. Não cabe anulação quando os jurados optam por umas das correntes de interpretação da prova possíveis de surgir." A propósito: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA VERSÃO. INSUFICIÊNCIA. NOVO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. A submissão dos acusados a novo julgamento perante o Tribunal do Júri, diante de uma primeira decisão alegadamente contrária à prova dos autos de modo manifesto, embora não ofenda a soberania dos vereditos, não se contenta com uma simples valoração subjetiva de elementos de fato que façam prevalecer uma versão sobre a outra, exigindo que não haja nenhum elemento probatório mínimo no mesmo sentido da decisão que se pretende anular. 2. Agravo regimental não provido. (AgInt no AREsp 413.681/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2021, DJe 19/03/2021, grifei.) HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A REVISÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO DOS JURADOS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. 2. A anulação do julgamento proferido pelo Conselho de Sentença pelo Tribunal de origem nos termos do artigo 593, III, d, do CPP, somente é possível quando tenha sido aquele manifestamente contrário às provas dos autos. E, decisão manifestamente contrária às provas dos autos, é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de todo o acervo probatório. 3. Havendo duas versões a respeito do fato, ambas amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos, que, no caso, decidiu pela absolvição do réu 4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a sentença absolutória. (HC 538.702/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019, grifei.) Com efeito, da análise acurada dos elementos probatórios, ao revés das alegações recursais, depreende-se que o veredito do Conselho de Sentença é minimamente coerente com o quadro fático submetido à sua apreciação, lastreado em elementos probatórios concretos colhidos ao longo da instrução processual e não em mera presunção, sendo inadmitida sua cassação. Ademais, os argumentos de que não houve depoimento de testemunhas oculares do delito, de per si não tem o condão de desmerecer o depoimento prestados pelos policiais militares e laudos periciais juntados nos autos. Sobre a temática, o e. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova" ( AgRg no HC 695249 / SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca,

QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2021, DJe 03/11/2021). Outrossim, registre-se que uma vez que não há nada nos fólios que indique que os agentes públicos lhe imputaram falsamente o delito, tampouco que possuíam algum interesse escuso em sua condenação. O doutrinador Noberto Avena, ao tratar do depoimento de policiais no processo penal, ensina que "tais testemunhos são valoráveis quando harmônicos e coerentes com o restante da prova angariada aos autos, mormente quando não demonstrada pela defesa a presença de motivos que, eventualmente, poderiam levar as mencionadas testemunhas a depor falsamente perante o juízo" (Processo Penal, Ed. Método, 9ª edição, 2017, Pg. 582). Ao contrário do que alega a defesa, depreende-se que a condenação pelo crime de homicídio qualificado está devidamente embasada no contexto probatório constante no caderno processual. A materialidade do delito de homicídio encontra-se comprovada, mediante auto de exibição e apreensão da arma (fls. 17, ID nº 34618465), auto de exibição e apreensão da moto (fls.18, ID nº 34618465) laudo de exame cadavérico e laudo relativo à perícia realizada no local dos fatos, ID nº 34618553, bem como legítimas e válidas as declarações, prestadas pelas testemunhas. Em que pese a negativa de autoria sustentada pelo réu, ao ser interrogado em Juízo e em Plenário, momento em que se recusou a responder as perguntas da Magistrada e do Representante do Ministério Público, o contrário restou demonstrado pelo contexto fático probatório constante dos autos. Por tais elementos colhidos, é possível inferir que acervo probatório é suficiente para demonstrar a materialidade e autoria delitiva, inexistindo contrariedade manifesta entre o veredito e a prova encartada nos autos que autorize a instância recursal adentrar ao mérito da deliberação dos jurados, notadamente porque diante da existência de duas teses, que lhes foram submetidas, durante os debates em plenário, optaram por aquela que lhes pareceu mais plausível, não podendo, desse modo, ser tachada de manifestamente contrária à prova dos autos, mesmo que não seja, aparentemente, a mais justa, sob a ótica da combativa defesa, pois encontra respaldo em elementos probatórios colhidos no curso da instrução, não havendo que se falar em absolvição albergada pelo princípio do in dubio pro reo ou mesmo em anulação do feito desde a sentença de pronúncia ou mesmo posterior à mesma. Depreende-se, pois, que é necessário que a versão acolhida não encontre amparo em nenhum dos elementos fáticos probatórios acostados aos autos, o que não é a hipótese em comento, pois, conforme demonstrado, existem fundamentos concretos que dão arrimo à decisão dos jurados, no sentido de que o crime de homicídio foi praticado por motivo torpe e com recurso que dificultou a defesa da vítima. Sobre o tema, leciona Renato Brasileiro de Lima "O in dubio pro reo não é, portanto, uma simples regra de apreciação das provas. Na verdade, deve ser utilizado no momento da valoração das provas: na dúvida, a decisão tem de favorecer o imputado, pois não tem ele a obrigação de provar que não praticou o delito. Enfim, não se justifica, sem base probatória idônea, a formulação possível de qualquer juízo condenatório, que deve sempre assentar-se – para que se qualifique como ato revisto de validade ético-jurídica – em elementos de certeza". (LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de processo penal: volume único. 8. ed. rev., ampl. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020, p. 48). Neste exato sentido também milita o entendimento de Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer: "[...] Mas é preciso ter extremo cuidado. Não se poderá pleitear a nulificação do que decidido pelo Júri se houver nos autos provas amparem tanto a condenação quanto a absolvição. Nesse caso, não se está diante de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, mas unicamente de adoção pelo júri (pelo seu



livre convencimento, sequer motivado – uma exceção ao art. 95, IX, CF/88) de uma das teses amparada por provas presentes nos autos. Nessas situações, não há de se falar em admissibilidade do recurso de apelação forte no art. 593, III, 'd', CPP [...]”. (Eugênio Pacelli, Douglas Fischer. Comentários ao Código de processo penal e sua jurisprudência. 13. ed. rev., ampl. E atual. São Paulo: Atlas, 2021).

2. DAS QUALIFICADORAS POR MOTIVO TORPE E RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU DEFESA DA VÍTIMA A defesa pleiteia a exclusão das qualificadoras do crime por motivo torpe e utilização de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, aduzindo que o Conselho de Sentença contrariou manifestamente a prova dos autos, pois, não restaram comprovadas tais qualificadoras. Do acurado exame dos autos, nota-se que o crime foi cometido em razão de vingança, tendo sido praticado de surpresa contra a vítima que estava desarmada, extraíndo-se do contexto fático-probatório que a decisão dos jurados é coerente com a provas dos autos. Cumpre acrescentar que não merece prosperar a irresignação, visto que, neste aspecto, a decisão também se encontra sob a salvaguarda do princípio constitucional da soberania dos veredictos, inexistindo a possibilidade da instância revisora substituir os jurados na decisão da causa. É imperioso o respeito à competência do júri para decidir, por suas convicções íntimas, entre as versões plausíveis que o conjunto de provas admita, vedando-se o decote das qualificadoras e redimensionamento da pena para alterar a escolha dos jurados. A propósito, este é o entendimento do STJ: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. DOSIMETRIA DA PENA. ELEVAÇÃO DA REPRIMENDA BÁSICA EM 1/8 DO INTERVALO DE APENAMENTO EM ABSTRATO, POR CADA CIRCUNSTÂNCIA NEGATIVA. POSSIBILIDADE. PRETENDIDO DECOTE DE QUALIFICADORA. DESCABIMENTO. FRAÇÃO DA MINORANTE DA TENTATIVA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Embora não se trate de critério matemático de observância obrigatória, a jurisprudência deste STJ admite que a exasperação da pena-base ocorra em 1/8 (a incidir sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima abstratamente previstas no preceito secundário do tipo penal) para cada circunstância judicial negativada. 2. Em respeito à soberania dos vereditos, uma vez proferida sentença condenatória pelo Tribunal do Júri, não é possível a simples exclusão de qualificadora quando a Corte de apelação discordar da fundamentação jurídica de sua incidência. Eventual discussão de mérito a seu respeito somente pode se pautar na manifesta contrariedade entre o veredito e as provas dos autos, na forma do art. 593, III, d, do CPP, resultando em submissão do réu a novo julgamento pelos jurados (e não em decote da qualificadora) caso constatada a contrariedade. Precedentes. 3. Contrariar a conclusão da Corte local sobre o suporte probatório das qualificadoras é medida que esbarra na Súmula 7/STJ. 4. De modo semelhante, a pretensão de que a minorante da tentativa incida na fração de um 2/3 encontra óbice na Súmula 7/STJ, pois seria necessário reexaminar os fatos e provas da causa para concluir quão perto o recorrente chegou de concluir o iter criminis do homicídio. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AREsp: 2008350 MG 2021/0356874–2, Data de Julgamento: 26/04/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/04/2022) grifos acrescidos

3. DA DOSIMETRIA DA PENA A defesa aponta a inadequada elevação da pena no que toca às circunstâncias judiciais: a) culpabilidade; b) conduta social; c) personalidade; d) circunstâncias do crime; e) consequências do delito e e) comportamento da vítima. Senão vejamos: “1) a culpabilidade do réu foi efetiva, uma vez que agiu, com dolo direto e extremamente elevado, tanto que teria agido de forma pré-ordenada, na companhia do segundo denunciado

e um terceiro até então não identificado, quando informou onde a vítima, namorado de sua irmã se encontrava, atuando de forma direta para o êxito da empreitada criminosa, sendo-lhe perfeitamente exigível conduta diversa e amoldada aos valores juridicamente resguardados, possuindo, outrossim, consciência plena da ilicitude de seu ato, sendo penalmente imputável e tornando assim sua conduta reprovável e merecedora do forte e pronto reproche do corpo social a que pertence; 2) pelo que se infere dos autos o sentenciando é tecnicamente primário, mas ostenta antecedentes desabonadores, o que demonstra que o processo em epígrafe não é um fato isolado em sua vida; 3) a conduta social do réu não lhe favorece haja vista que, além do grave crime de homicídio, foi preso em flagrante na comarca de Conceição do Coité em 13/09/16 e posto em liberdade em 15/09/16, mas infelizmente até o dia de hoje o referido procedimento não teve qualquer andamento naquela comarca; 4) pelo pouco que se apurou há elemento nos autos para afirmar que o sentenciado revela personalidade desajustada e destorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos, uma vez que desde a vida adulta, pautou sua vida pelo submundo do crime, inicialmente praticando crimes menos graves, passando a ter ligação com uma das facções criminosas que infelizmente atua no estado da Bahia e para em seguida praticar um crime de homicídio quando foi contido pela espada da justiça, já que teve sua prisão em flagrante convertida em preventiva, durante audiência de custódia, realizada em 21/07/17, nos autos nº 0305267-23.2017.8.05.0080, em apenso, permanecendo segregado até a data de hoje, restando demonstrado seu total desprezo para com a vida humana, evidenciando, assim destemor às instituições e autoridades constituída desarrazoada que merece ser combatida; 5) os motivos do crime são aqueles inerentes aos delitos desse jaez; 6) as circunstâncias do crime não beneficiam ao sentenciado, uma vez que levou o executor ao local do crime, onde a vítima exercia suas atividades laborativas de forma honesta e lá permaneceu aguardando seu comparsa executar a vítima para, em seguida, juntos empreenderem fuga; 7) as consequências do delito foram extremamente graves, uma vez que foi ceifada prematuramente a vida de um homem jovem de 42 (quarenta e dois) anos, que deixou filhos menores, desamparados e largados a própria sorte, além de privados do convívio com seu genitor; 8) por derradeiro, não se pode afirmar que o comportamento da vítima contribuiu para o êxito da empreitada criminosa. A culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta e ao grau de reprovabilidade social da ação, não havendo dúvidas de que pode ser utilizada para fins de aplicação da pena-base, desde que a fundamentação não se confunda com os elementos do fato típico. A esse respeito, também ensina Guilherme de Souza Nucci, in Manual de Direito Penal: Pode-se sustentar que a culpabilidade, prevista nesse artigo, é o conjunto de todos os demais fatores unidos. Assim, antecedentes + conduta social + personalidade do agente + motivos do crime + circunstâncias do delito + consequências do crime + comportamento da vítima = culpabilidade maior ou menor, conforme o caso. Não se despreza, entretanto, a denominada intensidade do dolo ou o grau de culpa. Mas, para tanto, é curial inserir essa verificação no cenário da personalidade do agente. Se atuou com culpa grave, demonstra ser pessoa de acentuada leviandade no modo de ser; caso aja com dolo intenso, pode estar caracterizada a perversidade, o maquiavelismo ou a premeditação, que se encaixam, perfeitamente, no campo da personalidade negativa do condenado, podendo até resvalar para o campo da motivação Da análise acurada da sentença vergastada, vislumbra-se que a valoração relativa à culpabilidade do acusado não apontou qualquer fato que

extrapole o tipo penal ou que acentue o grau de reprovabilidade de sua conduta, merecendo, pois, retoques. A conduta social é circunstância judicial que investiga o comportamento social/comunitário do réu, excluído o seu histórico criminal, o qual deve ser avaliado no critério relativo aos antecedentes do agente. No que se refere à mencionada circunstância, o juízo sentenciante exasperou a pena com fundamento na vida pregressa dos acusados, o qual deve ser considerado inidôneo, uma vez “vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base”, segundo o teor da Súmula nº 444, do STJ. Aferir a personalidade do agente é tarefa tormentosa e complexa, pois se trata de atribuir valor à índole e ao caráter do sujeito, tendo como referência apenas os elementos constantes dos autos. O juízo concluiu que o réu possui personalidade desajustada e destorcida dos padrões de civilidade socialmente exigidos e avessa à própria ordem jurídica, arrematando que é integrante de facção criminosa. Diante disso, assiste razão à defesa pois não se verificam nos autos elementos que permitam atribuir desvalor ao vetor personalidade ao acusado. A valoração negativa sobre as circunstâncias do crime calcada no fato de Apelante ter levado o executor ao local do delito e lá ter ficado aguardando, para juntos empreenderem fuga de forma mais fácil de modo a seguirem impunes, mostra-se inidônea para exasperar a pena-base, uma vez que resulta em bis in idem. No caso em exame, ainda, foram consideradas desfavoráveis aos réus as consequências do delito, tendo em vista que “as consequências do delito foram extremamente graves, uma vez que foi ceifada prematuramente a vida de um homem jovem de 42 (quarenta e dois) anos, que deixou filhos menores, desamparados e largados a própria sorte, além de privados do convívio com seu genitor.” Revela-se escorreita a exasperação da pena sob este fundamento, pois, no contexto dos autos, as consequências do crime ultrapassam os limites ínsitos ao tipo penal. Por fim, o comportamento da vítima não pode justificar a majoração da pena-base pois se trata de circunstância neutra ou favorável ao réu, devendo ser excluída. Esta é a orientação assente no Superior Tribunal de Justiça: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEUTRA QUE NÃO CONTRIBUI PARA A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE DO RÉU. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. De acordo como entendimento desta Corte Superior, o comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente: ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição. Precedentes (AgInt no REspn. 1710287/AL, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTATURMA, julgado em 6/2/2018, DJe 15/2/2018). 2. No caso emanálise, o comportamento da vítima foi considerado neutro, diante da ausência de contribuição do ofendido para o crime de homicídio como afirmado pela sentença e ratificado pelo acórdão. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgInt no REsp: 1713666 AL2017/0314772-0, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHAPALHEIRO, Data de Julgamento: 05/04/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/04/2018) AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL. DOSIMETRIA. FORMAÇÃO DE QUADRILHA ARMADA. ART. 288, PAR. ÚNICO, DO CP. ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEUTRA. IMPOSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO EM DESFAVOR DO RÉU. 1. É pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não serve de fundamento hábil a justificar a majoração da pena-base o comportamento da vítima, pois se cuida de circunstância neutra ou favorável ao réu. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg

no REsp: 1687593 AL2017/0189748-8, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 01/03/2018, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/03/2018) Tecidas tais considerações, devem ser consideradas inidôneos os fundamentos que serviram para negativar a culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias e comportamento da vítima. Desse modo, impõe-se o redimensionamento da pena-base fixada na sentença objurgada, para estabelecer a pena-base em 14 (quatorze) anos e 3 (três) meses de reclusão. Na segunda etapa presente a atenuante de menoridade passando a pena para 11 (onze) anos e 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias. Presente ainda a majorante da motivação torpe, pelo que fica a pena intermediária estabelecida em 13 (treze) anos e 10 (dez) meses e 7 (sete) dias. Na terceira etapa, ausentes causas de aumento e diminuição, torno-a definitiva. Mantém-se o regime inicial fechado (art. 33, § 2º, a, do CP), acertadamente fixado pelo juízo de origem, inclusive, diante da pena definitiva. Quanto à possibilidade de detração, prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 12.736/2012, acrescento que deve ser esta realizada pelo Juízo da Execução Penal, uma vez que este detém maiores informações que asseguram a exatidão dos dados referentes à segregação a que se submeteu o apelante, motivo pelo qual deixo de proceder a sua aplicação. Ausentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito. No que tange ao direito de recorrer em liberdade, tenho que, o Apelante permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não havendo fatos novos capazes de autorizar a devolução do seu status libertatis, mantendo-se, portanto, os mesmos motivos que embasaram a decretação da custódia cautelar, devendo-se considerar ainda, a gravidade concreta do delito perpetrado, que atendem o quanto prescrito pelo art. 93, IX, da CF/1988, a denotar fundamentação claramente idônea para manutenção do encarceramento vergastado. 4. DO PREQUESTIONAMENTO Por fim, quanto ao pedido de prequestionamento, destaco que ao julgador não é imposta a apreciação de todas as normas, artigos e princípios suscitados pelas partes, mas apenas dos motivos que levaram à conclusão fundamentada e objetiva da controvérsia, sobretudo quando a abordagem das matérias propostas trouxeram manifestações implícitas e explícitas sobre as pretensas violações. 5. CONCLUSÃO Pelo quanto expandido, voto no sentido de CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO, para redimensionar a pena base, mantendo-se os demais termos da sentença condenatória. Salvador, data constante na certidão eletrônica de julgamento. DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI RELATOR (assinado eletronicamente)