

**Tribunal do Júri - Homicídio qualificado -
Julgamento - Plenário - Uso de algemas -
Uniforme de presidiário - Nulidade - Ausência -
Recurso que dificultou a defesa da vítima - Prova
- Opção por uma das versões existentes -
Decisão contrária à prova dos autos - Não ocor-
rência - Qualificadora - Afastamento -
Impossibilidade - Pena - Aplicação - Confissão
espontânea - Atenuante - Reconhecimento *ex
officio* pelo Tribunal *ad quem* - Possibilidade -
Soberania do veredicto - Não violação**

Ementa: Penal e Processo Penal. Júri. Homicídio qualificado consumado. Recurso defensivo. Preliminar. Nulidade do julgamento. Uso de algemas e vestimenta de detento em plenário. Decisão justificada. Preliminar rejeitada. Mérito. Afastamento da qualificadora do recurso que dificultou a defesa do ofendido. Inviabilidade. De ofício. Reconhecimento da atenuante da confissão espontânea. Recurso conhecido e parcialmente provido.

- É lícito o uso de algemas em casos de fundado receio de fuga por parte do acusado, justificada a excepciona-

lidade por escrito pelo Presidente do Tribunal do Júri, conforme se extrai da Súmula Vinculante nº 11 do STF.

- Não há falar em nulidade do julgamento perante o Tribunal do Júri por estar o acusado com vestimentas de detento, porquanto isso em nada influencia o ânimo dos jurados, somado à inexistência de prejuízo trazido por parte da defesa.

- O reconhecimento *ex officio* da atenuante da confissão espontânea não viola a soberania dos veredictos do Júri prevista no art. 5º, inciso XXXVIII, da CRFB, porquanto se trata de circunstância relativa à aplicação da pena, podendo este Tribunal proceder às correções devidas sem que o fato implique ofensa a tal prerrogativa, nos termos do art. 593, § 2º, do Codex Processual.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0473.07.011816-0/001 -
Comarca de Paraisópolis - Apelante: João Victor
Nogueira de Oliveira - Apelado: Ministério Público do
Estado de Minas Gerais - Relator: DES. PEDRO
VERGARA**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Alexandre Victor de Carvalho, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR PRELIMINAR DA DEFESA E DAR PROVIMENTO PARCIAL.

Belo Horizonte, 31 de agosto de 2010. - Pedro Vergara - Relator.

Notas taquigráficas

DES. PEDRO VERGARA - Cuida-se de ação penal pública promovida pelo Ministério Público contra Marcos Alessandro Gimenez (João Victor Nogueira de Oliveira) como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal.

Narra a denúncia que, no dia 7 de janeiro de 2007, por volta das 2h30min, no local denominado Rua Guarda-Mor Carneiro, nº 334, Bairro Centro, em frente ao Clube Rosa de Ouro, na Comarca de Paraisópolis, o apelante, agindo com *animus necandi*, utilizando-se de uma arma de fogo, desferiu tiros contra a vítima Ronaldo Alcântara Rangel, causando-lhe lesões que foram a causa suficiente de sua morte, tudo como consta do anexo inquérito policial (f. 02/04).

Recebida a denúncia, foi o apelante citado e interrogado, apresentando seu defensor a defesa preliminar de f. 152-v., ouvindo-se as testemunhas arroladas pelas partes (f. 75/75-v., 113, 149, 150/151, 179/183 e 193).

Nas alegações finais, pede o Órgão Ministerial a pronúncia do apelante nos termos da inicial, rogando a defesa a absolvição, sustentando legítima defesa (f. 195/197 e 204/207).

Proferida a sentença, foi o apelante pronunciado como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal (f. 209/212).

Na fase do art. 422 do Código de Processo Penal, o Ministério Público e a defesa apresentaram suas respectivas listas de testemunhas a serem ouvidas em Plenário e, seguindo-se o procedimento próprio, concluiu o Conselho de Sentença em condenar o apelante nas iras do art. 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal (f. 223, 229/230 e 443/444).

Proferida a sentença, foi o apelante condenado à pena de 14 (quatorze) anos de reclusão no regime fechado (f. 446/448).

Inconformada com a decisão, recorreu a defesa de João Victor Nogueira de Oliveira, objetivando em preliminar a nulidade do julgamento por ter incorrido o apelante em uso indevido de algemas e de uniforme de presidiário durante a sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri, e, no mérito, o afastamento da qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima pelo elemento surpresa, rogando o *Parquet* o desprovemento do pleito, manifestando-se a d. Procuradoria-Geral de Justiça de igual forma (f. 478/485, 495, 485/500 e 507/511).

É o breve relato.

I - Da admissibilidade - Conheço do recurso, já que presentes os pressupostos para sua admissão.

II - Das preliminares - Submeto à apreciação da Turma Julgadora a preliminar levantada pela defesa de anulação da r. sentença para o fim de novo julgamento, porquanto o apelante teria sido submetido ao uso indevido de algemas e de uniforme de presidiário durante a sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri.

Observa-se primeiramente que o i. Juiz-Presidente do Tribunal do Júri, à f. 453, determinou ao escrivão que este expusesse os motivos, de forma fundamentada, da manutenção do apelante com o uso das algemas e com o uniforme de penitenciária, a saber:

[...] Certifico ainda que durante o julgamento o réu permaneceu algemado o tempo todo e com o uniforme da penitenciária, tendo em vista que o mesmo é foragido da Cadeia de Tremembé e, com base em sua certidão de antecedentes, há notícias também de que o acusado seria integrante do PCC e poderia haver tentativa de resgate do denunciado durante os trabalhos do júri; tudo conforme determinação do MM. Juiz [...].

Como se pode ver, havia notícias de que o apelante poderia ser resgatado pela quadrilha Primeiro Comando da Capital (PCC), da qual supostamente faria parte, justificando conseqüentemente as vestimentas de presidiário, as algemas e o aparato policial presente na sessão de julgamento.

Registre-se, ademais, que a Súmula Vinculante 11 do Supremo Tribunal Federal também é no sentido de que o uso de algemas, em casos de fundado receio de fuga, basta para a sua imposição, como se vê:

Só é lícito o uso de algemas em caso de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.

Quanto ao uso do uniforme de presidiário, a defesa não demonstrou de forma inequívoca a influência daquele no ânimo dos jurados.

E os trajés de cor avermelhada cujas fotos a defesa fez juntar às f. 486/488 não conotam, por si sós, aparência de periculosidade e culpabilidade; pelo contrário, são úteis para indicar sem possibilidade de erro a pessoa a quem se submete ao julgamento.

Nesse sentido, já julgou essa Corte:

Penal. Processo penal. Júri. Defesa indireta. Nulidade do julgamento. Análise do pedido de alteração da vestimenta de detento por roupa comum apenas em plenário. Influência no ânimo dos jurados. Tese rejeitada. Violação do art. 478, I, do CPP. Não ocorrência. Prejuízo não demonstrado. Pena. Confissão. Atenuante reconhecida. Fixação aquém do mínimo legal. Impossibilidade. Preliminares rejeitadas. Apelo desprovido. - O uso de trajés de detento não conota, por si só, aparência de periculosidade e culpabilidade eficaz para influenciar negativamente o ânimo dos jurados, sobretudo quando deferida a troca do uniforme por roupas comuns, ainda que quando da abertura da sessão de julgamento, restando indene a imagem do acusado em face dos membros do Conselho de Sentença. O que o art. 478, I, do CPP veda é a referência à determinação do uso de algemas como argumento de autoridade, e não as considerações genéricas acerca do tema, não caracterizando a nulidade relativa, sobretudo quando ratificada pelo Juiz Presidente, quando do protesto pela parte contrária. Na dicção do art. 563 do CPP, nenhum ato será declarado nulo se da nulidade não resultar prejuízo para a defesa. Fixadas as penas-base no mínimo legal cominado, inviável sua redução aquém deste patamar por força de atenuante, consoante verbete das Súmulas nº 231 do STJ e nº 42 do TJMG (TJMG, Ap. 1.0024.98.090936-0/001, Rel. Des. Eli Lucas de Mendonça, j. em 04.02.2009).

Tribunal do Júri. Vestimenta do réu. Alteração no ânimo dos jurados. Não ocorrência. Preclusão. Preliminar rejeitada. Homicídio qualificado e lesão corporal grave. Alegação de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Não ocorrência. Existência de mais de uma versão. Apoio em elementos de prova. Recurso desprovido. - O uso de trajés de detento não conota, por si só, aparência de periculosidade e culpabilidade eficaz para influenciar negativamente o ânimo dos jurados. - As nulidades do julgamento em plenário devem ser arguidas logo depois de ocorrerem, sendo de todo intempestiva sua arguição posterior. - Não se pode considerar manifestamente contrária à prova dos autos a decisão do Tribunal do Júri que, acolhendo a tese da defe-

sa, descarta a da acusação, com apoio em elementos de prova (TJMG, Ap. 1.0338.08.079798-2/001, Rel. Des. José Antonino Baía Borges, pub. em 22.01.2010).

Estando, portanto, devidamente justificado a manutenção do uso de algemas do apelante na Sessão de Julgamento pelo Tribunal do Júri, bem como a inexistência de prejuízo trazido pela defesa com o uso de vestimentas avermelhadas, principalmente pela não influência destas no ânimo dos jurados, rejeito a preliminar.

III - Do mérito - Cuida-se de homicídio consumado qualificado pelo recurso que impossibilitou a defesa do ofendido cuja norma penal incriminadora se encontra inculpada no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal.

Cinge-se a questão à análise da possibilidade de afastamento da qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima pelo elemento surpresa.

Razão inassistida à defesa quando pleiteia o afastamento da qualificadora do recurso que dificultou a defesa do ofendido, conforme razões a seguir.

As provas carreadas aos autos indicam que a vítima não percebeu a aproximação do apelante, autor dos disparos de arma de fogo contra aquela, *in verbis*:

[...] que não viu com quem o atirador encontrou-se atrás do caminhão ou se encontrou alguém, mas viu quando ele saiu deste local atirando; que, quando a vítima caiu, ela estava no meio da rua, mas não sabia que era Balinha [...] que a vítima não percebeu a aproximação do atirador e não houve tempo de reação, pois foi muito rápido [...] (Depoimento de Nelson Dutra em Plenário de f. 432/434).

Extrai-se do depoimento supra que a vítima não percebeu a aproximação do apelante, que foi o autor dos disparos de arma de fogo, tampouco houve tempo de reação daquela, justificando-se, portanto, a qualificadora do recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido pelo elemento surpresa.

Reconhecida referida qualificadora pelos jurados, entendo que esses apenas acataram uma das versões apresentadas em sessão de julgamento, qual seja a da acusação.

No termo de votações de quesitos de f. 443/444, mais precisamente no item de número 5, os jurados foram unânimes em reconhecer por 4 (quatro) votos a 0 (zero) a ação do apelante empregando o recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido.

A decisão popular, no entanto, tem respaldo no acervo probatório, devendo ser respeitada, sob pena de se violar o princípio constitucional da soberania popular, inculcado no art. 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da Carta Magna de 1988.

A propósito, o 1º Grupo de Câmaras Criminais deste eg. Tribunal de Justiça de Minas Gerais aprovou, pela maioria, a Súmula 28, que trata da matéria em voga:

Súmula nº 28 do TJMG - A cassação do veredicto popular por manifestamente contrário à prova dos autos só é possível quando a decisão for escandalosa, arbitrária e totalmente divorciada do contexto probatório, nunca aquela que opta por uma das versões existentes.

No mesmo sentido, segue o entendimento doutrinário:

A final, o art. 593, III, d, prevê a apelação para a decisão do Tribunal do Júri quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária a prova dos autos. Trata-se de hipótese em que se fere justamente o mérito da causa, em que o *error in iudicando* é reconhecido somente quando a decisão é arbitrária, pois se dissocia integralmente da prova dos autos, determinando-se novo julgamento. [...] Não é qualquer dissonância entre o veredicto e os elementos de convicção colhidos na instrução que autorizam a cassação do julgamento. Unicamente, a decisão dos jurados que nenhum apoio encontra na prova dos autos é que pode ser invalidada. É lícito ao Júri, portanto, optar por uma das versões verossímeis dos autos, ainda que não seja eventualmente essa a melhor decisão (MIRABETE, Júlio Fabbrini, *Código de Processo Penal interpretado*. 111. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 1.487-1.488).

Amparando a tese, já decidiu esta Corte:

Júri. Tentativa de homicídio. Decisão manifestamente contrária às provas dos autos. Inocorrência. Princípio da soberania do Júri. Redução da pena pela tentativa. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. 1. Só se cassa o veredicto popular quando a decisão for escandalosa, arbitrária e totalmente divorciada do contexto probatório, o que não se vislumbra da espécie dos autos, mas apenas a opção do Conselho de Sentença por uma das teses debatidas em plenário. 2. Diante do *iter criminis* percorrido, a redução da pena pela metade mostra-se ajustada com a sequência fática descrita nos autos, que demonstra que o apelante ficou no caminho intermediário à consumação do crime de homicídio. 3. Sendo o crime praticado com violência e grave ameaça, não faz jus o apelante aos benefícios do art. 44 do Código Penal. 4. Recurso improvido (Apelação Criminal nº 1.0223.00.042413-3/001, Rel. Des. Antônio Armando dos Anjos, 3ª Câmara Criminal do TJMG, DJ de 09.03.2007).

Apelação criminal. Júri. Decisão contrária à prova dos autos. Inocorrência. Legítima defesa não caracterizada. Motivo fútil. Recurso que dificultou a defesa da vítima. Existência de elementos a dar suporte ao reconhecimento das qualificadoras. Veredicto com apoio nos elementos de convicção reunidos. Dosimetria da pena. Adequação. Sentença mantida. Recurso não provido. - Contrária à prova dos autos somente pode ser considerada aquela decisão arbitrária, chocante e flagrantemente dissociada dos elementos de convicção colhidos no decorrer do inquérito policial, da instrução processual e dos trabalhos em plenários. - Uma discussão de somenos importância, sem maiores repercussões e por razões banais, constitui motivo insignificante e desproporcional ao crime de homicídio, caracterizando, assim, a qualificadora do motivo fútil. - Restando comprovado que o réu praticou o crime de homicídio, por motivo fútil e mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, correta sua condenação como incurso

nas sanções do art. 121, § 2º, inciso II e IV do Código Penal.
- Se não houve erro ou injustiça na pena fixada na sentença que condenou o réu por crime contra a vida, a sua manutenção se impõe. (Apelação Criminal nº 1.0027.98.006321-1/002, Rel.ª Des.ª Beatriz Pinheiro Caires, 3ª Câmara Criminal do TJMG, DJ de 18.02.2010.)

Apelação criminal. Nulidade posterior à pronúncia. Prejuízo não comprovado. Homicídio qualificado. Decisão do Conselho de Sentença não manifestamente contrária à prova dos autos e amplamente amparada pelo conjunto probatório. Decote de qualificadoras. Inviabilidade. Recurso desprovido. I - Não se desincumbindo a defesa de demonstrar o real e efetivo prejuízo causado ao acusado, impossível o acolhimento da alegada nulidade posterior à pronúncia, na forma do art. 563 do Código de Processo Penal. II - Se a decisão do Júri se amparar em elementos razoáveis de prova, em uma interpretação razoável dos dados instrutórios, deverá a mesma ser mantida, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da soberania dos veredictos populares. III - Inviável o decote das qualificadoras para efeito de condenação por este Tribunal se os jurados reconheceram sua incidência, em consonância com o conjunto probatório produzido (Apelação Criminal nº 1.0433.07.219051-8/001, Rel. Des. Adilson Lamounier, 5ª Câmara Criminal do TJMG, j. em. 16.03.2010).

Mantenho, portanto, a condenação do apelante como incurso nas iras do art. 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal.

A final, diante do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, empreendo *ex officio* o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, uma vez que o apelante confessou em juízo ser o autor dos disparos de arma de fogo contra a vítima Ronaldo Alcântara Rangel, conforme termo de interrogatório em plenário de f. 440/442.

Ante o exposto, passo a fixar a pena do apelante da seguinte forma:

- Na primeira fase, por economia processual, reporto-me à análise realizada pelo Juiz *a quo* de f. 447, mantendo a pena-base em 14 (quatorze) anos de reclusão.

- Na segunda fase, ausente quaisquer agravantes, empreendo *ex officio* o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, reduzindo a pena em 1/6 (um sexto), fixando-a no mínimo legal em 12 (doze) anos de reclusão.

- Na terceira fase, ausentes quaisquer causas de diminuição ou aumento de pena, concretizo a reprimenda em 12 (doze) anos de reclusão no regime fechado.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e no mérito dou parcial provimento ao recurso tão somente para reconhecer *ex officio* a atenuante da confissão espontânea ao apelante, reestruturando-se a sua reprimenda, mantida as demais cominações legais.

Custas, *ex lege*.

É como voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES ADILSON LAMOUNIER e EDUARDO MACHADO.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINAR DA DEFESA E DERAM PROVIMENTO PARCIAL.