

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504874-45.2017.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: SILVIO LEONARDO DA SILVA COSTA Advogado (s): LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA, Rebeca Matos Gonçalves Fernandes dos Santos APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ALB/02 PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS CONSUMADO E TENTADO EM CONCURSO MATERIAL DE CRIMES (ART. 121, § 2º, IV E ART. 121, § 2º, IV C/C O ART. 14, II, NA FORMA DO ART. 69, TODOS DO CP). TRIBUNAL DO JÚRI. RÉU CONDENADO À PENA DE 25 (VINTE E CINCO) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, NO REGIME INICIAL FECHADO. RECURSO DEFENSIVO. I. PRELIMINARES: A) DA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE DEGRAVAÇÃO DOS DEBATES ORAIS APRESENTADOS PELAS PARTES EM PLENÁRIO. AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL. IMPRESCINDIBILIDADE DO REGISTRO EM VÍDEO SOMENTE DOS DEPOIMENTOS E INTERROGATÓRIOS (ART. 475, DO CPP). ESTRITO CUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 405, DO CPP. REGISTRO EM ATA. PREJUÍZO AO APELANTE NÃO DEMONSTRADO. PRELIMINAR REJEITADA. B) DO EXCESSO DE LINGUAGEM NA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. NULIDADE NÃO AVENTADA NO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRECLUSÃO. PRECEDENTES DO STJ. C) DA NULIDADE PROCESSUAL POR EXCESSO DE ACUSAÇÃO. NÃO HÁ COMO SER RECONHECIDA NENHUMA ILEGALIDADE QUANDO A ACUSAÇÃO FAZ REFERÊNCIA A PEÇAS PROCESSUAIS JÁ CONSTANTES NOS AUTOS. JUIZ PRESIDENTE QUE SE MOSTROU APTO E CRITERIOSO NA CONDUÇÃO DA SESSÃO PLENÁRIA. INEXISTÊNCIA DE RAZÃO LEGÍTIMA PARA SE ENTENDER QUE O MAGISTRADO A QUO TERIA ADMITIDO A OCORRÊNCIA DE ILEGALIDADES DURANTE O CURSO DOS TRABALHOS, OU QUE ELE TERIA ADMITIDO DESRESPEITO AO RÉU OU A QUALQUER PESSOA PRESENTE NA ASSENTADA, OU, AINDA, QUE ELE TERIA PERMITIDO A OCORRÊNCIA DE UTILIZAÇÃO DE ARGUMENTO DE AUTORIDADE QUE FOSSE CAPAZ DE JUSTIFICAR A ANULAÇÃO DO DECISUM. AS IMPUGNAÇÕES DE NULIDADES RELATIVAS A JULGAMENTO EM JÚRI DEVEM OCORRER NAQUELA OPORTUNIDADE, SOB PENA DE PRECLUSÃO ( 571 , VIII , DO CPP). PRECEDENTES DO STF. QUESTÃO NÃO IMPUGNADA EM PLENÁRIO. PRELIMINAR NÃO ACOLHIDA II. MÉRITO. A) ALEGAÇÃO DE DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. CONDENÇÃO DO APELANTE AMPARADA NAS PROVAS PRODUZIDAS NOS AUTOS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. RECONHECIMENTO DO RÉU REALIZADO POR TESTEMUNHA OCULAR DOS FATOS, NA FASE INQUISITORIAL, E RATIFICADO EM JUÍZO, NAS DUAS ETAPAS DO RITO ESPECIAL DO TRIBUNAL DO JÚRI, E SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM AS DECLARAÇÕES DA VÍTIMA SOBREVIVENTE E COM AS DEMAIS PROVAS AMEALHADAS. ABSOLVIÇÃO DESCABIDA. PRETENSÃO RECHAÇADA. B) AFASTAMENTO DAS QUALIFICADORAS DO MOTIVO TORPE E RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DAS VÍTIMAS. ACERVO PROBATÓRIO QUE APONTA, SUFICIENTEMENTE, A GUERRA ENTRE FACÇÕES DE TRÁFICO DE DROGAS DA REGIÃO COMO MOTIVO PARA AS PRÁTICAS DELITIVAS. VÍTIMAS QUE FORAM SURPREENDIDAS COM TIROS DE ARMA DE FOGO, ENQUANTO CONVERSAVAM DISTRAIDAMENTE EM UMA ESCADARIA SITUADA NA RUA A, BAIRRO CONQUISTA, NA CIDADE DE ILHÉUS, SEM SEQUER SUSPEITAREM QUE TAL FATO PUDESSE ACONTECER. IMPERIOSA A MANUTENÇÃO DAS QUALIFICADORAS, COMO RECONHECIDAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA. C) REFORMA NA DOSIMETRIA DA PENA. AUMENTO DA PENA-BASE QUE SE MOSTRA PROPORCIONAL. DESVALOR DA CONDUTA SOCIAL E EMPREGO DE RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DAS VÍTIMAS. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CONDUTA SOCIAL FUNDADA EM ELEMENTO QUE EXTRAPOLA A FIGURA DO TIPO PENAL VIOLADO. RECORRENTE APONTADO COMO LÍDER DE FACÇÃO CRIMINOSA. PRESENÇA DE ELEMENTOS CONCRETOS A CORROBORAREM O CONVENCIMENTO DO SENTENCIANTE. É CEDIÇO QUE, RECONHECIDA MAIS DE UMA QUALIFICADORA, UMA ENSEJA O TIPO QUALIFICADO, ENQUANTO AS OUTRAS SERÃO CONSIDERADAS CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES, NA

HIPÓTESE DE PREVISÃO LEGAL, OU, DE FORMA RESIDUAL, COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DO ART. 59, DO CÓDIGO PENAL. IN CASU, O CONSELHO DE SENTENÇA ACOLHEU AS QUALIFICADORAS PREVISTAS NOS INCISOS I E IV DO § 2º DO ART. 121 DO CP. ASSIM, A QUALIFICADORA DO “MOTIVO TORPE” FORA PERFEITAMENTE UTILIZADA PARA QUALIFICAR O CRIME, ENQUANTO A QUALIFICADORA DO “RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DAS VÍTIMAS” FORA CORRETAMENTE UTILIZADA COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PENA-BASE MANTIDA EM 16 (DEZESSEIS) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO. DA FRAÇÃO DA TENTATIVA. ITER CRIMINIS QUASE QUE INTEGRALMENTE PERCORRIDO. CRITÉRIO IDÔNEO. MANUTENÇÃO. D) DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IN CASU, FUNDAMENTADAMENTE, O SENTENCIANTE NEGOU AO APELANTE O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PERSISTEM OS MOTIVOS ENSEJADORES DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR, DIANTE DO EVIDENCIADO RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. APELO CONHECIDO. PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSO DESPROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da Apelação Criminal n.º 0504874-45.2017.8.05.0103, oriundos do MM. Juízo da Vara do Júri e Execuções Penais da Comarca de Ilhéus/BA, em que figura como Apelante SILVIO LEONARDO DA SILVA COSTA, e Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da 1ª Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER do recurso, REJEITAR AS PRELIMINARES e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 17 de Julho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504874-45.2017.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: SILVIO LEONARDO DA SILVA COSTA Advogado (s): LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA, Rebeca Matos Gonçalves Fernandes dos Santos APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ALB/02 RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação interposto pelo Acusado SILVIO LEONARDO DA SILVA COSTA, vulgo “Lió”, inconformado com a Sentença proferida pelo Conselho de Sentença do Juízo de Direito da Vara do Júri e Execuções Penais da Comarca de Ilhéus/BA, que o condenou pela prática dos crimes previstos no art. 121, § 2º, I e IV, e no art. 121, § 2º, I e IV c/c o art. 14, II, na forma do art. 69, todos do Código Penal, à pena de 25 (vinte e cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, no regime inicial fechado. Narrou a exordial acusatória que: “(...) Infere-se do contingente probatório que, no dia 10 de janeiro de 2017, por volta das 20h30min, os denunciados e o adolescente M.W.S.P., agindo com animus necandi e utilizando-se de armas de fogo, efetuaram vários disparos contra IZÔNIO ALVES SANTOS, causando-lhe lesões que, por sua natureza e sede, foram a causa eficiente de sua morte, conforme Laudo de Exame de Necrópsia, fls. 63, verso e anverso, bem como tentaram contra a vida de RODRIGO LEAL MENEZES, vulgo “BRANQUINHO”, causando-lhe lesões que não cominaram em sua morte por circunstâncias alheias à vontade dos denunciados; e contra as vidas de PIPPOU CLÉBER MACHADO DOS SANTOS e MARLON, os quais fugiram e não foram atingidos por disparos. Conforme os autos, as vítimas encontravam-se em uma escadaria situada na Rua A, Bairro Conquista, conversando distraidamente, quando foram surpreendidas pelos denunciados JAIRÓ, TASSYÓ e o adolescente M.W.S.P., os quais chegaram a bordo de um veículo preto conduzido pelo denunciado SILVIO LEONARDO e passaram a efetuar inúmeros disparos contra IZÔNIO, RODRIGO, PIPPOU e MARLON. As vítimas PIPPOU e MARLON conseguiram correr e lograram êxito na fuga, não sendo alvejadas. As vítimas IZÔNIO e RODRIGO correram, mas foram

atingidas por disparos de arma de fogo. Os disparos atingiram o tórax, braço e quadril da vítima IZÔNIO e, apesar de ter sido socorrida, não resistiu aos ferimentos e faleceu. Por sua vez, a vítima RODRIGO correu para não ser atingida fatalmente, porém foi alvejada na panturrilha direita, quadril e costas, sendo socorrida e encaminhada ao Hospital Regional de Ilhéus, onde recebeu tratamento médico. Após o ataque homicida, os denunciados JAIR0, TASSY0 e o adolescente M.W.S.P. embarcaram no veículo conduzido pelo denunciado LEONARDO SILVIO (SIC) e empreenderam fuga. Os crimes foram praticados em contexto de guerra entre facções criminosas existentes nesta Cidade, onde os denunciados e o adolescente M.W.S.P. fazem parte da facção autodenominada 'TERCEIRO' e as vítimas, com exceção de IZÔNIO, integram o grupo 'RAIO A'. A rivalidade entre os grupos é patente e os homicídios (tentados e consumado) ocorreram por motivação torpe e de forma que dificultaram a defesa das vítimas, porquanto os denunciados realizaram o ataque de forma surpreendente, no momento em que as vítimas, todas colegas entre si, conversavam distraidamente" (fls. 02-04, do sistema SAJ-1º grau[1]). A inicial acusatória foi instruída com o inquérito policial nº 016/2017 (fls. 06/60), havendo sido recebida em 24.11.2017 (fl. 107). Encerrada a fase de formação da culpa, e apresentadas as alegações finais, pelo Ministério Público Estadual (fls. 460/466) e pelas Defesas (fls. 469/484, 489/499 e 508/509), prolatou-se decisão de pronúncia, oportunidade em que foram impronunciados os Codenunciados JAIR0 e TASSY0 (fls. 511/516). Inconformado, SILVIO LEONARDO DA SILVA COSTA interpôs Recurso em Sentido Estrito (fls. 545/546), sendo que o decisum de pronúncia fora confirmado por esta Colenda Turma Julgadora, à unanimidade de votos, por ocasião do seu julgamento em 18/05/2021, em voto da minha relatoria (fls. 750/763). Submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri, o Conselho de Sentença acolheu a tese acusatória, sendo-lhe imposta, ao final, a reprimenda anteriormente descrita (fls. 857/858). Inconformada, a defesa interpôs o presente recurso de Apelação (fl. 875). Em suas razões recursais (ID 37157698, do PJe-2º Grau), o Apelante postula, *ipsis litteris*: "I. acolher as preliminares de nulidade levantadas, determinando a nulidade do procedimento na forma do art. 563 e 564, IV, do Código de Processo Penal, uma vez que: a. não houve degravação dos debates orais realizados pelas partes, mesmo sendo informado pelo Magistrado de 1º Grau que o teria feito, razão pela qual negou pedido da defesa de consignar as irresignações em ata, estando apurado o prejuízo ao devido processo legal, contraditório, ampla defesa e duplo grau de jurisdição por impossibilidade de análise do feito em segunda instância, configurando-se hipótese de nulidade absoluta, com a declaração de nulidade desde a instrução processual – audiência de instrução e todos os atos posteriores, em atenção ao art. 5º, LIV e LV, art. 5º, XXXVIII, 'a', da CF.; b. houve evidente excesso de linguagem na sentença de pronúncia, o que contraria o art. 413, § 1º, do CPP, determinando-se, assim, a desconstituição da sentença de pronúncia para que outra seja proferida, limitando-se os seus fundamentos aos limites estabelecidos no art. 413 do Código de Processo Penal; II. Acolher, também, a preliminar arguida na alínea d do item 2, decretando a NULIDADE DA SESSÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI, em virtude do flagrante desrespeito à dignidade da pessoa humana e plenitude da defesa, bem como evidente cerceamento de defesa devido ao tom de desprezo e deboche na fala do Promotor de Justiça frente a argumentação defensiva e utilização de discurso de autoridade com a consequente anulação da sentença e designação de um novo julgamento, com fundamento no art. 1º,

inciso III, da CF, art. 11, n. 2, do Dec. 678/92, no art. 5º, LIV e LV, art. 5º, XXXVIII, 'a', da CF. III. Caso não sejam acolhidas as preliminares anteriormente arguidas, com arrimo no art. 593, III, 'd' do CPP, a tese do julgamento manifestamente contrário às provas dos autos, tendo em vista que a decisão do Conselho de Sentença vai de encontro às provas carreadas, com a consequente anulação da sentença e designação de novo julgamento, com base no art. 155 e 593, § 3º, do CPP. IV. Na mais remota hipótese de manutenção da sentença, que sejam acolhidos os argumentos para exclusão das qualificadoras e redimensionamento da pena excluindo-se a circunstância judicial citada – conduta social e, em caso de sua permanência, aplicação da fração de 1/8; seja aplicada a fração correspondente à tentativa seja aplicada (SIC) em seu grau máximo, com fundamento no art. 59 do CPB e art. 93, inciso IX, Constituição Federal. V. Por fim, requer seja concedido ao Recorrente o direito de recorrer em liberdade, uma vez que sempre esteve em liberdade durante todo o processo, não havendo motivação para decretação de sua prisão apenas na sentença de pronúncia, em discordância com o art. 93, IX, da Carta Magna”(grifos no original). Prequestiona, ainda, os arts. 5º, incisos, XXXVIII, alínea a, LIV, LV, LVII, art. 105, III, a e c, art. 1º, inciso III, e art. 93, inciso IX, todos da CF/88; arts. 14, II, 59, 69, 121, § 2º, I e IV e art. 129, § 1º, I, todos do Código Penal; e arts. 155 usque 157; 571, VIII; 593, III, alíneas c e d, e 593, § 3º; arts. 563 e 564, IV, todos do Código de Processo Penal. Contrarrazões ministeriais no ID 42102807, do PJe-2º Grau, pelo conhecimento e desprovimento do recurso, com a manutenção da sentença guerreada. Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça pronunciou-se pelo conhecimento e desprovimento do Recurso interposto (ID 43458705, do PJe-2º Grau). É o relatório, que ora submeto ao crivo do Eminentíssimo Desembargador Revisor, para os devidos fins. Salvador/BA, 28 de junho de 2023. Des. Aracy Lima Borges – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relatora [1] Esta relatora fez referência aos autos da ação penal de origem, consultados através do sistema Saj- 1º Grau, diante da maior facilidade em encontrar as peças processuais naquele sistema, mormente por se tratar de processo volumoso. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0504874-45.2017.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: SILVIO LEONARDO DA SILVA COSTA Advogado (s): LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA, Rebeca Matos Gonçalves Fernandes dos Santos APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ALB/02 VOTO I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS DEVIDAMENTE CONFIGURADOS. CONHECIMENTO. Conheço do recurso, visto que foram atendidos os pressupostos para sua admissibilidade e processamento. II – PRELIMINARES A) Da nulidade por ausência de gravação dos debates orais apresentados pelas partes em Plenário Como relatado, inicialmente o Apelante sustenta violação ao princípio da ampla defesa, diante da ausência de gravação integral da sessão de julgamento, especialmente dos debates orais. Acerca do assunto, o art. 475, do CPP, com a redação determinada pela Lei 11.689/2008, estabelece o seguinte: “O registro dos depoimentos e do interrogatório será feito pelos meios ou recursos de gravação magnética, eletrônica, estenotipia ou técnica similar, destinada a obter maior fidelidade e celeridade na colheita da prova”. Como dispõe a supracitada norma legal, apenas os depoimentos das testemunhas e o interrogatório do réu serão gravados, não havendo alusão quanto à gravação dos debates orais. Por outro lado, na seção XII (Capítulo II – Título I), do CPP, que trata dos debates orais em Plenário, também não há nenhuma alusão quanto à sua

gravação. Calha pontuar que, in casu, todos os depoimentos colhidos ao longo do processo estão devidamente sincronizados no sistema PJe-mídias. Ademais, a Ata da Sessão do Júri (fls. 860-867) contém um resumo dos fatos ocorridos na sessão de julgamento, o que configura estrito cumprimento do quanto preconiza o art. 405, do Código de Processo Penal, in verbis: “do ocorrido em audiência será lavrado termo em livro próprio, assinado pelo juiz e pelas partes, contendo breve resumo dos fatos relevantes nela ocorridos”. A propósito, não se pode perder de vista que o Código de Processo Penal acolheu o princípio do pas de nullité sans grief, segundo o qual somente há de se declarar a nulidade de um ato, seja ela relativa ou absoluta, quando resultar prejuízo devidamente comprovado pela parte interessada, o que não ocorreu in casu. Confira-se o entendimento pacífico nos Tribunais Superiores: “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. VIOLAÇÃO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INOVAÇÃO NARRATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORA. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. (...) III – Ademais, nos termos do artigo 563 do CPP, o reconhecimento de nulidade exige a comprovação de efetivo prejuízo, portanto, vigora o princípio pas de nulité sans grief. (...)” (STJ, AgRg no AREsp 2108009 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2022/0112036-5, RELATOR Ministro: JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF) (8420), ÓRGÃO JULGADOR: T5 – QUINTA TURMA DATA DO JULGAMENTO: 09/08/2022, DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE: DJe 16/08/2022 – grifos aditados). Dessa forma, ao contrário do quanto sustenta a defesa, não restou comprovado qualquer prejuízo ao Apelante. Assim, ante a ausência de previsão legal, e a não demonstração inequívoca de prejuízo, rejeito a preliminar suscitada. B) Do excesso de linguagem na pronúncia Nesse ponto, a defesa suscita, genericamente, a nulidade da pronúncia ao argumento de violação ao art. 413, § 1º, do CPP. Como já relatado, é imperioso ressaltar que a decisão de pronúncia fora objeto de inconformismo do ora Apelante, através do recurso próprio, qual seja, o Recurso em Sentido Estrito (fls. 545/546), sendo que, naquela oportunidade, a defesa não suscitou tal nulidade. Ressalte-se, a propósito, que o decisum de pronúncia fora confirmado por esta Colenda Turma Julgadora, à unanimidade de votos, por ocasião do seu julgamento em 18/05/2021, em voto da minha relatoria (fls. 750/763). É cediço que eventuais vícios decorrentes da decisão de pronúncia devem ser arguidos em momento oportuno, com a demonstração do prejuízo sofrido pela parte, e por meio de recurso próprio, eis que o art. 581, IV, do Código de Processo Penal, prevê o cabimento de Recurso em Sentido Estrito contra tal provimento. Vejamos: Artigo 581. Caberá recurso, no sentido estrito, da decisão, despacho ou sentença: (...) IV – que pronunciar o réu; In casu, o acórdão confirmatório do decisum de pronúncia transitou em julgado em 04/10/2021, conforme certidão de fls. 775, dos autos de origem, sendo que a questão relativa ao excesso de linguagem na decisão de pronúncia não foi objeto de oportuna impugnação pela via recursal adequada, operando-se, pois, a preclusão. A propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que eventual excesso na decisão de pronúncia deve ser alegado no tempo oportuno e por meio de recurso adequado. Confirmam-se: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ABORTO PROVOCADO POR TERCEIRO. ALEGADO EXCESSO DE LINGUAGEM NA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. NULIDADE NÃO AVENTADA NO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRECLUSÃO.

CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. PARECER MINISTERIAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO. CONFORMIDADE COM A SÚMULA N. 523/STF. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O entendimento desta Corte é no sentido de que eventual nulidade da sentença de pronúncia deve ser argüida no momento oportuno e pelo meio adequado – qual seja: o recurso em sentido estrito –, sob pena de preclusão. 2. Na hipótese, a Defesa do Agravante não suscitou a suposta ocorrência de excesso de linguagem no recurso em sentido estrito interposto, impedindo o Colegiado estadual de apreciar a matéria, operando-se, portanto, a preclusão. Precedentes. (...) Recurso ordinário conhecido e não provido" (RHC n. 76.822/MG, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 17/8/2017, DJe de 23/8/2017). 5. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no RHC: 163683 PR 2022/0109933–8, Data de Julgamento: 28/06/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/07/2022 – grifos aditados). "PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, I E IV DO CP). ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA PRONÚNCIA. EXCESSO DE LINGUAGEM. PROVA NÃO JUDICIALIZADA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE DEFESA. NÃO CONFIGURADA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO. I – As nulidades da decisão de pronúncia devem ser arguidas no momento oportuno e por meio do recurso próprio, sob pena de preclusão. II – Se a Defesa, no recurso em sentido estrito, se insurgiu apenas com relação à prova da autoria, requerendo absolvição sumária, está preclusa a matéria relativa a eventual nulidade da pronúncia, por excesso de linguagem ou por ter se fundamentado em prova não judicializada. III – Consolidou-se no âmbito dos Tribunais Superiores o entendimento de que apenas a falta de defesa constitui nulidade absoluta da ação penal. Eventual alegação de insuficiência de defesa, para que seja apta a macular a prestação jurisdicional, deve ser acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo, tratando-se, pois, de nulidade relativa, nos termos da Súmula 523 do STF: 'No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu'. (...) Recurso ordinário conhecido e não provido". (STJ, 5a Turma, RHC nº 76.822/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 17.08.2017, destacou-se). No mais, ainda que se argumente o fato de que tal nulidade poderia ser reconhecida a qualquer momento, o entendimento firme do STJ, como visto, é de que esta (a preliminar de excesso de linguagem na sentença de pronúncia) deveria ser alegada, repiso, no momento oportuno, ou seja, quando da interposição de recurso contra a decisão de pronúncia. Por seu turno, ainda que preclusa a matéria, apenas a título de argumentação, mostra-se relevante ressaltar que inexistente a nulidade suscitada. Com efeito, como bem pontuou a douta Procuradoria de Justiça, extrai-se da decisão de pronúncia (fls. 511/516) que: "o juízo a quo não ultrapassou os limites de sua imparcialidade, ou adentrou de forma indevida e verticalizada no exame de prova, mas, a rigor, apreciou o plexo probatório de maneira comedida e criteriosa, utilizando-se, para tanto, apenas de fundamentação exigida para o juízo de prelibação. Decerto, pode-se constatar na pronúncia que o julgador destacou, em diversas passagens, o teor dos depoimentos prestados pelas testemunhas inquiridas ao longo da persecução penal e ressaltou a necessidade de submeter toda a matéria ao crivo do Júri, sob pena de extrapolar o mero juízo de suspeita e por não lhe incumbir adentrar no exame da prova com profundidade. Aliás, não é demasiado ressaltar que somente lhe é dado exercer um juízo de admissibilidade da denúncia, justamente para não exercer qualquer influência sobre os jurados. (...) Nada obstante, é forçoso reconhecer no caso em liça que a pronúncia se mostra corretamente fundamentada,

mencionando expressamente tanto a existência da materialidade e de indícios suficientes de autoria quanto a ocorrência das qualificadoras, sendo, ainda, devidamente observado o limite legal imposto ao exame da matéria, não se verificando excesso na linguagem jurídica apto a influenciar a deliberação do Júri, tampouco capaz de justificar a anulação do decisor” (ID 43458705, do PJe-2º Grau). Por tais razões, rejeito a preliminar suscitada. C) Do flagrante desrespeito à dignidade da pessoa humana Nesse ponto, a defesa suscita a nulidade processual por supostos abusos cometidos pelo órgão ministerial durante a sessão do Júri. Para tanto, assevera que as Promotoras de Justiça teriam atuado com excesso na acusação, seja por terem, supostamente, desqualificado o réu e a testemunha apresentada pela defesa, ou por terem utilizado de argumento de autoridade, quando foi lido em plenário o parecer apresentado pela Procuradoria de Justiça, em sede de julgamento de Recurso em Sentido Estrito (fls. 741-747). Ao exame acurado dos fólhos, não há que se falar que as promotoras de primeiro grau, as dras. Giovana Souza Barbosa Santana e Darluse Ribeiro Sousa Magalhães, teriam agido com excesso de acusação, na sessão plenária. Com efeito, não há como ser reconhecida nenhuma ilegalidade quando a acusação faz referência a peças processuais já constantes nos autos, como pareceres e decisões, porquanto não se caracteriza ofensa ao art. 472, Parágrafo Único, do CPP. Ademais, a ata da audiência descreve que tanto a defesa quanto a acusação lançaram mão de seus argumentos para formarem a convicção dos jurados, sendo que, em diversos momentos da sessão plenária, as impugnações e intervenções foram minuciosamente apreciadas pelo Juiz Presidente, como se inferem dos seguintes trechos: “Durante o depoimento da testemunha DOUGLAS SANTOS DA SILVA, (...), o Ministério Público protestou contra a falta de qualificação da testemunha no arrolamento. O Juiz indeferiu o protesto, determinando ainda, que o oficial de justiça realizasse novamente a conferência do documento com foto da referida testemunha” (fls. 863-864). “Durante o depoimento da testemunha LUCINÉIA ALVES DE CARVALHO, o juiz indeferiu pergunta formulada pelo Ministério Público sobre data em que o réu teria sido preso por outro fato, por considerar que a informação não guarda nenhuma relação com o fato sob apuração” (fl. 864). “Durante o depoimento da testemunha ROSÂNGELA DA SILVA SANTOS, o Ministério Público protestou contra a falta de qualificação da testemunha no arrolamento. O juiz indeferiu o protesto, determinando ainda a juntada de cópia da identidade da depoente” (fl. 864). “(...) Levado o caso a plenário, o Ministério Público pugnou pela condenação do acusado. A defesa, por seu turno, sustentou a tese de negativa de autoria (...)” (fl. 865). Vê-se, pois, que o Juiz Presidente se mostrou apto e criterioso na condução da sessão plenária, vindo a indeferir, em diversas oportunidades, protestos do órgão acusatório. Assim, não há razão legítima para se entender que o Magistrado a quo teria admitido a ocorrência de ilegalidades durante o curso dos trabalhos, ou que ele teria admitido desrespeito ao réu ou a qualquer pessoa presente na assentada – seja por parte do órgão acusatório, seja pela defesa, ou, ainda, que ele teria permitido a ocorrência de utilização de argumento de autoridade que fosse capaz de justificar a anulação do decisor. De mais a mais, é mister destacar que a questão suscitada, a respeito da alegada nulidade do julgamento, nos termos do disposto no art. 571, inciso VIII, do Código de Processo Penal, deveria ter sido arguida em Plenário, logo depois de ocorrida, sob pena de preclusão. Nesse sentido: STF, RHC nº 119.815/DF, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, j. 25.02.2014, DJe 53; STF, HC nº 104.578/MG, Relator Ministro Gilmar Mendes,

Segunda Turma, v.u., j. 10.05.2011, Ementário 2528-2/340; STF, RHC nº 97.646/DF, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, v.u., j. 04.05.2010, Ementário 2403-3/898; STF, HC nº 96.469-9/RJ, Relator Ministro Carlos Britto, Primeira Turma, v.u., j. 09.06.2009, RSJADV novembro 2009, págs. 31/34; STF, HC nº 93.753-5/SP, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, v.u., j. 05.08.2008, Ementário 2340-3/442. No caso, vê-se que a defesa não suscitou tal nulidade em Plenário, de sorte que a matéria resta preclusa. Ora, as eventuais nulidades decorrentes da atuação do Ministério Público, por serem de natureza relativa, exigem a demonstração de prejuízo, em observância ao disposto no art. 563, do CPP, múnus do qual a defesa não se desincumbiu. Por todo o exposto, rejeito a preliminar. III – MÉRITO A) Do julgamento contrário à prova dos autos Inicialmente, há que se destacar que a decisão do Conselho de Sentença só será cassada se manifestamente contrária às provas dos autos, isto porque a soberania dos veredictos é garantia constitucional materializada em cláusula pétrea (art. 5º, XXXVIII, alínea c, da CF). Nestes casos, o recurso de apelação está vinculado às hipóteses elencadas no art. 593, III, do CPP e o efeito devolutivo do recurso limitado à matéria impugnada pelo recorrente, consoante Súmula nº 713 do STF: "O efeito devolutivo da apelação contra decisões do júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição". Ressalte-se que o uso do termo manifestamente torna clara a imprescindibilidade de que o decisum prolatado seja frontalmente incompatível à prova produzida no âmbito do processo, em consonância com o que preceituam Ada Pellegrini Grinover, Antônio Magalhães Gomes Filho e Antônio Scarance Fernandes[1]: "(...) Admite, finalmente, o Código apelação contra a decisão dos jurados que for manifestamente contrária à prova dos autos (art. 593, III, d), podendo o Tribunal determinar novo julgamento (art. 593, § 3º). Com isso o legislador permitiu, em casos de decisões destituídas de qualquer apoio na prova produzida, um segundo julgamento. Prevalecerá, contudo, a decisão popular, para que fique inteiramente preservada a soberania dos veredictos, quando estiver amparada em uma das versões resultantes do conjunto probatório. Se o Tribunal de Justiça, apesar de haver sustentáculo na prova para a tese vencedora, ainda que não seja robusta, determinar erroneamente novo julgamento, seria até mesmo cabível recurso especial ao STJ ou habeas corpus ao STF, a fim de que venha a subsistir a vontade do Conselho de Sentença e ser assegurada a soberania de seus veredictos (...)" (Grifei). De modo similar, lecionam Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer[2]: "(...) Mas é preciso ter extremo cuidado. Não se poderá pleitear a nulificação do que decidido pelo Júri se houver nos autos provas que 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 (...)" (Grifei). Logo, para o cabimento do Apelo com base na respectiva alínea, exige-se que a decisão dos jurados seja totalmente divorciada do conjunto probatório carreado aos autos, ou seja, não se apoie em nenhuma prova ou elemento informativo. É, na verdade, decisão arbitrária e, portanto, inadmissível. Situação diferente ocorre quando o Conselho de Sentença opta por uma das teses apresentadas em Plenário, todas com embasamento no lastro probatório constante dos autos. Isso porque, o Tribunal do Júri forma sua íntima convicção com respaldo nas provas apresentadas, não importando se favoráveis ou



desfavoráveis ao Réu. Deste modo, em face da soberania dos veredictos, compete ao órgão recursal apenas a realização de um juízo de constatação acerca da existência de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados, somente se admitindo a cassação do veredicto caso este seja flagrantemente desprovido de elementos mínimos de prova capazes de sustentá-lo. No caso em exame, a defesa alega que a decisão Plenária atenta contra a prova dos autos, considerando a existência de supostas contradições nos depoimentos das testemunhas. Todavia, em que pesem as alegações defensivas, as provas contidas nos autos são aptas a comprovar a tese adotada pelo Conselho de Sentença. Vejamos: A materialidade dos delitos encontra-se estampada nos autos, através do laudo de exame de lesões corporais realizado na vítima RODRIGO LEAL MENEZES (fl. 65), laudo de necrópsia realizado na vítima IZÔNIO ALVES SANTOS (fls. 68/69), no qual está assentado que a causa mortis foi “choque hipovolêmico”; bem assim, do auto de reconhecimento de cadáver (fl. 12); e, de forma indireta, por meio da prova oral produzida nos fólios. Por sua vez, a autoria delitiva está substancialmente comprovada na robusta prova oral colhida tanto em sede inquisitorial, quanto judicial – em ambas as fases do Rito Especial do Tribunal do Júri. Com efeito, a vítima supérstite, RODRIGO LEAL MENEZES, vulgo “Branquinho”, ao ser ouvido em sede policial, assim relatou: “QUE: o declarante é integrante da facção RAI0 A; que apesar disso, o declarante não vende drogas; que já foi conduzido algumas vezes para esta delegacia por acusação de uso de drogas; que nunca chegou a ser autuado em flagrante, como também nunca ficou preso em presídios e não responde a processos criminais; que no dia 10/01/2017, por volta das 20:00hs, o declarante estava fumando um cigarro gudan, juntamente com os amigos ISONI e PIPO, na escadaria da Rua A, no bairro da Conquista; que um veículo preto (cuja marca/modelo o declarante não sabe informar) aproximou-se do local; que o motorista do veículo ficou no volante; que um indivíduo que estava no banco do passageiro, na frente, além de dois indivíduos que estavam no banco de trás desceram do carro; que todos os três indivíduos estavam armados com pistolas; que um deles estava usando uma toca branca no rosto; que os outros dois estavam de" cara limpa "e o declarante pode identificá-los como JUNIOR LAWINSKY e TAYSSON; que ao avistarem os indivíduos, PIPPOU correu sozinho numa direção na rua, em zig-zag; que o declarante e ISONI desceram as escadas; que então, os três indivíduos passaram a efetuar disparos de arma de fogo em direção ao declarante e ISONI; que ISONI foi atingido pelos disparos, conseguiu correr um pouco, mas caiu em via pública; que ISONI foi atingido por um disparo no braço, outro na cintura e outro no tórax; que o declarante foi atingido por três disparos, um na panturrilha esquerda, outro na cintura e um terceiro nas costas, cujo projétil ficou alojado na sua coxa direita; que em seguida, os indivíduos entraram no carro preto novamente e fugiram; que Nerival (vereador) socorreu ISONI e o levou de carro particular até o Hospital Regional; que o declarante foi socorrido pelo seu padraсто Djalma; que ISONI não resistiu e veio a óbito; que o declarante ficou internado um dia no hospital Regional; que o declarante tem um projétil alojado na coxa direita e terá que passar por cirurgia para fazer a extração do mesmo; que o declarante salienta que JUNIOR LAWINSKY e TAYSSON trabalham para o traficante LIO e vendem drogas para ele na Gamboa; que todos eles são integrantes da facção TERCEIRO, rival da facção RAI0 A, da qual o declarante faz parte; que dias antes de tentarem matar o declarante, o mesmo estava seguindo para a sua residência, durante a madrugada, quando foi abordado por TAYSSON; que na oportunidade, TAYSSON estava armado com

uma pistola e queria obrigar o declarante a seguir até a Gamboa; que o declarante disse que não iria para a Gamboa, pois não morava para o lado de lá; que TAYSSON apontou a arma na direção do declarante e insistiu para que o mesmo seguisse para a Gamboa; que foi passando um amigo do declarante de nome ANDERSON (NENENGO), o qual assoviou para distrair TAYSSON: que o declarante aproveitou e correu, conseguindo fugir; que logo após, o declarante ouviu cerca de 30 tiros sendo disparos para o alto na Gamboa; que o declarante já teve desentendimento com JUNIOR LAWINSKY anteriormente; que JUNIOR LAWINSKY mandou matar um amigo do declarante de nome JESER MODESTO em dezembro de 2014 [...]” (SIC – fls. 18-19). Já em Juízo, na primeira fase do Rito Especial, a aludida vítima corrobora o quanto já narrado por ela na fase policial. Veja-se: “Que eram uns três ou quatro atiradores; que tinha um carro parado já; um celta preto; que o depoente e seus amigos estavam conversando, aí de repente começou um “bocado” de tiros; que se jogou na escada (...) que Izônio e Pippou antes de morrerem disseram para o depoente que os atiradores eram Júnior Lawinsky e Tassy; que tem certeza que Tassy e Marcos tentaram contra a sua vida naquele dia; que tem certeza que Tassy atirou contra o depoente no dia do crime; que sabe disso porque na época a rivalidade dele eram com eles, com Tassy e Lawinsk, que morava lá também (...) que a rivalidade na época era com LIÓ, que era da Gamboa; que LIÓ é o SILVIO LEONARDO; que TASSYO veio para tentar matar alguém lá do RUA A, uns dias antes, mas como o depoente conseguiu correr, Tassy foi para a Gamboa e ficou dando tiros pra cima; (...) que Júnior Lawinsk e Tassy trabalham para o traficante LIÓ e vendem drogas para ele lá na Gamboa (...) que uns três dias antes, Tassy estava armado com uma pistola e queria que o depoente fosse até a Gamboa; que Tassy queria alguém da RUA A; que Tassy queria executá-lo a mando de LIÓ; que a facção de LIÓ e Tassy estava em guerra com a facção da RUA A; que nessa outra oportunidade conseguiu fugir de Tassy (...) que já brigou com Júnior Lawinsky; que o depoente achava que Lawinsky tinha alguma coisa a ver com a morte do seu amigo; que por isso o depoente começou a andar com os rivais de Lawinsky (...) que uns três dias antes dos tiros, o depoente e Júnior Lawinsk trocaram ameaças pelo Facebook (...) que SILVIO LEONARDO que fornece drogas lá; que Silvio sempre foi traficante de lá (...) que Silvio que era o patrão (...)” (vide PJe-mídias). Há de se reputar relevância à palavra da vítima, pois se mostra coerente, inclusive, com os elementos indiciários colhidos na fase inquisitiva, perfazendo-se narrativa segura e detalhada acerca do fato delitivo. Quanto ao valor probante, importante consignar que o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Estadual, em casos semelhantes, vêm julgando nessa linha intelectual (grifos acrescidos): AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO MAJORADO. USO DE ARMA DE FOGO. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. [...] 1. O entendimento adotado pelo acórdão objurgado está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual em crimes contra o patrimônio, em especial o roubo, cometidos na clandestinidade, a palavra da vítima tem especial importância e prepondera, especialmente quando descreve, com firmeza, a cena criminosa. [...] 3. Agrado regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no AREsp 1577702/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2020, DJe 01/09/2020). PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. CRIME GERALMENTE PRATICADO NA CLANDESTINIDADE. PALAVRA DA VÍTIMA. ESPECIAL RELEVÂNCIA. PROBATÓRIA, QUANDO O DELITO É COMUMENTE COMETIDO DE FORMA CLANDESTINA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. PROVAS SUFICIENTES PARA EMBASAR UMA CONDENAÇÃO. DECLARAÇÕES DA VÍTIMA. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. MEIO DE PROVA

IDÔNEO. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. [...] (TJBA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Apelação nº 0410759-23.2012.8.05.0001, Relator: Des. JOSE ALFREDO CERQUEIRA DA SILVA, Publicado em: 18/11/2016). Ademais, merecem destaque os depoimentos dos Investigadores de Polícia FRANCISCO DE ASSIS, MARCELO MACEDO GALVÃO E GILMAR SANTOS LEAL, os quais corroboram as oitivas realizadas na fase policial, notadamente a de PIPPOU CLEBER MACHADO DOS SANTOS, o qual já faleceu, e por isso seu depoimento não fora repetido na instrução processual. Confirmam: “(...) que o motorista ficou dentro do carro, com o veículo ligado; que neste momento, a luz interna do veículo foi acesa (quando as portas do carro foram abertas) e o depoente pôde ver que o motorista do gol era o traficante Lió, o qual comanda a região da gamboa [...] que em seguida, os indivíduos começaram a efetuar disparos de arma de fogo na direção do declarante e de seus amigos; que foram cerca de 28 (vinte e oito) tiros” (depoimento de PIPPOU CLÉBER MACHADO DOS SANTOS, na fase inquisitorial – fls. 44/45). “Que teve uma testemunha que falou que viu uma pessoa, mas que essa testemunha já faleceu; que ouviu da boca dessa pessoa sobre a autoria do crime; que a testemunha disse que viu quando abriu a porta, a luz acendeu e ele viu ‘LIÓ’; que o nome da testemunha era PIPPOU; que PIPPOU disse que estava na cena do crime; que PIPPOU foi um dos que correu; que ele disse que havia outras pessoas, mas não reconheceu (...) que os populares têm medo de apontar nomes, com medo de represálias (...) que na época do crime, Júnior Lawinsky andava com LIÓ” (Depoimento do IPC FRANCISCO DE ASSIS, na fase processual, disponível no PJe-mídias). “[...] que os que estavam atirando pertenciam ao TRÊS e os que foram alvejados pertenciam ao RAIÓ A; [...] que no depoimento de PIPPOU ele fala que o SILVIO LEONARDO, que é o “LIÓ”, estaria ao volante; que tempos depois PIPPOU foi executado na cidade de Uruçuca-BA; [...] que na época dos fatos quem comandava o tráfico na Gamboa era “LIÓ” no TERCEIRO e “PEZÃO” no RAIÓ A [...]; que RODRIGO tinha envolvimento com tráfico de drogas; que todos os envolvidos tinham, com exceção da vítima fatal IZÔNIO [...]”. (IPC Marcelo Macedo Galvão – Sessão Plenária – PJE mídias – destacou-se). “Que não estava presente nos fatos; que atuou nas investigações; que foi constatado que a pessoa de SILVIO LEONARDO pertencia à facção TUDO 3 e Bruno, conhecido como ‘PEZÃO’, pertencia à facção RAIÓ A, sendo que Silvio morava na Gamboa e Bruno na Rua A; que ambos eram rivais de facção e tinham uma briga pessoal [...]; que o grupo de Bruno já teria tentado contra a vida de Silvio Leonardo; que o grupo de SILVIO LEONARDO teria ido até a RUA A e encontrado o grupo de Bruno e dado esse ataque que vitimou IZÔNIO e RODRIGO; [...] que Pippou relatou para eles que teria visto LIÓ quando o carro parou e a porta abriu, momento em que a luz interna acendeu [...] que uma das vítimas dos fatos é sobrinho do depoente; que é Rodrigo, que tem o apelido de ‘BRANQUINHO’; que ele estava ligado ao grupo criminoso de BRUNO [...] que quem viu o SILVIO LEONARDO foi o PIPPOU [...] que Rodrigo era ligado a Bruno; que na época Rodrigo falou que os indivíduos que atiraram estavam com os rostos cobertos; que Rodrigo não indicou Silvio Leonardo; que Rodrigo está em Salvador; que nas investigações constataram que quem comandava o tráfico na Gamboa era ‘LIÓ’ (SÍLVIO LEONARDO); [...] que na época dos fatos SILVIO LEONARDO pertencia ao Terceiro Comando, mas atualmente ele pertence ao RAIÓ A; [...] que seu sobrinho falou que houve ameaça contra ele por Junior Lawinsky, pelo facebook; [...] que ‘LIÓ’ era o que comandava e ‘JÚNIOR’ era o gerente [...] que, segundo informações, SÍLVIO LEONARDO comanda o tráfico de drogas em Ilhéus, mesmo preso [...]” (Depoimento do IPC GILMAR SANTOS LEAL, em sessão plenária, gravado no

sistema Pje-mídias – destacou-se). Por sua vez, o irmão da vítima fatal IZÔNIO ALVES SANTOS, o sr. IRANILDO ALVES SANTOS, bem assim, a testemunha JURACIARA ALVES SANTOS DE CARVALHO, ao serem ouvidos em Juízo, ressaltaram a existência de uma “guerra” entre as facções rivais. E tais depoimentos corroboram o quanto já confessado pela vítima supérstite, RODRIGO LEAL MENEZES. Senão, vejam: “[...] que uma fonte, que era envolvido com o mundo do crime, mostrou uma foto de um indivíduo conhecido como ‘Lió’ e disseram para o depoente que ele estava envolvido com a morte do seu irmão, Izônio; [...] que o depoente soube que na época dos fatos havia uma rivalidade entre o pessoal da Gamboa e o pessoal do ‘Raio A’ por causa do tráfico de drogas; [...] que todos que moram ali naquela região sabem que ‘Lió’ era o chefe da ‘boca’ da gamboa; que isso é fato público e notório; [...] que até hoje a gamboa é comandado por ‘lió’; que até hoje o pessoal dele espera ele sair; [...]” (Depoimento de IRANILDO ALVES SANTOS, em sessão plenária – vide PJe-mídias). “[...] que uma semana antes, já havia tido tiros lá na escadaria; que o pessoal da Gamboa estava indo fazer isso lá direto; que havia uma rivalidade entre a Rua A e a Gamboa [...]”. (Depoimento de JURACIARA ALVES SANTOS DE CARVALHO, na fase processual – vide PJe-mídias). In casu, vê-se que o Apelante fora reconhecido por PIPPOU CLÉBER MACHADO DOS SANTOS, em sede inquisitorial, cujo depoimento possui legitimidade, pois além de estar em consonância com as declarações da vítima supérstite RODRIGO LEAL MENEZES, e com os depoimentos judiciais dos Investigadores de Polícia Civil FRANCISCO DE ASSIS, GILMAR LEAL e MARCELO GALVÃO, é considerado irrepetível, dado o falecimento da referida testemunha. A propósito, assim já manifestou o Tribunal de Justiça do Distrito Federal: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO. QUALIFICADO. INDÍCIOS DE AUTORIA. ART. 155 DO CPP. TESTEMUNHA FALECIDA ANTES DE SER OUVIDA JUDICIALMENTE. IRREPETIBILIDADE DA PROVA. MOTIVO TORPE. MEIO CRUEL. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS. IMPOSSIBILIDADE. RESPALDO NOS ELEMENTOS DOS AUTOS. (...). II – o depoimento de testemunha presencial do fato, colhido apenas na Delegacia em virtude do posterior falecimento desta, é prova irrepetível, de modo que pode ser utilizada para fundamentar decisão de pronúncia sem que isso represente afronta ao disposto no art. 155 do CPP. (...). IV – Recurso conhecido e desprovido. (TJ-DF 07159255320198070003 1410832, Relator: NILSONI DE FREITAS CUSTODIO, Data de Julgamento: 24/03/2022, 3ª Turma Criminal, Data de Publicação: 04/04/2022 – grifou-se). Na mesma linha intelectual já decidiu o STJ: PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MATERIALIDADE PROVADA. INDÍCIOS DE AUTORIA AFERÍVEIS COM BASE EM ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. PRONÚNCIA. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DA TESTEMUNHA NO CURSO DA AÇÃO PENAL. PROVA NÃO REPETÍVEL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AFASTADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...). 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, é admissível o uso do inquérito policial como parâmetro de aferição dos indícios de autoria imprescindíveis à pronúncia, sem que isto represente violação ou negativa de vigência ao art. 155 do CPP. Precedentes. 3. Ademais, no caso dos autos, o depoimento colhido na fase policial não pode ser repetido em juízo, diante do falecimento da testemunha no curso da ação penal, o que afasta o apontado constrangimento ilegal. 4. Habeas corpus não conhecido. (STJ – HC: 360574 RS 2016/0165783-7, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 02/08/2016, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/08/2016 – grifos aditados). Calha pontuar que o fato de a vítima supérstite, RODRIGO LEAL MENEZES, não ter identificado SILVIO

LEONARDO como o motorista do veículo, tal fato não configura contradição com o quanto narrado em Delegacia por PIPPOU, pois ambos afirmaram que o motorista permaneceu dentro do carro, mas somente PIPPOU reconheceu o ora Apelante – justamente no momento em que a porta do carro se abriu e a luz interna do veículo acendeu. Ademais, ao contrário do quanto afirma a defesa, não há que se falar em contradição na motivação dos crimes. Ora, é possível extrair, de toda a prova amealhada aos fólhos, que os delitos foram praticados em contexto de guerra entre facções criminosas existentes na cidade de Ilhéus, notadamente ligadas ao narcotráfico, sendo que o Apelante e demais comparsas faziam parte da facção denominada “TERCEIRO”, enquanto a vítima RODRIGO integrava o grupo “RAIO A”. Nesse particular, em que pese RODRIGO tenha relatado a existência de uma desavença com um dos envolvidos identificados por ele como um dos autores dos delitos, tal assertiva não invalida o fato de a guerra de facções ter sido a principal motivação do crime. Decerto, com a exceção da vítima fatal (IZÔNIO), os dois outros alvos, no caso RODRIGO e PIPPOU, confessaram serem integrantes da facção rival àquela integrada e liderada pelo ora Apelante. Ademais, alguns moradores do local em que ocorreram os crimes, ao serem ouvidos em Juízo, narraram que naquela época estavam ocorrendo diversos ataques entre facções rivais. Cumpre ressaltar que, por ocasião dos fatos, PIPPOU CLÉBER MACHADO DOS SANTOS efetuou o reconhecimento de SILVIO LEONARDO, conforme Auto de Reconhecimento de fl. 46, tendo descrito as características físicas do indivíduo que dirigia o veículo que transportava os executores dos delitos, in verbis: “moreno (pardo), de estatura baixa, forte, com ‘entradas’ nas laterais da cabeça”. O Réu, por sua vez, negou em Juízo a prática delitiva. Sem embargo, a versão do Acusado denota apenas o legítimo e irrestrito direito constitucional de autodefesa, não sendo, por si só, capaz de ilidir as provas amealhadas na instrução processual, tanto na primeira quanto na segunda fase do procedimento Especial do Júri, as quais corroboram a versão acusatória. Assim, as informações decorrentes da instrução, quando confrontadas com o quanto produzido na fase inquisitiva, evidenciam a existência de elementos suficientes da autoria e materialidade dos delitos de homicídio consumado e tentado imputados ao Apelante, motivo pelo qual não merece acolhimento o pleito absolutório. Portanto, da análise acurada dos fólhos, é possível concluir que existem provas hígidas e irrefutáveis pertinentes à autoria e à materialidade dos crimes. Dessa forma, tem-se que os jurados atuaram nos exatos limites da sua competência constitucional, optando por acolher uma das teses, dentre as que lhes foram apresentadas durante a Sessão do Júri, não se podendo afirmar tenham proferido veredicto em manifesta contrariedade à prova dos autos, razão pela qual se mantém a condenação do Apelante. B) Do afastamento das qualificadoras Não há como ser acolhida a tese defensiva de que não restaram comprovadas as qualificadoras previstas nos incisos I e IV, do § 2º, do art. 121, do CP. Com efeito, como já explicitado alhures, as provas carreadas aos fólhos, notadamente as testemunhais, apontaram suficientemente a guerra entre facções de tráfico de drogas da região como motivo para as práticas delitivas. Nesse contexto, a motivação dos crimes configura-se como torpe, pois oriunda da guerra pelo domínio do tráfico de drogas. Ademais, restou evidenciado que a execução dos delitos se deu de maneira a impossibilitar a defesa das vítimas, porquanto foram surpreendidas com tiros de arma de fogo, enquanto conversavam distraidamente em uma escadaria situada na Rua A, bairro Conquista, na cidade de Ilhéus, sem sequer suspeitarem que tal fato pudesse acontecer. Portanto, como bem pontuou a ilustre Promotora de Justiça, em sede de

contrarrazões (ID 42102807), dúvidas não remanescem de que “os crimes foram praticados em contexto de guerra entre facções criminosas existentes nesta cidade, onde o apelante e demais comparsas fazem parte da facção autodenominada ‘TERCEIRO’ e a vítima RODRIGO integrava o grupo ‘RAIO A’. (...). A rivalidade entre os grupos é patente e os homicídios (tentados e consumado) ocorreram por motivação torpe e de forma que impossibilitou a defesa das vítimas, porquanto o apelante e seus aliados realizaram o ataque de forma surpreendente, no momento em que as vítimas, todas colegas entre si, conversavam distraidamente” (ID 42102807 – grifos no original). Por tais razões, rechaça-se o pleito defensivo. C) Da reforma na dosimetria da pena Como relatado, no presente caso, após decisão do Conselho de Sentença, o Réu foi considerado culpado pelas práticas dos crimes previstos no art. 121, § 2º, I e IV, e no art. 121, § 2º, I e IV c/ c o art. 14, II, na forma do art. 69, todos do Código Penal, à pena de 25 (vinte e cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, no regime inicial fechado. Convém ressaltar que a individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, dentro dos parâmetros da discricionariedade regrada, previstos na legislação pátria. Sobre o tema, os artigos 59, 61 a 67, do Código Penal, estabelecem parâmetros que devem nortear o julgador, sem, contudo, estabelecer critérios objetivos. Noutras palavras, importante registrar que o balizamento da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Neste sentido: STF – HC: 184708 SP 0091133–39.2020.1.00.0000, Relator: ROSA WEBER, Data de Julgamento: 24/08/2020, Primeira Turma, Data de Publicação: 31/08/2020. Voltando-se ao caso sob análise, verifica-se que a pena-base foi imposta em estrita conformidade com o que preconiza o art. 59, do CP, porquanto, ao perquirir as circunstâncias judiciais, o Sentenciante exasperou a reprimenda em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses acima do mínimo legal, mediante idôneos fundamentos a seguir transcritos: “A conduta do acusado é dotada da reprovabilidade inerente a um ataque homicida. O acusado é tecnicamente primário e não possui antecedentes criminais; Em relação à conduta social do acusado, o mesmo é percebido como liderança de facção criminosa; A personalidade do acusado apresenta traços visíveis para valoração em seara penal, já existem notícias nos autos de envolvimento em outros delitos; o motivo está reconhecido pelos jurados; as circunstâncias do evento criminoso são corriqueiras em ambiente comunitário. As consequências do crime são aquelas inerentes a perda de uma vida. No que concerne ao comportamento da vítima, não houve contribuição contextual conhecida. Aplico-lhe, assim, a pena base de 16 anos e 6 meses de reclusão, em razão da conduta social e emprego de recurso que impossibilitou a defesa” (SIC – fls. 857–858 – grifos aditados). Sublinhe-se, aqui, que o Tribunal não está adstrito aos critérios adotados nas etapas da aplicação da pena pelo Juiz Sentenciante, sendo defeso, somente, agravar a situação final. Assim, haverá reformatio in pejus, no tocante à dosimetria das reprimendas, tão somente quando o Tribunal fixar a pena definitiva do Réu em montante superior ao que lhe foi atribuído na Sentença objurgada quando essa não tenha sido objeto de insurgência pelo Órgão Ministerial. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBO. ARMA BRANCA. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. VALORAÇÃO COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...)

4. Mesmo em recurso exclusivo da defesa é possível que o Tribunal passe a considerar o emprego de arma branca como circunstância judicial desfavorável, sem que isso configure ofensa ao princípio da reformatio in pejus, 'desde que se valha de elementos contidos na sentença condenatória e não agrave a situação do réu' (HC 462.160/RJ, minha Relatoria, Quinta Turma, julgado em 6/11/2018, DJe 13/11/2018). 5. No caso, não houve aumento da reprimenda originalmente imposta tampouco falta de justificativa para o reconhecimento da maior reprovabilidade da conduta na primeira fase, tendo sido mantida a correta classificação dos fatos delituosos. 6. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 675240 DF 2021/0192785-2, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 09/11/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/11/2021). No tocante à conduta social, é preciso avaliar o comportamento do agente no seio social, familiar e profissional, sem se confundir com os antecedentes e a reincidência, os quais são reservados para fatos ilícitos (criminosos) (SCHMITT, 2014). Noutras palavras, tal circunstância diz respeito à inserção do agente em seu meio, que compreende o seu comportamento na comunidade onde vive ou em seu grupo familiar. In casu, vê-se que o Magistrado a quo desvalorou a conduta social do Recorrente, sob o argumento deste figurar como líder de facção criminosa. É nesse ponto que se insurge a defesa. Da prova carreada aos fólios, já exaustivamente analisada, é possível concluir que existem elementos concretos a evidenciarem que o Apelante figura como uma das lideranças das facções criminosas atuantes na região. E tal informação se infere não apenas dos depoimentos judiciais dos policiais responsáveis pelas investigações dos delitos. Ora, o órgão ministerial a quo, em suas contrarrazões, destacou o seguinte: “durante a audiência de instrução ocorrida em 20 de novembro de 2018, SILVIO LEONARDO narrou que quando estava custodiado recebeu uma ligação do imputado Jairo Alves Nunes Júnior, v. “Júnior Lawinsky” Vejamos: ‘[...] que o interrogado estava no presídio, JAIRÓ ligou pros meninos lá e mandou passar o telefone para o interrogado; que o interrogado não tem nem envolvimento com ele; que JAIRÓ falou que mandou Cosme Araújo acompanhar ‘BRANQUINHO’ até a delegacia [...] que JAIRÓ falou com o depoente no telefone; que ele disse: “qual foi mesmo esses bagulhos que tá (SIC) rolando aí? Essa acusação aí”; que o depoente respondeu que também queria saber porque também estava sendo acusado [...] que ele (Jairo) falou que ia mandar o cara ir lá com Cosme Araújo trocar o depoimento [...]’ (11’42’’ – PJE mídias). Ora, um indivíduo que não possui nenhum envolvimento com o crime, que sequer conhece a outra pessoa envolvida (no caso, Jairo Alves, que também foi identificado como um dos autores do crime ora em comento e à época respondia à referida ação penal), não recebe ligação quando está custodiado, ainda mais detalhando passos para livrá-lo dessa acusação. Uma das testemunhas apontou Jairo, conhecido como ‘Júnior Lawinsky’, como ‘soldado’ de SILVIO LEONARDO, e o fato confessado pelo próprio apelante atesta tal fato, no caso, a ‘prestação de contas’ de JAIRÓ para o apelante acerca da tentativa de livrá-los da acusação. (...). Ressalta-se que há ações penais já concluídas (vide Execuções 0011613-37.2012.8.05.0113 e 0303367-65.2013.8.05.0103) que comprovam o envolvimento do apelante com a criminalidade e, mais, comprovam a sua atuação frente ao comando de facções criminosas, como pode ser percebido na Sentença Condenatória nos autos da Ação Penal nº 0319027-82.2017.8.05.0001, na qual foi condenado pelos crimes de associação para o Tráfico de Drogas (art. 35, da Lei 11.343/2006) e Organização Criminosa (art. 2º, § 3º, da Lei 12.850/13)” (ID 42102807 –

grifos no original). Vê-se, pois, que há elementos suficientes nos autos a corroborarem o convencimento do Sentenciante. A propósito, em situação análoga a dos presentes autos o STJ assim já decidiu: PENAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUMENTO DA PENA-BASE QUE SE MOSTRA PROPORCIONAL. APONTAMENTO DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. VIABILIDADE. 1. A valoração negativa da conduta social deve ser mantida, por se encontrar fundada em elemento que extrapola a figura do tipo penal violado, no caso, ter sido o recorrente chefe de uma grande organização criminosa dedicada ao tráfico ilícito internacional de drogas e de ainda continuar com nome no site da Interpol, o que tem sido admitido por esta Corte Superior de Justiça. Precedentes: HC 202.282/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013; HC 187.237/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, Sexta Turma, julgado em 28/04/2011, DJe 13/10/2011. 2. Agravo regimental improvido. (STJ – AgInt no REsp: 1489341 CE 2014/0274726-4, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 03/05/2016, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/05/2016 – grifos aditados). Vale ressaltar, ainda, que o agente que “promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes” se enquadra na agravante disposta no art. 62, I, do CP. Entretanto, o fato de o Magistrado a quo considerar tal circunstância na primeira fase de calibragem da pena favoreceu o Recorrente, porquanto a fração de aumento de 1/8 (um oitavo) é mais benéfica do que a que seria aplicada na segunda fase (1/6 – um sexto). Noutro giro, observa-se que o Julgador também considerou a circunstância de impossibilidade de defesa da vítima para recrudescer a pena-base. É cediço que, reconhecida mais de uma qualificadora, uma enseja o tipo qualificado, enquanto as outras serão consideradas circunstâncias agravantes, na hipótese de previsão legal, ou, de forma residual, como circunstância judicial do art. 59, do Código Penal. No caso dos autos, o Conselho de Sentença acolheu as qualificadoras previstas nos incisos I e IV do § 2º do art. 121 do CP. Assim, a qualificadora do “motivo torpe” fora perfeitamente utilizada para qualificar o crime. Por seu turno, a qualificadora do “recurso que dificultou a defesa da vítima” fora corretamente utilizada como circunstância judicial desfavorável. E no que diz respeito à escolha do quantum da reprimenda básica, pondera o doutrinador Ricardo Augusto Schmitt que “o critério que vem sendo albergado pelos Tribunais Superiores (para a exasperação da pena-base) repousa numa situação prática e simples, que tem resultado a partir da obtenção do intervalo da pena prevista em abstrato ao tipo (máximo – mínimo), devendo, em seguida, ser encontrada sua oitava parte (1/8), ou seja, dividir o resultado obtido por 8 (oito), em vista de ser este o número de circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal”[3]. Na hipótese em comento, uma vez calculado um oitavo da diferença entre a máxima e a mínima pena privativa de liberdade cominada abstratamente ao delito de homicídio qualificado (30 anos – 12 anos = 18 anos), chega-se ao patamar de acréscimo de 02 (dois) anos e 03 (três) meses para cada circunstância judicial negativa, o que enseja a fixação da pena-base em 16 (dezesesseis) anos e 06 (seis) meses de reclusão, tal como procedeu o Juízo a quo, não merecendo nenhum reproche. Prosseguindo-se na análise do inconformismo recursal, a defesa pleiteia a aplicação da fração máxima em relação à tentativa (homicídio qualificado tentado referente à vítima RODRIGO LEAL MENEZES). É cediço que o critério doutrinário e jurisprudencial utilizado para a fixação do percentual de redução da pena, atinente à tentativa, leva em consideração o caminho percorrido pelo



agente na prática delitiva, de modo a puni-lo com maior gravidade quanto mais se aproximar da consumação do delito. Nesse sentido, encontram-se os julgados do STJ: “PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO TENTADO MAJORADO. MOMENTO CONSUMATIVO DO ROUBO. INVERSÃO DA POSSE E CESSAÇÃO DA VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. CAUSA DE REDUÇÃO DA TENTATIVA. FRAÇÃO DE 1/3. ITER CRIMINIS PERCORRIDO. CRITÉRIO IDÔNEO. MANUTENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. – Quanto à fração aplicada para a redução da pena, em razão do delito tentado, sua modulação é inversamente proporcional ao iter criminis percorrido. É dizer: quanto maior o caminho percorrido pela conduta do agente, antes de efetivamente violar o bem juridicamente tutelado pela norma, maior o perigo ao qual o bem jurídico resultou exposto e maior será o desvalor da conduta, a ensejar uma menor redução da pena (...) Na hipótese, o ora agravante e os corréus, como ficou bem delimitado no quadro fático-probatório fixado pelas instâncias ordinárias, chegaram muito perto da inversão da posse da res acompanhada da cessação da violência e da grave ameaça, ‘somente não logrando a subtração do objeto, último ato antes da consumação do roubo próprio, porque foram flagrados pelo policial militar José Antônio’ (fl. 366), de modo que o iter criminis foi percorrido quase na integralidade, autorizando uma redução mínima da reprimenda – A reforma do quadro fático-probatório firmado na origem é tarefa inviável em sede de habeas corpus – Agravo regimental desprovido” (STJ – AgRg no HC: 604895 SC 2020/0202345-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 22/09/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/09/2020 – grifos aditados). “PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE LATROCÍNIO. QUANTUM DA REDUÇÃO DA TENTATIVA. ADEQUADO. REGIME INICIAL FECHADO. PENA SUPERIOR A 8 ANOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Como regra, o Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição. 2. In casu, foram efetuados diversos disparos de arma de fogo que alvejaram o veículo da vítima e, portanto, o delito não foi concretizado por circunstâncias alheias à vontade dos agentes, já que o vidro da frente do veículo estilhaçado, tendo a vítima de se esconder para não ser atingida. De rigor, pois, a manutenção da incidência do redutor de 1/3 (um meio), sob o título de causa de diminuição de crime tentado (CP, art. 14, II). (...) 4. Agravo regimental desprovido” (STJ – AgRg no HC: 670952 ES 2021/0168346-2, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 05/04/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/04/2022 – grifou-se). No caso sob exame, e em que pese o esforço defensivo, depreende-se que o iter criminis foi quase que integralmente percorrido pelo Apelante. Dessa forma, reputo idôneo o fundamento utilizado pelo Sentenciante ao aplicar “patamar entre mediano e mínimo”, com fulcro no art. 14, II, do CPB, porquanto proporcional ao grau de proximidade da consumação do crime. Decerto, o laudo de exame de lesões corporais atesta que a vítima RODRIGO LEAL MENEZES foi atingida em diversas regiões do corpo (fl. 65), cabendo ressaltar, inclusive, que, em juízo, RODRIGO LEAL MENEZES narrou que ficou com um projétil alojado em sua coxa direita, e necessitaria de cirurgia para retirá-lo. Dessa forma, irretocável a fixação da pena do Recorrente, na forma como realizada pelo Magistrado

Singular. D) Do direito de recorrer em liberdade Por fim, insurge-se o Apelante contra a manutenção da sua custódia preventiva. Infere-se do julgado que, de forma fundamentada, o MM. Juiz a quo negou ao Acusado o direito de recorrer em liberdade, ao argumento de que persistiam os motivos ensejadores da constrição cautelar, in verbis: “[...] Mantenho a prisão cautelar, por não verificar mudança de panorama que justifique revogação da custódia preventiva, inclusive porque o réu já demonstrou o uso da liberdade para o cometimento de delitos [...]” (fl. 858). Da análise respectiva, observa-se que o Juízo de primeiro grau bem fundamentou a denegação do benefício, reportando-se, inclusive, ao fato de que, em liberdade, o ora Apelante persiste na prática delitiva. Calha registrar, como bem pontuou o órgão ministerial a quo (ID 42102807), que “quando da realização das audiências de instrução e julgamento, SÍLVIO LEONARDO já se encontrava preso preventivamente em virtude de outra Ação penal, conforme detalhado pelo próprio apelante em Juízo durante a narração do recebimento da ligação telefônica que recebeu quando já estava custodiado e comprovado em pedido de relaxamento de prisão nos autos do Processo nº 0536443-11.2019.8.05.0001, o qual, frise-se, foi indeferido” (grifos no original). Ve-se, pois, que o Apelante permaneceu custodiado durante toda a instrução processual, de sorte que se revela ilógico colocá-lo em liberdade para aguardar o julgamento do recurso, após sua condenação. A propósito, e de acordo com precedentes do Tribunal da Cidadania, a manutenção da prisão preventiva, nos casos em que o sentenciado permaneceu recluso durante a instrução criminal, apresenta-se como efeito da sentença condenatória, o que, embora não seja fundamento por si só para a manutenção do cárcere, somado a outros fatores, reforça a legitimidade da custódia. Veja-se: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. (...) CONDENÇÃO. PROIBIÇÃO DE RECORRER EM LIBERDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DOS CRIMES. GRAVIDADE. PERICULOSIDADE DOS ENVOLVIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. (...) 1. Não fere o princípio da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição a vedação do direito de recorrer em liberdade, se ocorrentes os pressupostos legalmente exigidos para a preservação do apenado na prisão. 2. Não há ilegalidade quando a constrição está fundada na necessidade de se acautelar a ordem pública, em razão da periculosidade efetiva do recorrente, corroborada pela gravidade concreta dos delitos em que condenado, bem demonstrada pela forma como se deram os fatos criminosos. 3. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a preventiva. (...) (RHC 48.138/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 04/11/2014 – grifos aditados). Dessarte, deverá o Apelante aguardar o trânsito em julgado da sua condenação segregado em estabelecimento prisional adequado e na forma legalmente destinada ao regime fechado. IV – PREQUESTIONAMENTO Com relação ao prequestionamento dos arts. 5º, incisos, XXXVIII, alínea a, LIV, LV, LVII, art. 105, III, a e c, art. 1º, inciso III, e art. 93, inciso IX, todos da CF/88; dos arts. 14, II, 59, 69, 121, § 2º, I e IV e art. 129, § 1º, I, todos do Código Penal; e dos arts. 155 usque 157; 571, VIII; 593, III, alíneas c e d, e 593, § 3º; arts. 563 e 564, IV, todos do Código de Processo Penal, na forma suscitada pela defesa, cabe assinalar que o posicionamento constante do presente decisorio decorre da interpretação feita pela Relatora, ao apreciar as matérias postas em discussão, não

estando obrigada a fazer referência expressa aos dispositivos suscitados pelas partes. Assim, desnecessária a abordagem pelo órgão julgador dos dispositivos legais suscitados no recurso, mesmo diante do prequestionamento. CONCLUSÃO Ante todo o exposto, na esteira do Parecer Ministerial, voto no sentido de CONHECER do recurso, REJEITAR AS PRELIMINARES suscitadas e LHE NEGAR PROVIMENTO, mantendo-se a Sentença invectivada em todos os seus termos. Sala de Sessões, de de 2023. Presidente Desa. ARACY LIMA BORGES Relatora Procurador (a) [1] GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance. Recursos no Processo Penal. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 123-124. [2] OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de; FISCHER, Douglas. Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 1161. [3] SCHMITT. Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória. 4 ed. Podivm. 2009. p. 117.