

defensivo. Cassação do julgamento. Decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Não ocorrência. Decisão popular mantida. Aumento da pena e agravamento do regime prisional. Impossibilidade. Recursos não providos.

- Não tendo sido registrada na ata do julgamento a ir-signação defensiva quanto à formulação dos quesitos, desautorizada a posterior arguição de nulidade, pois preclusa a oportunidade para fazê-lo.

- Consoante a Súmula Criminal 28 do eg. Tribunal de Justiça, a cassação de veredicto popular ao argumento de ser manifestamente contrário às provas dos autos somente é admitida quando for a decisão “escandalosa, arbitrária e totalmente divorciada do contesto probatório”.

- O fato de as partes não concordarem com a escolha feita pelo Conselho de Sentença não implica a cassação da decisão condenatória, pois é permitido ao Júri seguir uma das versões apresentadas nos autos.

- Não há que se falar em aumento da pena quando devidamente obedecido o critério trifásico de fixação e observadas as disposições dos arts. 59 e 68 do CP.

- O acusado primário e a quem foi imposta pena privativa de liberdade de 4 (quatro) anos faz jus ao cumprimento da reprimenda em regime aberto, conforme dispõe o art. 33, § 2º, c, do CP.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0569.05.002821-0/002
- Comarca de Sacramento - Apelantes: 1º) Ministério Público do Estado de Minas Gerais, 2º) Anivaldo Sebastião de Paula - Apelados: Anivaldo Sebastião de Paula, Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. ALBERTO DEODATO NETO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS.

Belo Horizonte, 13 de novembro de 2012 - *Alberto Deodato Neto* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ALBERTO DEODATO NETO - Trata-se de recursos de apelação criminal interpostos pelo Ministério Público Estadual e por Anivaldo Sebastião de Paula contra a sentença de f. 359/364, que, por decisão do Conselho de Sentença, condenou o réu pela prática do crime previsto no art. 121, § 1º, CP, à pena de 4 (quatro) anos de reclusão, em regime aberto, concedido o apelo em liberdade.

Júri - Quesitos - Erro na formulação - Inconformismo da defesa - Registro na ata de julgamento - Ausência - Preclusão - Prova - Opção dos jurados por uma das versões existentes - Decisão contrária à prova dos autos - Inexistência - Nulidade - Não ocorrência - Homicídio privilegiado - Reconhecimento - Legítima defesa - Afastamento - Condenação - Fixação da pena - Critério trifásico - Arts. 59 e 68 do Código Penal - Observância - Pena privativa de liberdade - Cumprimento - Incidência do art. 33, § 2º, c, do Código Penal - Regime aberto - Agravamento - Impossibilidade

Ementa: Apelação criminal. Homicídio privilegiado. Nulidade posterior à pronúncia. Suposto erro na questão. Inexistência. Arguição tardia em face da preclusão. Preliminar rejeitada. Mérito. Inconformismo ministerial e

Denúncia às f. 2/3.

Intimações regulares, f. 327 e 364.

Pleiteia o *Parquet*, em razões de f. 374/379, a cassação do julgamento por manifestamente contrário à prova dos autos, tendo em vista o reconhecimento pelos jurados do privilégio (§ 1º do art. 121 do CP). Alternativamente, requer o aumento da pena e o agravamento do regime prisional para a modalidade inicialmente fechada.

A defesa, nas razões de f. 383/391, em sede de preliminar, pugna pela declaração de nulidade do julgamento, tendo em vista a não inclusão do quesito referente à legítima defesa, tese sustentada em plenário. No mérito, pede a cassação do julgamento, por manifestamente contrário à prova dos autos.

Contrarrazões às f. 393/407 (defesa) e 408/413 (Ministério Público), pugnando as partes pelo desprovemento do apelo contrário.

A Procuradoria-Geral de Justiça opina pelo provimento do recurso ministerial e desprovemento do apelo defensivo, f. 420/438.

É o relatório.

Conheço dos recursos, pois presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento.

Preliminar.

Inicialmente, argui a defesa a nulidade do julgamento por suposto erro na quesitação, especificamente em relação ao quesito referente à tese de legítima defesa, tese sustentada em plenário.

Sem razão, contudo.

De plano, é imperioso constatar que se encontra preclusa a oportunidade para arguição da pretendida nulidade, consoante o disposto no art. 571, VIII, do CPP.

Com efeito, o nobre defensor, presente na sessão de julgamento em plenário, não registrou em ata seu inconformismo quanto à formulação dos quesitos, devendo, assim, arcar com as consequências de seu descaso, sob pena de ofensa ao princípio do *noeminem allegare potest sui cuique turpitudinem*, insculpido no art. 565 do CPP, segundo o qual ninguém pode se prevalecer da própria torpeza.

Aliás, à f. 326, consta que

[...] a Meritíssima Juíza leu os quesitos e explicando o significado de cada um, indagou das partes se tinham qualquer requerimento ou reclamação a fazer, obtendo resposta negativa. Não havendo outros requerimentos ou reclamações, a Meritíssima Juíza Presidente anunciou que ia proceder ao julgamento [...].

Dessa forma, observado o devido processo legal e preservados os direitos à ampla defesa e ao contraditório, rechaço a nulidade arguida.

No mérito.

Apesar de apresentarem fundamentos diversos, o órgão ministerial e a defesa visam ambos à cassação do julgamento popular, alegando ter sido manifestamente

contrário à prova dos autos, motivo pelo qual, nesse particular, os apelos serão analisados em conjunto.

Após detida análise do acervo probatório, não vejo como prosperar a pretensão recursal das partes.

Como cediço, o princípio regente dos processos de competência do Tribunal do Júri é o da “soberania dos veredictos populares”.

É preciso que os julgadores estejam sempre atentos a este brocardo, analisando-o com extrema cautela, pois a cassação indiscriminada das decisões do Conselho de Sentença é violação grave e verdadeira ameaça à Constituição Federal.

Sobre o tema, aliás, impende transcrever as pertinentes considerações tecidas pelo culto Des. Gudesteu Biber, nos autos da Apelação Criminal de nº 1.0567.95.000772-2/001:

Como de pacífica jurisprudência e de uníssona doutrina, só se licencia a cassação do veredito popular por manifestamente contrário à prova dos autos quando a decisão é absurda, escandalosa, arbitrária e totalmente divorciada do conjunto probatório. Se a decisão popular tem respaldo em uma das versões existentes, não pode o órgão revisor cassá-la, sob pena de negar vigência ao princípio constitucional da soberania do Júri.

No mesmo sentido também é a Súmula Criminal 28 deste eg. TJMG:

A cassação do veredito 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.

Dessa forma, a decisão do Conselho de Sentença somente deverá ser cassada por ser manifestamente contrária às provas dos autos, quando diante de uma aberração, um erro crasso, esdrúxulo, o que, com o devido respeito, não verifico.

Aos jurados são apresentadas diversas teses, podendo cada um deles optar pela que entender correta, sendo que o simples fato de as partes não concordarem com a escolha não implica a cassação da decisão do Júri, que seguiu uma das versões dos autos.

A respeito, o entendimento jurisprudencial:

Havendo mais de uma versão sobre os fatos, é lícito ao Tribunal do Júri optar por uma delas, não podendo a decisão ser anulada, sob o fundamento de que contraria a prova dos autos (REsp n. 50.489/PR - Relator: Ministro Edson Vidigal - julgado em 23.6.1998 - DJU de 03.08.1992, p. 273).

A decisão do Júri que, com supedâneo nos elementos constantes dos autos, opta por uma das versões apresentadas não pode ser anulada, sob a alegação de ser contrária à prova dos autos, pois tal procedimento só se justifica quando a decisão dos jurados é arbitrária, totalmente dissociada do conjunto probatório (TJSP, 3º Grupo de Câmaras; RT 675/354).

Pois bem.

O acusado alegou que

[...] o irmão de Ednilson, apelidado 'Maninho', surgiu e acusou o depoente de ter furado os pneus de alguns carros estacionados na festa; que começaram a discutir, já que o depoente negou que tivesse faca ou canivete consigo (f. 346/348).

A testemunha Edílson Barsanulfo dos Santos Pinheiro, em plenário, declarou que

[...] a vítima e o irmão da vítima começaram a discutir com o réu, por causa de haver uns pneus de carros furados (f. 332/335).

À semelhança, Erenilda Pinheiro dos Reis afirmou que

[...] ficou sabendo que a briga entre Ednilson e o réu era por causa de uns pneus furados (f. 336/339).

Cleidimar Venilson Peres, por sua vez, disse que

se encontrava próximo de Ednilson e o réu Anivaldo quando se iniciou uma discussão entre os dois; que Ednilson acusava Anivaldo de ter furado pneu de carros que estavam na festa; que Anivaldo negava a prática do ato (f. 94).

Portanto, há provas suficientes a sustentar o benefício do privilégio reconhecido pelos jurados, tendo em vista que a ação do acusado foi precedida de provocação da vítima, estando ele sob o domínio de forte emoção.

Também não há que se falar em ocorrência de legítima defesa.

Não há provas de que o réu tenha agido amparado pela excludente de ilicitude, já que a defesa não se desincumbiu do ônus de comprovar que ele utilizou dos únicos meios disponíveis e necessários, de forma moderada, a fim de repelir injusta agressão, atual ou iminente.

Ao contrário, o que se vê dos autos é que o acusado desferiu vários golpes em região vital da vítima (cabeça), utilizando-se de um porrete de madeira.

Assim, as provas dos autos autorizam a decisão dos jurados, que se convenceram da autoria do réu no crime descrito na denúncia, decidindo pela sua condenação (e, obviamente, afastando a legítima defesa, que se inclui no quesito do art. 483, III, CPP), bem como pelo reconhecimento do privilégio.

Pleiteia o órgão ministerial, como teses alternativas, o aumento da sanção imposta a Anivaldo, bem como a imposição de regime prisional inicialmente fechado.

Os pedidos não devem prosperar.

A d. Sentenciante considerou como desfavorável apenas a circunstância judicial relativa às consequências do crime, entendendo que a fixação da pena-base no mínimo legal atendia aos fins da prevenção e reprovação do crime.

Ademais, foi devidamente observado o critério trifásico de fixação da pena, tendo a ilustre Magistrada primeiramente examinado com acuidade os elementos circunstanciais do fato criminoso, obedecendo as disposições do art. 59 do CP, de forma a aplicar uma pena justa.

Também na terceira fase de dosimetria, o *quantum* de redução pelo reconhecimento do privilégio foi aplicado em seu patamar máximo, em coerência com a fixação da reprimenda basilar no mínimo legal e com a ausência de circunstâncias outras a autorizarem a imposição de *quantum* diverso.

Não há, portanto, qualquer alteração a ser feita na pena imposta ao réu, o mesmo se dizendo em relação ao regime prisional, compatível com a sua primariedade, com a pena imposta e com a análise favorável da maioria das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.

Diante do exposto, rejeito a preliminar e nego provimento aos recursos, mantendo inalterada a r. sentença penal condenatória.

Custas, *ex lege*.

DES. FLÁVIO BATISTA LEITE - De acordo com o Relator.

DES. REINALDO PORTANOVA - De acordo com o Relator.

Súmula - REJEITARAM AS PRELIMINARES E NEGARAM PROVIMENTO AOS RECURSOS.

...