

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300015-49.2019.8.05.0054

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: e outros

Advogado (s):

APELADO: e outros

Advogado (

ACORDÃO

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AOS CRIMES DE HOMICÍDIO TENTADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO. PRESCINDIBILIDADE. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. AUTORIA DELITIVA COMPROVADA APENAS QUANTO AO ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME CONTRA A VIDA. CONFISSÃO CORROBORADA POR ELEMENTOS INDICIÁRIOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. NÃO DEMONSTRADAS. INTERNAÇÃO. MEDIDA ADEQUADA. GRAVE AMEAÇA OU VIOLÊNCIA À PESSOA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apelante condenado ao cumprimento de medida socioeducativa de internação em estabelecimento educacional, pelo cometimento de atos infracionais análogos aos crimes de homicídio tentado e associação criminosa, uma vez que, em 11/01/2019, em unidade de desígnios com dois sujeitos maiores de idade, atentou contra a vida de um idoso, ao deflagrar contra ele tiros de arma de fogo, atingindo-lhe no ombro e na mão direita.
2. O STJ tem firme entendimento no sentido de que o exame de corpo de delito, embora seja importante, não se mostra imprescindível, por si só, para a comprovação da materialidade dos crimes que deixam vestígios,

sobretudo quando existem nos autos outros meios de prova aptos a suprir a sua falta, não havendo nulidade a ser reconhecida.

3. Quanto à materialidade e autoria do ato infracional análogo ao crime de homicídio tentado, entendo que restaram suficientemente demonstradas pela confissão judicial do adolescente infrator e por outros elementos indiciários trazidos aos autos, sobretudo as declarações prestadas em delegacia pelo filho da vítima. Anote-se que o art. 155 do CPP disciplina que o julgador não pode formar sua convicção com base exclusivamente em elementos informativos colhidos durante a investigação. No entanto, não há qualquer barreira à utilização desses elementos em conjunto com as demais provas judicializadas. Precedentes do STJ.

4. Lado outro, os elementos de prova produzidos em juízo não permitem afirmar ajuste prévio com finalidade de cometer crimes, tampouco a estabilidade e permanência do suposto grupo formado pelo adolescente infrator e as pessoas identificadas como e Magu, sendo a absolvição, quanto ao ponto, a medida que se impõe.

5. Por fim, em razão da violência inerente ao tipo penal ao qual se refere o ato infracional, entendo não ser possível outra conclusão senão a de adequação da medida de internação ao caso narrado.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido, apenas para afastar a caracterização do ato infracional análogo ao crime de associação criminosa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação nº 0300015-49.2019.8.05.0054, de Catu – BA, nos quais figuram como Apelante e Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA.

Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, pelas razões alinhadas no voto do relator.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido em parte Por Unanimidade
Salvador, 15 de Dezembro de 2022.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300015-49.2019.8.05.0054

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: e outros

Advogado (s):

APELADO: e outros

Advogado (s):

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso de Apelação interposto por contra sentença de id 31277581, que julgou procedente a representação proposta em seu desfavor pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, aplicando-lhe a medida socioeducativa de internação em estabelecimento educacional, por período não determinado, em virtude do cometimento de atos infracionais análogos aos crimes previstos no art. 121, caput, c/c art. 14, inciso II (homicídio tentado) e art. 288 (associação criminosa), todos do CP. Nas razões recursais de id 31277620, o Apelante pugnou, inicialmente, pela declaração de nulidade total do feito, com base no art , 564, inciso III, alínea b, do CPP, uma vez que dele não consta o imprescindível exame de corpo de delito ou, de maneira alternativa, por sua absolvição em homenagem ao princípio do in dubio pro reo, ante a fragilidade do conjunto probatório, inclusive pela suposta prática do ato infracional análogo ao delito de associação criminosa. Ainda em caráter subsidiário, requereu a imposição de medida socioeducativa diversa da internação, a exemplo da liberdade assistida, “tendo por base atenuante, ou enquadramento penal indevido”. As respectivas contrarrazões foram apresentadas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA no id 31277641. Por meio da decisão de id 31277643, a Magistrada a quo manteve a sentença recorrida em sua integralidade.

Remetidos os autos a este Tribunal, foram eles distribuídos, por prevenção, cabendo-me a relatoria do recurso, conforme certidão de id 31706119.

Verificado que houve condenação do ESTADO DA BAHIA ao pagamento de honorários ao defensor dativo, determinei sua intimação da sentença respectiva, por meio da Procuradoria Geral do Estado.

Encaminhado o feito à Procuradoria de Justiça, esta opinou pelo conhecimento e não provimento do apelo (id 37513550).

Após conclusão para análise, incluiu-se o feito em pauta de julgamento, por não haver revisão no caso vertente, conforme art. 166, do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça, e art. 198, III, do ECA.

É o que importa relatar.

Salvador/BA, 14 de dezembro de 2022.

Des. – 1ª Câmara Crime 1ª Turma
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300015-49.2019.8.05.0054

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: e outros

Advogado (s):

APELADO: e outros

Advogado (s):

VOTO

Conheço do recurso interposto, uma vez que atendidos os requisitos próprios da espécie.

DA CONDUTA ATRIBUÍDA AO APELANTE

Conforme se verifica da sentença combatida, no dia 11/01/2019, o adolescente, em unidade de desígnios com dois sujeitos maiores de idade, atentou contra a vida de um idoso, o Sr., ao deflagrar contra ele tiros de arma de fogo, atingindo-lhe no ombro e na mão direita.

A situação foi narrada nos seguintes termos:

[...] no dia 11 de janeiro de 2019, na localidade da Fazenda Baixa do Miguel, Pau Lavrado, neste município de Catu/BA, com unidade de desígnios com dois maiores de idade, um de nome, vulgo Digo, e o outro de vulgo, tentaram praticar o crime de latrocínio em face do idoso, não logrando êxito em razão da vítima ter reagido. De acordo com os autos, o adolescente em conflito com a lei e abordaram a vítima dizendo-lhe: perdeu! Perdeu, deflagrando tiros de arma de fogo que atingiram o ombro e mão direita da vítima. Ocorre que a vítima reagiu e atingiu o adolescente em conflito com a lei na mão, com golpes de facão. Neste momento, surgiu que tentou deflagrar tiro na direção da cabeça da vítima, mas a arma falhou. Em seguida, a vítima atingiu com o facão o elemento, provavelmente na cabeça, o que fez com que os três desistissem da empreitada criminosa e fugissem. A autoridade policial tomou conhecimento de que o adolescente em conflito com a lei se encontrava internado no Hospital Dantas Bião, em Alagoinhas, com uma grave lesão na mão, razão pela qual seria submetido a procedimento cirúrgico. Ressalte-se ainda que o adolescente em questão é integrante da quadrilha chefiada por Magu, que vem cometendo diversos roubos na Cidade de Catu/BA, com o uso de violência contra as vítimas.

Acentue-se que, não obstante o Ministério Público ter enquadrado a conduta como ato infracional análogo à tentativa de latrocínio, o Juízo a quo entendeu que as provas dos autos convergem para o ato infracional análogo ao crime de tentativa de homicídio, pelo qual foi responsabilizado, além do ato infracional assemelhado ao crime de associação criminosa.

DA AUSÊNCIA DO EXAME DE CORPO DE DELITO

Conforme relatado, a primeira discussão trazida pelo Apelante em suas razões recursais refere-se à suposta nulidade do feito, haja vista que “uma das provas imprescindíveis não foi realizada, qual seja: a realização do exame de corpo de delito!”

Contudo, o STJ tem firme entendimento no sentido de que o exame de corpo de delito, embora seja importante, não se mostra imprescindível, por si só, para a comprovação da materialidade dos crimes que deixam vestígios, sobretudo quando existem nos autos outros meios de prova aptos a suprir a sua falta. Nesse sentido, cito os julgados a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AOS CRIMES

DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. NULIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 158 E 155 DO CPP. INEXISTÊNCIA. ELEMENTOS INFORMATIVOS DA FASE INQUISITORIAL CORROBORADOS PELAS PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO. EVIDÊNCIA DE LESÕES DEMOSTRADAS NO LAUDO MÉDICO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Constatado que as lesões na vítima estão comprovadas por outros meios de provas, sobretudo o laudo médico produzido por profissional responsável pelo atendimento da vítima no hospital, é prescindível o exame de corpo de delito do art. 158 do CPP. [...] 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HABEAS CORPUS nº 568.897 – SC, Relator Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. MATERIALIDADE. AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO DIRETO. COMPROVAÇÃO POR OUTRAS PROVAS. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] 2. Em regra, para os crimes dolosos contra a vida, a prova da materialidade se dá com exame de corpo de delito. Todavia, segundo a jurisprudência desta Corte, a falta do exame de corpo de delito (direto ou indireto) não é suficiente para invalidar a decisão de pronúncia, sobretudo quando é possível a verificação por outros meios probatórios idôneos, como é o caso dos autos. Ademais, tal exame pode ser juntado até o julgamento da ação penal pelo Conselho de Sentença, garantido às partes prazo razoável para se manifestarem, previamente, acerca do referido documento. Precedentes. 3. Na espécie, embora não haja sido feito exame de corpo de delito direto, a pronúncia demonstrou haver materialidade do crime de homicídio qualificado tentado a partir de relatório médico e depoimentos de testemunhas, bem como da confissão judicial do acusado, o qual admitiu haver atirado contra a vítima. Não há, portanto, nulidade do processo configurada in casu. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp nº 1.899.786 – AL, Relator Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 14/10/2021, DJe 22/10/2021).

No presente caso, como bem pontuado na sentença combatida, a ausência do exame de corpo de delito se justifica ante a circunstância de estar, a vítima, em local incerto e não sabido, em razão do temor que sente em ser encontrada por integrantes do grupo criminoso a que o adolescente supostamente integrava. Todavia, como se verá no tópico a seguir, a materialidade do ato infracional análogo ao crime de homicídio tentado pode ser depreendida de outros meios de prova, não havendo nulidade a ser reconhecida.

DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA

Também pleiteia, o Apelante, sua absolvição em homenagem ao princípio do in dubio pro reo, argumentando pela fragilidade das provas dos autos para atestar a autoria e materialidade dos atos infracionais análogos aos crimes de homicídio tentado e associação criminosa, tese que passo a discutir.

O próprio adolescente infrator, quando de seu interrogatório em juízo (id 31277544), confessou a prática criminosa, evidenciando seu intento em ceifar a vida da vítima, senão vejamos:

[...] que foram para fazenda atrás do coroa; que foi juntamente com

Rodrigo de Pau Lavrado; que seu apelido no facebook é Menor P.; que foram atrás do coroa para matá-lo; que uma vez o coroa sacou um 32 para matar o interrogado; que o coroa apenas apontou a arma para direção do interrogado, mas não atirou; que foi por isso que foi atrás do coroa para matá-lo; que não anda com o pessoal de Magu; que o interrogado estava com um facão na mão quando se aproximou do coroa; que pretendia matar o coroa com facão; que quem estava com revólver era ; que não sabe informar de quem era a arma; que não sabe informar se o revólver ou o facão foram apreendidos pela polícia; que se aproximou do coroa, momento em que este desferiu golpes de facão no interrogado, decepando o dedo polegar [...] que não chegou a acertar o facão no idoso; que foi quem atirou no coroa [...] que acordou decidido a matar a vítima (, adolescente infrator, termo de interrogatório judicial, id 31277544).

Ainda que a vítima e a testemunha arrolada pela acusação não tenham sido encontradas para prestar declarações em juízo, a confissão do adolescente infrator é corroborada pelas declarações prestadas em sede policial por , filho do Sr. . Transcrevo:

[...] QUE na presente data seu genitor foi vítima de uma tentativa de homicídio, fato ocorrido por volta das 06 horas da manhã, na Fazenda Baixa do Miguel; QUE seu genitor foi alvejado com disparo de arma de fogo na mão direita e no ombro, sendo socorrido e levado para o Hospital Municipal de Catu; QUE seu genitor informou que estava colocando ração para as vacas quando foi surpreendido por três elementos; tendo um dos elementos gritado “perdeu coroa”; QUE a vítima já estava com o facão na mão e para se defender desferiu um golpe com o facão no agressor; QUE em seguida surgiram mais dois elementos e atiraram na vítima; QUE um dos elementos chegou a encostar o revólver na cabeça da vítima, mas a arma falhou, e neste momento a vítima desferiu um golpe de facão neste elemento, e acredita que o golpe o atingiu na cabeça; QUE os elementos saíram correndo; QUE a vítima reconheceu dois dos seus agressores, sendo os elementos de vulgo e o elemento de prenome , de vulgo “DIGO”, e este foi quem recebeu o golpe de facão na cabeça, o terceiro elemento, que a vítima disse ser “cabeludo”, posteriormente foi identificado como o menor , de vulgo PIO, foi o que falou “perdeu coroa” e também foi atingido por golpe do facão da vítima (, declarações em sede policial, termo de id 31277466).

Ademais, como anotou a douta Procuradora de Justiça em seu opinativo, “tem-se que o ferimento no polegar do representado (id. 31277518), o levou até o hospital Dantas Bião, em Alagoinhas, local onde foi localizado e apreendido”, circunstância que reforça as narrativas acima transcritas.

Frise-se que o art. 155 do CPP disciplina que o julgador não pode formar sua convicção com base exclusivamente em elementos informativos colhidos durante a investigação. No entanto, não há qualquer barreira à utilização desses elementos em conjunto com as demais provas judicializadas. Sobre o assunto: AgRg no Resp nº 1.972.093 – SP, Relator Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 26/04/2022, DJe 29/04/2022; e HABEAS CORPUS nº 613.383 – SP, Relatora Ministra , SEXTA TURMA, julgado em 22/02/2022, DJe 03/03/2022.

Desse modo, entendo que não deve prosperar o pleito de absolvição por insuficiência do conjunto probatório em relação ao ato infracional análogo

ao crime de homicídio na modalidade tentada.

Lado outro, no que diz respeito ao ato infracional análogo ao crime de associação criminosa, melhor razão assiste ao Apelante.

Nos termos da jurisprudência do STJ, “para caracterização do delito de associação criminosa, indispensável a demonstração de estabilidade e permanência do grupo formado por três ou mais pessoas, além do elemento subjetivo especial consistente no ajuste prévio entre os membros com a finalidade específica de cometer crimes indeterminados. Ausentes tais requisitos, restará configurado apenas o concurso eventual de agentes, e não o crime autônomo do art. 288 do Código Penal” (RECURSO EM HABEAS CORPUS nº 90.897 – PA, Relator Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 01/10/2018).

É o que se aplica ao presente caso, porquanto os elementos de prova produzidos em juízo não permitem afirmar ajuste prévio com finalidade de cometer crimes, tampouco a estabilidade e permanência do suposto grupo formado pelo adolescente infrator e as pessoas identificadas como e Magu.

Assim, deve ser absolvido em relação ao ato infracional análogo ao crime previsto no art. 288 do CP (associação criminosa).

DA ADEQUAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO

Por fim, ainda que afastada a prática do ato infracional análogo ao crime de associação criminosa, a análise do conjunto probatório permite concluir que a imposição da medida socioeducativa de internação ao Apelante encontra pleno respaldo na orientação jurisprudencial do STJ, pois fundamentada em elementos concretos extraídos dos autos que demonstram a incidência da hipótese prevista no art. 122, I, do ECA, qual seja: tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa.

Nesse sentido, seguem julgados do STJ:

PENAL. HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE ROUBO MAJORADO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. CRIME COMETIDO COM VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA À PESSOA. PREVISÃO NO ART. 122, INCISO I, DO ECA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Dispõe o art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente que a aplicação de medida socioeducativa de internação é possível nas seguintes hipóteses: por ato infracional praticado mediante grave ameaça ou violência contra a pessoa; pela reiteração no cometimento de outras infrações graves; ou pelo descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta. 2. A medida socioeducativa de internação imposta ostenta fundamentação idônea, em razão da prática de ato infracional equiparado ao delito de roubo majorado por concurso e mediante a utilização de arma de fogo, em que o paciente subtraiu os bens do ofendido mediante violência real, empreendendo fuga do local no veículo da vítima e ainda vindo a colidir com o veículo após breve perseguição policial, o que revela a prática de ato infracional passível de imposição de medida de internação. [...] 4. Habeas corpus denegado. (HABEAS CORPUS Nº 491.734 – SP, Relator Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 13/08/2019).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES. ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE HABEAS CORPUS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 122, INCISO I, DA LEI N. 8.069/90. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO. [...]3. O ato infracional análogo ao delito de roubo majorado, conduta praticada mediante grave ameaça ou violência contra a pessoa, autoriza a imposição de medida socioeducativa de internação, de acordo com o disposto no art. 122, inciso I, do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA. Precedentes. Além do mais, o Magistrado sentenciante ressaltou que o paciente evadiu-se da unidade socioeducativa CENIP Recife/FUNASE, o que reforça a fundamentação de que o adolescente não tem perfil para cumprimento de medidas em meio aberto. 4. Habeas corpus não conhecido. (HABEAS CORPUS Nº 457.023 – PE, Relator Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 17/12/2018).

Ressalte-se, como fez a douta Procuradora de Justiça em seu opinativo, “que o Juiz de primeiro grau, por manter contato direto com o menor, dispõe de melhores condições para identificar a providência mais adequada, motivo pelo qual, deve ser mantida intacta”.

Nesse sentido, ainda destacou o Magistrado sentenciante que a Sra. , genitora do adolescente infrator, em juízo (id 31277546), declarou que “já procurou a Procuradoria e o Conselho Tutelar várias vezes para tentar tirar seu filho dessa vida de atos infracionais; que a conduta de vem influenciando negativamente os irmãos, motivo pelo qual entende que seria prudente tira-lo do convívio temporariamente; que seu filho não frequenta escola desde 2017; que perdeu o controle sobre o mesmo; que seu filho anda em más companhias”.

Mantenho, portanto, o entendimento de que a imposição da medida socioeducativa de internação é a que se recomenda ao caso dos autos.

DA CONCLUSÃO

Firme em tais considerações, voto no sentido de CONHECER o recurso interposto, para DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, apenas no sentido de afastar a caracterização do ato infracional análogo ao crime de associação criminosa, mantendo-se a sentença vergastada nos seus demais termos.

Salvador/BA, 15 de dezembro de 2022.

Des. – 1ª Câmara Crime 1ª Turma
Relator