Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2212
Carimbado Eletronicamente

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000792-16.2023.8.19.0010
APELANTE 01: MINISTÉRIO PÚBLICO
APELANTE 02: CLAYTON DE ALMEIDA DIAS
APELANTE 03: TARCISIO FERREIRA BARCELOS
APELANTE 04: IAN ROSA DA SILVA
APELANTE 05: JULIO CESAR PESSANHA
APELADOS: MINISTÉRIO PÚBLICO E JULIO CESAR PESSANHA

RELATORA: DES. DENISE VACCARI MACHADO PAES

APELAÇÃO. ARTIGO 121, §2º, I E IV, DO CÓDIGO PENAL E ARTIGO 35 DA LEI 11343/06. DO RECURSO DA DEFESA. PRELIMINAR. NULIDADE DA DECISÃO DE PRONÚNCIA. DESPRONÚNCIA DOS ACUSADOS. REJEIÇÃO. DEFESA DOS RÉUS QUE NÃO SE INSURGIU CONTRA O *DECISUM*. ATRAÍDO O INSTITUTO DA PRECLUSÃO. ARTIGO 421 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MÉRITO. DECISÃO DO JURI CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. Réus Clayton, Tarcísio e Ian. INOCORRÊNCIA. PALAVRA DAS TESTEMUNHAS NA FASE INQUISITORIAL E DO POLICIAL MILITAR NO PROCEDIMENTO NA SESSÃO PLENÁRIA. RELEVÂNCIA. *ANIMUS NECANDI*. CONFIGURAÇÃO. QUALIFICADORAS. MOTIVO FUTIL E COMETIMENTO DO DELITO MEDIANTE RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DO OFENDIDO. INCIDÊNCIA. DO PLEITO MINISTERIAL. ACUSADO JULIO. DECISÃO DOS JURADOS QUE NÃO SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. SUBMISSÃO DO RECORRIDO A NOVO JURI POPULAR. IMPOSIÇÃO. RESPOSTA PENAL – Apelantes Clayton, Tarcisio e Ian. MANUTENÇÃO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. JUSTIFICADA A MAIOR REPROVABILIDADE ESTATAL. ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OBSERVÂNCIA. REGIME PRISIONAL. ARTIGO 33, §2º, "A", DO CÓDIGO PENAL.

DENISE VACCARI MACHADO PAES:15622 Assinado em 13/05/2025 22:16:41
Local: GAB. DES(A) DENISE VACCARI MACHADO PAES

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2213
Carimbado Eletronicamente

DO RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR. NULIDADE DA DECISÃO DE PRONÚNCIA. DESPRONÚNCIA DOS RÉUS – Não assiste razão à Defesa, porque os acusados Ian e Clayton manifestarem o desejo de não recorrer do *decisum*, e Tarcisio e Julio, por sua vez, deixaram a decisão de recorrer, ou não, a cargo de sua defesa técnica, conforme certidões de itens 14722/1423, 1426/1427, 1436 e 1462/1463. Por sua vez, aberta vista à Defensoria Pública, apenas, exarou a ciência acerca da pronúncia e, desta maneira, não se insurgiu com relação à pronúncia dos recorrentes, atraindo, assim, o instituo da preclusão, nos termos do artigo 421 do Código de Processo Penal. **MÉRITO**. **DO DECRETO CONDENATÓRIO – ACUSADOS CLAYTON, TARCISIO E IAN** - O Tribunal do Júri tem previsão no artigo 5º, XXXVIII, da Constituição da República, com competência para julgar os crimes dolosos contra a vida, garantindo a Carta Magna a soberania dos veredictos e o sigilo das votações. Embora a lei processual permita em seu artigo 593, III, *d*, a possibilidade de interposição de recurso quando a decisão é, manifestamente, contrária às provas dos autos, o seu §3º indica que ao Tribunal caberá, apenas, sujeitar o réu a novo julgamento limitado à análise sobre a pertinência do conjunto probatório, o que não se verifica na hipótese com relação aos recorrentes Clayton, Tarcisio e Ian, em especial, pelas declarações do policial Patrick e das testemunhas Vitor, Matheus, William e Kaua, na fase inquisitorial, verificando-se que a versão acolhida pelo Conselho de Sentença encontra respaldo nas provas apresentadas em Plenário, não havendo de se falar em anulação do julgamento. E acerca das qualificadoras do motivo torpe e do cometimento do delito mediante recurso que dificultou a sua defesa, dúvidas não restam de sua incidência, uma vez cometido: (i) porque a vítima, supostamente, pertencia a facção criminosa diversa; (ii) pois as organizações criminosas disputavam o domínio na região; (iii) para que os réus demonstrassem lealdade ao seu grupo e (iv) por ter sido a vítima surpreendida enquanto caminhava em via pública, não havendo a oportunidade de manifestar qualquer defesa. **PLEITO MINISTERIAL. RECORRIDO JULIO.** Lado outro, com razão o *Parquet* ao postular a submissão do acusado Julio a novo

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2214
Carimbado Eletronicamente

julgamento pela prática do delito de homicídio qualificado, por não se encontrar a decisão do Conselho de Sentença em consonância com o conjunto probatório, fazendo-se alusão, mais uma vez, às palavras do agente da lei Patrick e de Vitor, Matheus, William e Kaua, na Delegacia de Polícia, o qual deve abranger, também, o crime conexo – Associação para o Tráfico de Drogas - , pois incabível a sua anulação parcial, o que deverá ser excepcionado, somente, nas hipóteses de nulidade na quesitação, quando a prova de um crime não influi na do outro e quando o fundamento da anulação não é o fato da decisão dos jurados se mostrar contrária à prova dos autos, o que não é o caso dos autos. Precedentes. **DA RESPOSTA PENAL –** A aplicação da pena é resultado da valoração subjetiva do Magistrado, respeitados os limites legais impostos no preceito secundário da norma, com a observância dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da sua individualização, mantendo-se, aqui, a dosimetria penal, pois corretas: (1) a fixação da pena-base acima do mínimo legal, conforme bem fundamentado pelo sentenciante, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal, justificando, assim, a maior reprovabilidade estatal e (2) o regime fechado, nos termos do artigo 33, §§2º e 3º, do Código Penal.

DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO
PROVIMENTO DO PLEITO MINISTERIAL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº **0000792-16.2023.8.19.0010**, em que são apelantes **MINISTÉRIO PÚBLICO, CLAYTON DE ALMEIDA DIAS, TARCISIO FERREIRA BARCELOS, IAN ROSA DA SILVA E JULIO CESAR PESSANHA** e apelados **MINISTÉRIO PÚBLICO E JULIO CESAR PESSANHA**, **ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, **EM CONHECER OS RECURSOS, NEGAR PROVIMENTO AO PLEITO DEFENSIVO E DAR PROVIMENTO AO MINISTERIAL PARA ANULAR A DECISÃO QUE ABSOLVEU O ACUSADO JULIO PELA PRÁTICA DOS CRIMES DO ARTIGO 121, §2º, I E IV, DO CÓDIGO PENAL, O QUE DEVE ABRANGER, TAMBÉM, O CRIME CONEXO – ARTIGO 35 DA LEI DE DROGAS -**

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2215
Carimbado Eletronicamente

SUBMETENDO-O A NOVO JULGAMENTO NO CONSELHO DE SENTENÇA, na forma do voto da Desembargadora Relatora.

VOTO

Os recursos interpostos serão conhecidos, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade e, somente, o Ministerial, provido.

.DA DECISÃO DE PRONÚNCIA.

Não assiste razão à Defesa ao alegar a nulidade da decisão de pronúncia, porque os acusados Ian e Clayton manifestarem o desejo de não recorrer do *decisum*, e Tarcisio e Julio, por sua vez, deixaram a decisão de recorrer, , ou não, a cargo de sua defesa técnica, conforme certidões de itens 14722/1423, 1426/1427, 1436 e 1462/1463.

Daí, aberta vista à Defensoria Pública, apenas, exarou ciência acerca da pronúncia e, desta maneira, não se insurgiu com relação à decisão, atraindo, assim, o instituo da preclusão, nos termos do artigo 421[1] do Código de Processo Penal:

Processo nº: 0000792-16.2023.8.19.0010

2 VARA - COMARCA DE BOM JESUS DO ITABAPOANA

Parte(s):

- JÚLIO CÉSAR PESSANHA

MM Dr. Juiz,

Ciente da r. Sentença.

Rio de Janeiro, 1 de Outubro de 2024

TATHIANE CAMPOS SOARES

Defensor(a) Público(a)

Matrícula: 30950166

E, ainda, certificado o trânsito o julgado do pronunciamento judicial, mais uma vez, não há qualquer irresignação da Defesa, não havendo de se falar, em sede de apelação criminal, em nulidade do *decisum* ou, ainda, na despronúncia dos recorrentes:

[1] Art. 421. Preclusa a decisão de pronúncia, os autos serão encaminhados ao juiz presidente do Tribunal do Júri. (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2216
Carimbado Eletronicamente

(i) Certidão de Trânsito em Julgado – item 1471:

Processo: 0000792-16.2023.8.19.0010

Fase: Ato Ordinatório Praticado	
Atualizado em	**14/10/2024**
Data	**14/10/2024**
Descrição	**Certifico que a Sentença de fls. 1363/1373 transitou em julgado para o MP em 26/08/2024 e, para os réus, em 11/09/2024.** **Ao Ministério Público e DPGE para os fins do artigo 422 do Código de Processo Penal.**

(ii) cota da Defensoria Pública – item 1481:

MM. Dr. Juiz,

Em atendimento ao disposto no art. 422 do Código de Processo Penal, as partes, já devidamente qualificadas nos autos do processo em epígrafe, por intermédio da Defensoria Pública em atuação junto a este Juízo, vêm REQUERER as seguintes diligências:

1. Seja juntada aos autos a FAC atualizada e esclarecida do réu e da vítima

Ademais, arrola as mesmas testemunhas indicadas pela acusação.

NTPD

Rio de Janeiro, 21 de Outubro de 2024

TATHIANE CAMPOS SOARES

.TRIBUNAL DO JÚRI E A DECISÃO DE ACORDO COM AS PROVAS DOS AUTOS.

Pois bem. O Tribunal do Júri tem previsão constitucional no artigo 5º, XXXVIII, da Constituição da República[2], com competência para julgar os crimes dolosos contra a vida, garantindo a Carta Magna a soberania dos veredictos e o sigilo das votações, daí, e embora a lei processual preveja em seu artigo 593, III, *d*, a possibilidade de interposição de recurso quando a decisão é, manifestamente, contrária às provas dos autos, o seu §3º indica que ao

[2] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...)XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:
a) a plenitude de defesa;
b) o sigilo das votações;
c) a soberania dos veredictos;
d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida; (...)

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2217
Carimbado Eletronicamente

Tribunal cabe, apenas, sujeitar o réu a novo julgamento[3], assim, a competência atribuída pelo ordenamento jurídico a esta instância recursal limita-se à análise sobre a pertinência do conjunto probatório e o julgamento realizado pelos jurados.

Sobre o tema, afirma Guilherme de Souza Nucci: 261. Quesito único sobre as teses defensivas: a principal inovação, introduzida pela ei 11.689/2008, no contexto do questionário, diz respeito à concentração em uma única indagação, em relação às teses da defesa. Não mais é necessário que o juiz presidente colha das alegações expostas em plenário pelo defensor as várias teses levantadas, transformando-as em quesitos a serem submetidos aos jurados. O defensor continuará a expor suas variadas teses, muitas delas alternativas, outras subsidiárias, mas todas voltadas à absolvição do réu. Porém, essa exposição destina-se ao Conselho de Sentença, unicamente. **O juiz presidente cuidará de indagar dos jurados apenas o seguinte: "o jurado absolve o acusado?" A resposta afirmativa leva à absolvição; a negativa, por óbvio, conduz à condenação por homicídio** (ou pelo crime já reconhecido nos quesitos anteriores). Entretanto, a razão pela qual os jurados absolveram o réu, se for positiva a resposta, torna-se imponderável. É possível que tenham acolhido a tese principal da defesa (por exemplo, a legítima defesa), mas também se torna viável que tenham preferido a subsidiária (por exemplo, a legítima defesa putativa). Pode ocorrer, ainda, que o Conselho de Sentença tenha resolvido absolver o réu por pura clemência, sem apego a qualquer das teses defensivas. Em suma, da maneira como o quesito será encaminhado aos jurados, serão eles, realmente, soberanos para dar o veredicto, sem que os juízes e tribunais togados devam imiscuir-se no mérito da solução de absolvição. **Aliás, se rejeitarem a absolvição, a única certeza que se pode ter é que não acolheram nenhuma das teses expostas pela defesa.** Trata-se de indagação obrigatória (o jurado absolve o acusado?), desde que reconhecida a materialidade e a autoria em quesitos anteriores, pouco importando qual tenha sido a tese sustentada pela defesa. Somente para argumentar, se o defensor sustentou somente a negativa de autoria, ultrapassada essa questão, pelo reconhecimento da prática do fato pelo réu, deve o magistrado indagar se o jurado absolve o acusado. Aliás, é justamente por conta da obrigatoriedade de tal quesito, fruto da soberania dos veredictos, que temos sustentado a necessidade de se apresentar aos jurados, sempre, tese alternativa. Nunca se sabe como o Conselho de Sentença decidirá, motivo pelo qual o bom defensor terá invariavelmente teses alternativas a oferecer.[4]

Feitas tais considerações, após análise da prova coligida ao presente feito, forçoso concluir que não assiste razão à combativa defesa ao afirmar que a decisão do Conselho de Sentença é manifestamente contrária a prova dos autos, podendo-se dizer que a **materialidade** dos crimes de homicídio qualificado – Acusados

[3] Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:
(...) III - das decisões do Tribunal do Júri, quando:
(...) d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.
(...) § 3º Se a apelação se fundar no nº III, *d*, deste artigo, e o tribunal *ad quem* se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação.

[4] NUCCI, Guilherme de Souza, Código de Processo Penal, 12º edição, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2014, páginas 853-854.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2218
Carimbado Eletronicamente

Clayton, Tarcisio e Ian - e de associação para o tráfico de drogas – todos os réus - está comprovada pelo Registro de Ocorrência e Aditamento (itens 08, 24 e 61/67), Auto de Apreensão (item 10), Laudo de Exame de Projetis (item 947), Laudo de Exame de Local de Constatação de Morte (item 1577), Laudo de Perícia Necropapiloscópica (item 1601), Laudo de Exame de Necropsia (item 1603) e pela prova oral colhida.

De igual forma, a **autoria** restou provada diante do robusto acervo probatório, ao se considerar a palavra do agente da lei Patrick, em Juízo: que foi informado sobre a ocorrência dos fatos pelo policial Cleiverton e iniciou a investigação. Então, conseguiram imagens de câmeras de segurança das vias públicas da região que mostraram o momento em que o veículo Gol, cor cinza, utilizado no cometimento do delito, passou por Filipe, retornou e, logo depois, ouve-se os disparos de arma de fogo, sendo a vítima atingida, primeiramente, pelas costas e depois em outras partes do corpo, inclusive, na cabeça. Em seguida, o indivíduo de nome Vitor aparece nas filmagens e diz que Clayton teria sido o autor dos tiros. Nas diligências, lograram bom êxito em descobrir, ainda, que Clayton e os corréus estiveram em uma Tabacaria no dia anterior à prática delitiva utilizando o mesmo automóvel Gol, que o crime foi motivado por um conflito entre as facções ADA e Comando Vermelho e, ainda, que, em verdade, o alvo inicial não seria Filipe, mas sim, os indivíduos de nome Thayson e Willian, contudo, como eles haviam sido presos no dia anterior, não foram localizados pelos algozes, da, os réus encontraram Filipe no caminho e, por ter a vítima feito um gesto em alusão ao Comando Vermelho, foi alvejado. Posteriormente, em depoimento na Delegacia de Polícia, os indivíduos de nome Thayson, Willian, Kauê e Matheus informaram detalhes da autoria do crime e de sua dinâmica, indicando, de forma inconteste, os acusados como autores do injusto.

Ouvido o policial militar Cleiverton, asseverou: que, após denúncia pelo 190 noticiando a ocorrência do homicídio, determinaram que fosse ao local do crime. Ao chegar, encontrou a vítima já em óbito, deitada de barriga para cima, com sinais de disparos de arma de fogo, acreditando, pela posição que se encontrava o corpo, que a vítima foi interceptada enquanto caminhava na via pública. Então, preservou o lugar até a chegada de outra viatura e, neste momento, alguns populares comentaram que o autor do crime seria Clayton, e que um Gol Prata teria sido o veículo utilizado no cometimento do crime, tendo seus ocupantes disparado contra Filipe.

Registre-se que, na Delegacia de Polícia, as testemunhas Vitor, Matheus, William e Kaua afirmaram, em apertada síntese:

Vitor e Matheus (itens 16 e 21): (...) que Clayton pertencia à facção Comando Vermelho mas teve que sair da cidade pois contraiu uma dívida com o referida organização criminosa e estava sendo ameaçado de morte. Por isso, no outro município, o réu passou a integrar a facção Amigos dos Amigos – ADA. Algum tempo depois, Clayton voltou ao antigo bairro, com outros 04 (quatro) indivíduos, afirmando que iriam retomar a chefia do tráfico de drogas da região, enviando, inclusive, mensagens por meio de "*whatsapp*". Logo depois, Filipe foi alvejado em razão da briga das facções, sendo certo que a vítima já fez parte do "Comando Vermelho", mas não integrava mais o grupo, sendo, apenas, usuário de drogas.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2219
Carimbado Eletronicamente

Kaua (item 37): que seu primo Ian relatou toda a dinâmica do crime. Segundo lhe foi contado, Filipe andava pela rua quando Clayton, de dentro do Gol cinza, passou por Filipe e o chamou e, quando a vítima virou, foi alvejado por vários disparos, **tendo certeza que dentro do veículo estavam Julio, Tarcisio e Ian**, e a motivação do crime teria sido a briga entre as facções rivais. E, ainda, no dia anterior ao delito, todos foram juntos, no mesmo automóvel, a uma tabacaria da cidade, reconhecendo os réus nas filmagens que lhe foram apresentadas pela autoridade policial.

William (item 56): que Clayton queria mata-lo e também seu amigo Thayson, pois cobrou uma dívida que o réu tinha com a facção "Comando Vermelho". E, inclusive, quando estava indo para a cidade de Bom Jesus, Clayton realizou uma chamada de vídeo e o ameaçou, bem como a Thayson e, por isso, estavam todos prontos para o confronto que iria acontecer. Ocorre que, no dia anterior à morte de Filipe, foi preso então, Clayton circulou pela cidade, utilizando o Gol cinza, a sua procura e de Thaysson, mas não conseguiram localizá-los. Daí, eles passaram por Filipe, que fez o sinal "dois" - que significa "Comando Vermelho" - para o automóvel e, por isso, os acusados atiraram na direção dele.

Contudo, na sessão plenária, alteraram a versão antes apresentada:

Vitor: que conhece os réus pois moravam na mesma região, mas não sabe dizer se eles possuem envolvimento com o tráfico de drogas ou se integram alguma facção criminosa. E, era amigo da vítima e que, pelo que sabe, ele não era traficante, apenas usuário de drogas. Daí, depois do falecimento de Filipe, circulava, pelo *WhatsApp*, um vídeo no qual Clayton, que portava uma arma de fogo, avisava que estava voltando para Bom Jesus acompanhado de comparsas e fazia ameaças a integrantes do grupo rival.

Matheus: que conhece Clayton pois cresceram no mesmo bairro e, embora houvesse comentário na região que ele fosse envolvido com o tráfico de drogas da localidade, com a facção "Comando Vermelho", não tinha certeza dessa informação, sabendo, através de populares que, o réu teve que deixar a região em razão de uma dívida que contraiu com a organização criminosa e, depois disso, Clayton teria se juntado à facção Amigos dos Amigos – ADA. Já com relação aos corréus, não os conhece e, sobre a vítima tinha conhecimento de que ele não pertencia ao tráfico, sendo apenas usuário. No dia do crime, foi acordado por seu pai que relatou o ocorrido e, no local, já viu o corpo de Filipe coberto com uma lona, não sabendo os motivos do cometimento do injusto mas, apenas, que o carro utilizado foi um Gol de cor cinza escuro. Algum tempo depois, obteve a informação de que Clayton estava fazendo alguns vídeos exibindo uma arma e afirmando que estava no caminho do bairro para retomar o tráfico da localidade.

Willian: que conhece os réus apenas "de vista", e não sabe se foram eles os autores do delito em desfavor de Filipe, mas, somente, que a motivação do homicídio foi a guerra entre facções, e que a vítima não é integrante da organização criminosa da região, sendo, apenas, usuário de entorpecente. No dia anterior ao crime, foi preso, juntamente, com Thayson, pela prática do crime de tráfico de drogas. E, em seu depoimento na Delegacia de Polícia, de fato, reconheceu Clayton nas imagens gravadas em uma Tabacaria.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2220
Carimbado Eletronicamente

E Kaua não foi ouvido, pois ausente ao ato, sendo dispensada sua oitiva, conforme consta da assentada de item 1920.

Por sua vez, José, tio de Filipe, e Sidnei não acrescentaram informações relevantes, e apenas: Jose: que registrou os fatos na Delegacia pois os demais parentes estavam no hospital, não sabendo qualquer notícia acerca dos autores do injusto e Sidnei: que conhece a vítima e o réu Clayton pois todos moram no mesmo bairro e não consegue dizer se os acusados possuem envolvimento com a facção criminosa da região. Após os fatos ouviu comentários de que um carro passou e seus ocupantes atiraram em Filipe, mas não apontaram o nome do atirador.

E os acusados, perante o Magistrado *a quo*, exerceram o direito constitucional de permanecerem em silêncio.

Contudo, verifica-se que a declaração do policial Patrick e das testemunhas Vitor, Matheus, William e Kaua, na fase inquisitorial, encontra-se corroborada pelas imagens das câmeras de segurança que demonstram: (i) que os acusados, no dia anterior aos fatos, foram, juntos, a uma Tabacaria da região e já utilizavam o automóvel Gol, de cor cinza e o (ii) o referido veículo circulou pela região onde ocorridos os fatos no dia do cometimento do delito.

Ademais, constata-se que a mudança dos relatos de Vitor, Matheus, William ocorreu por ser Clayton um dos chefes do tráfico de drogas na localidade, e conhecido por seu comportamento violento, o que levou as testemunhas a apresentarem uma diversa narrativa daquela trazida em sede policial.

E não passou sem a devida percepção desta Julgadora que as testemunhas presentes na sessão plenária demonstraram nervosismo e temor com relação aos apelantes, dispondo, por vezes, suas mãos ao lado da cabeça para não serem vistas pelos recorrentes, o que levou o *Parquet* a adverti-las, em algumas ocasiões sobre o cometimento do delito de falso testemunho.

Assim, do conjunto probatório restou demonstrado que os acusados, utilizando o veículo modelo Gol, cor cinza, circularam pela região a procura de Willian e Thayson, com o objetivo de ceifar com suas vidas, já que Willian seria o responsável por cobrar uma dívida que Clayton teria com a facção “Comando Vermelho”. Contudo, não os encontraram e, ao passarem pela vítima, Clayton chamou Filipe, fez um gesto – número “dois” – alusivo à referida organização criminosa e, como os apelantes são integrantes da facção criminosa Amigos do Amigos – ADA -, em represália, efetuaram diversos disparos em sua direção, resultando em sua morte.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2221
Carimbado Eletronicamente

Outrossim, com relação à assertiva da defesa, de que A falta de provas inequívocas e seguras, a falta de uma testemunha chave (que seria o dono da Tabacaria), de pronto, já demonstra a completa fragilidade do acervo probatório carreado aos autos. Trata-se da PERDA DE UMA CHANCE PROBATÓRIA essencial, que poderia definir a (ausência de) materialidade e autoria, verifica-se dos autos não ter sido solicitada pelo patrono dos apelantes a produção de qualquer prova complementar, como, por exemplo, e conforme citado, a oitiva do proprietário da Tabacaria, com destaque para que ônus dessa prova lhe competia (artigo 156 do Código de Processo Penal), pois a prova da alegação incumbe a quem a fizer.

E confrontando-se, somente, as declarações dos policiais e das testemunhas, entendeu o órgão ministerial por não haver dúvida acerca da procedência da pretensão punitiva estatal, não podendo, então, a Defesa atribuir à acusação a produção de qualquer prova que lhe apresentasse como conveniente, necessária e esclarecedora, **descabendo, assim, a incidência da teoria da Perda de uma Chance**.

Por tudo isso, diante do panorama fático-probatório suso explicitado, verifica-se que, a versão acusatória encampada pelo Conselho de Sentença – **com relação aos acusados Clayton, Tarcisio e Ian** - encontra respaldo no acervo probatório amealhado no curso da instrução e em Plenário, ressaltando-se, novamente, as declarações das testemunhas, não havendo que se falar em anulação do julgamento para estes réus, cabendo acrescer:

(1) A Constituição Federal positivou que a competência para julgamento dos crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri no inciso XXXVIII[5] do artigo 5º **- CAPÍTULO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS - ,** autorizando a interpretação de que se o Egrégio Conselho de Sentença deliberou pela condenação, repugnando a cláusula de negativa de autoria e de clemência, tal *decisum* não pode ser valorado como, manifestamente, contrário à prova dos autos, diante da permissão de utilização do critério subjetivo dos jurados,

[5] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)
XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:
a) a plenitude de defesa;
b) o sigilo das votações;
c) a soberania dos veredictos;

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2222
Carimbado Eletronicamente

porquanto sua decisão não precisa ser vinculada a fundamentos jurídicos;

(2) Embora seja complexo o controle jurisdicional dos vereditos do Júri, dado que soberanos, existe um mínimo de cognição que os Tribunais exercem – correspondente à verificação da existência de provas mínimas capazes de secundar a convicção dos jurados, **porém sem emitir juízo de valor quanto ao poder de convencimento de cada uma**, sob o prisma do artigo 5º, XXXVIII, "a", da Constituição da República e do artigo 593, III, "d" do Código de Processo Penal, só autorizando a desconstituição do veredicto a absoluta dissociação entre o deliberado pelos Jurados e a prova amealhada em solo judicial, o que inocorre na hipótese *sub studio;*

(3) Assim, não compete a esta Corte revolver toda a matéria meritória ventilada no processo, mas, apenas, verificar se a decisão dos Jurados distancia-se, por completo, das provas aduna-das ao caderno processual, a ponto de ensejar a anulação do julgamento, o que inocorreu na espécie, calhando evocar as doutas preleções do Professor Renato Brasileiro: "[...] para que seja cabível apelação com base nessa alínea e, de modo a se compatibilizar sua utilização com a soberania dos veredictos, **é necessário que a decisão dos jurados seja absurda, escandalosa, arbitrária e totalmente divorciada do conjunto probatório constante dos autos. Portanto, decisão manifestamente contrária à prova dos autos é aquela que não encontra nenhum apoio no conjunto probatório, é aquela que não tem apoio em nenhuma prova, é aquela que foi proferida no arrepio de tudo que consta nos autos, enfim, é aquela que não tem qualquer prova ou elemento informativo que a suporte ou justifique, e não aquela que apenas diverge do entendimento dos juízes togados a respeito da matéria**."[6]

Destarte, é de se respeitar a conclusão do Conselho de Sentença **para Clayton, Tarcisio e Ian**, tomada em conformidade com o princípio constitucional da soberania do veredicto popular (art. 5º, XXXVIII, Constituição Federal), pois se a decisão tem um mínimo de respaldo nas provas existentes nos autos, não pode a Corte revisora anulá-la, sob pena de negar vigência ao princípio constitucional da soberania do Júri popular.

Afinal – repise-se - o fato de o Júri optar por uma dentre várias teses suscitadas nos autos, conquanto reputada menos crível por juiz togado, não significa que a conclusão seja manifestamente contrária à prova dos autos, sendo certo que somente a decisão que seja balda, *in totum,* de qualquer suporte probatório, é que au-

[6] BRASILEIRO, Renato. Manual de processo penal, VOL.II. Niterói/RJ: Impetus, 2012, p. 969-970.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2223
Carimbado Eletronicamente

torizaria, de maneira excepcional, a desconstituição do veredicto soberano dos Jurados.

Sobre o tema, afirma o Processualista Walfredo Cunha Campos **"É necessário tomar cuidado para que, como bem explicitado por Guilherme de Souza Nucci, com o julgamento de recurso de decisão do Tribunal Popular, não se fira a 'soberania do Júri, embora de modo camuflado. (...) quando o Tribunal Superior, apreciando apelação interposta por uma das partes, entende que, apesar de encontrar alguma sintonia com a prova dos autos, não tomou o Júri a melhor postura que o caso exigiria, no seu entender (do órgão ad quem), e resolve dar provimento ao recurso para remeter a novo julgamento o réu. Trata-se de patente ofensa ao princípio da soberania dos veredictos, pois não lhe cabe reavaliar o mérito, imprimindo a sua opinião a respeito da decisão e sim verificar se esta tem ou não algum fundamento nas provas - e não o 'melhor' fundamento".**[7]

Neste sentido, traz-se à baila o aresto desta Corte de Justiça: APELAÇÃO. TRIBUNAL DO JÚRI. CRIMES DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E ESTUPRO. ART. 121, §2º, I, III, IV E V, E 213, AMBOS NA FORMA DO ARTIGO 69, *CAPUT*, TODOS DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO - PENA DE 26 ANOS DE RECLUSÃO EM REGIME FECHADO. PRELIMINAR REJEITADA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO INQUÉRITO POLICIAL E PEDIDO DE DESAFORAMENTO. PRECLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 593, III, DO CPP. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO. NÃO CABIMENTO - DECISÃO DE ACORDO COM AS PROVAS DOS AUTOS E ÍNTIMAS CONVICÇÕES DOS JURADOS. SOBERANIA DOS VEREDITOS. PROVAS CONVINCENTES. RESPOSTAS POSITIVAS QUANTO AOS QUESITOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. RECONHECIMENTO DAS QUALIFICADORAS - PROVA TESTEMUNHAL EM CONSONÂNCIA COM A PROVA TÉCNICA. NÃO OCORRÊNCIA DE DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. (...) 2. Prosseguindo quanto ao mérito, a defesa requereu a anulação do julgamento por ser manifestamente contrária à prova dos autos. Como a competência para decidir sobre a materialidade e autoria dos crimes contra a vida pertence ao Tribunal Popular, não cabe a este órgão julgador proceder à nova e aprofundada valoração da prova. Cabe-nos, apenas, verificar se os jurados decidiram de forma manifestamente contrária às provas nos autos. 3. Os membros do Conselho de Sentença não decidem com certeza técnica, mas pelo livre convencimento e pela íntima convicção, captando os fatos e acolhendo as teses sustentadas. Havendo algum apoio na prova, sua decisão deve ser respeitada.(...) 9. Diante deste conjunto probatório, o julgamento realizado pelo Tribunal do Júri não foi contrário as provas dos autos. As declarações da vítima Flávia, das testemunhas e o restante das provas trazidas pela acusação convenceram os jurados, que responderam, positivamente, aos quesitos quanto à materialidade e a autoria do crime homicídio, bem como em relação a presença das qualificadoras e, ainda, quanto a prática do crime conexo de estupro.10. Desta maneira, a decisão não é absurda, escandalosa, arbitrária. Ao contrário, está baseada no contexto probatório carreado aos autos, ressaltando-se que as declarações das testemunhas estão em consonância com a prova técnica (laudos periciais), e, em sendo assim, não há que se falar em contradição. Deve ser respeitado o veredicto por não se mostrar como manifestamente contrário à prova dos autos.11. Assim, não devem prosperar os argumentos da defesa, pois, oferecidas aos jurados vertentes alternativas da verdade dos fatos, fundadas pelo conjunto da prova produzido tanto pela defesa como pela acusação, mostra-se inadmissível que o Tribunal de Justiça, em sede de apelação, desconstitua a opção do E. Conselho de Sentença, em desacordo com a norma contida no artigo 5º, XXXVIII, da Constituição da República. Deste modo, com absoluta tranqui-

[7] CAMPOS, Walfredo Cunha. Nos Tribunais do Júri. São Paulo: Primeira Impressão, 2006. p. 208.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2224
Carimbado Eletronicamente

lidade, dá-se como escorreita a decisão do Conselho de Sentença, afastando-se qualquer alegação de decisão contrária à prova dos autos. (...)[8]

.DO RECURSO MINISTERIAL.

Lado outro, assiste razão o Ministério Público ao pleitear a submissão do réu Julio a novo julgamento pelo Tribunal do Juri, pois, conforme se depreende da oitiva de Kaua e das demais testemunhas, Julio, estava no interior do veículo com Clayton, Tarcisio e Ian quando do cometimento do delito em desfavor de Filipe, colacionando-se, mais uma vez, trecho do depoimento de Kaua na fase policial: **que seu primo Ian relatou toda a dinâmica do crime. Segundo lhe foi contado, Filipe andava pela rua quando Clayton, de dentro do Gol cinza, passou por Filipe e o chamou e, quando a vítima virou, foi alvejado por vários disparos, tendo certeza que dentro do veículo estavam Julio, Tarcisio e Ian, e a motivação do crime teria sido a briga entre as facções rivais**. (...)

Registre-se, também, que, conforme destacado pelo Parquet em suas razões recursais de item 2035: (...) No ponto, deve-se ressaltar a constante dificuldade enfrentada em encontrar testemunhas dispostas a, pondo em risco suas próprias vidas e a de pessoas próximas, delatarem de forma ostensiva os criminosos que aterrorizam suas comunidades. Nesse ponto, salienta-se que, em seus depoimentos em plenário, as testemunhas manifestaram tamanho nervosismo e temor dos Réus que não queriam ao menos cruzar o olhar com os deles, colocando, por vezes, as mãos ao lado da cabeça para evitar serem vistas pelos Réus, de modo que por diversas vezes o membro do Ministério Público teve de alertar sob o risco de prática de crime de falso testemunho, especialmente quando as testemunhas, que tanto descreveram com precisão a participação dos quatro acusados no crime, repentinamente não sabiam de mais nada e não queriam responder às perguntas do Ministério Público, certamente compelidas pelo medo de represálias. (...)

E se já não bastasse, dos vídeos anexados ao feito, constata-se que, o veículo utilizado pelos réus aproxima-se da vítima logo antes dos fatos, que faz um sinal, supostamente, alusivo à facção Comando Vermelho, corroborando, desta maneira, a narrativa da peça exordial e corroborando a versão apresentada pelos agentes da lei e de Kaua na fase inquisitorial.

Assim, a absolvição de **Julio** da prática do delito de homicídio qualificado, não se encontra em consonância com o conjunto probatório, o que impõe a submissão do réu a novo Júri Popu-

[8] BRASIL. TJRJ. APELAÇÃO CRIMINAL. Processo nº 0002740-24.2020.8.19.0066. Relatora: Des(a). MARIA SANDRA ROCHA KAYAT DIREITO. Data do Julgamento: 11/03/2025 - PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2225
Carimbado Eletronicamente

lar, o qual deve abranger, também, o crime conexo – Associação para o Tráfico de Drogas - , pois incabível a sua anulação parcial, o que deverá ser excepcionado somente nas hipóteses de nulidade na quesitação, quando a prova de um crime não influi na do outro e quando o fundamento da anulação não é o fato de a decisão dos jurados se mostrar contrária à prova dos autos, o que não é o caso dos autos, de acordo com as razões do Julgado abaixo: DIREITO PROCESSUAL PENAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. TRIBUNAL DO JÚRI. TESTEMUNHA DE OUVIR DIZER. EMBARGOS PROVIDOS. I. CASO EM EXAME 1. O acusado foi condenado pelo Tribunal do Júri à pena de 07 anos de reclusão pela prática do crime previsto no art. 121, caput, do Código Penal. A Egrégia Sexta Câmara Criminal, por maioria dos votos, negou provimento ao apelo defensivo. Voto vencido que dava provimento ao recurso para submeter o acusado a novo julgamento pelo Tribunal do Júri. II. DISCUSSÃO 2. Discute-se: (i) se a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. In casu, a materialidade delitiva restou comprovada. No entanto, em relação à autoria, não há testemunhas oculares e o embargante nega qualquer envolvimento no crime. A versão acusatória se encontra baseada apenas em testemunhos de `ouvi dizer¿, os quais violam os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ausência de prova idônea para fundamentar a decisão condenatória, impondo-se a sua nulidade, com a submissão a novo julgamento pelo Tribunal do Júri. IV. DISPOSITIVO 4. Embargos providos.[9]

.DAS QUALIFICADORAS.

Quanto às qualificadoras do injusto de homicídio – **motivo torpe** e **mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido** -, dúvidas não restam de sua incidência, uma vez que cometido: (i) porque a vítima, supostamente, pertencia a facção criminosa diversa; (ii) pois as organizações criminosas disputavam o domínio na região; (iii) para que os réus demonstrassem lealdade ao seu grupo e (iv) por ter sido a vítima surpreendida enquanto caminhava em via pública, não havendo a oportunidade de manifestar qualquer defesa, colacionando-se a lição doutrinária: **14.2. Por motivo torpe** Torpe é o motivo que atinge mais profundamente o sentimento ético social da coletividade, é o motivo repugnante, abjeto, vil, indigno, que repugna à consciência média e **14.5.4. Recurso que dificulta ou impossibilita a defesa** Recurso que dificulta ou impossibilita a defesa somente poderá ser hipótese análoga à traição, emboscada ou dissimulação, do qual são exemplificativas. Em outros termos, é necessário que "o outro recurso" tenha a mesma natureza das qualificadoras elencadas no inciso, que são os exemplos mais característicos de recurso que dificulta ou torna impossível a defesa da vítima. **Exemplo típico e mais frequente é a surpresa**. Essa regra geral tem a finalidade de permitir a qualificadora mesmo quando o recurso utilizado para a prática do crime tenha dificuldade de adequar-se a uma ou outra das modalidades especificadas no dispositivo.[10]

[9] BRASIL. TJRJ. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. Processo nº 0026860-93.2020.8.19.0014. Relatora: Des(a). MARIA ANGÉLICA GUIMARÃES GUERRA GUEDES. Data do Julgamento: 28/01/2025 - SÉTIMA CÂMARA CRIMINAL.

[10] Bitencourt, Cezar Roberto Código Penal Comentado – 10. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Págs 620 e 627 (ebook)

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2226
Carimbado Eletronicamente

.DO CRIME CONEXO – RÉUS CLAYTON, TARCISIO E IAN.
.DO INJUSTO DE ASSOCIAÇÃO.

A existência material e a autoria delitivas do injusto de associação para o tráfico de drogas restaram demonstradas nas peças acostadas aos autos, bem como na prova oral colhida durante a instrução criminal, que se mostrou suficiente para embasar a procedência da pretensão punitiva estatal, cumprindo salientar que o crime previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/06[11] não se configura diante de uma associação meramente eventual, mas, apenas, quando esta for estável e duradoura, ligada pelo *animus* associativo dos agentes, formando, assim, uma verdadeira *societas sceleris*, não se confundindo, pois, com a coautoria, não exigindo o tipo penal em apreço habitualidade na conduta criminosa, bastando seja configurado o intuito associativo entre os agentes para o cometimento do crime de tráfico de entorpecentes de maneira estável e permanente, **o que restou, sobejamente, configurado no caso em exame**.

Neste sentido, a doutrina e a jurisprudência: **(1)** "exige-se o elemento subjetivo do tipo específico, consistente no ânimo de associação, de caráter duradouro e estável. Do contrário, seria mero concurso de agentes para a prática do crime de tráfico. Para a configuração do delito do art.35 (antigo 14 da Lei 6.368/76) é fundamental que os sujeitos se reúnam com o propósito de manter uma meta comum"[12] **(2)** (...) Crime de associação ao tráfico igualmente configurado. Efetiva comprovação dos atributos da estabilidade e permanência inerentes ao respectivo vínculo associativo, não se tratando de mera situação de coautoria. Acusados flagrados numa atuação conjunta, em área considerada antro de traficância local, dominada pela facção criminosa Comando Vermelho, em típica atividade de comércio de material entorpecente. Ajuste associativo que sabidamente se contenta com a atuação conjunta e solidária de apenas dois integrantes (Renato Brasileiro), sequer sendo necessária a identificação de todos os demais comparsas associados (STJ). Evidências de que os Apelantes, não só se achavam bem ajustados entre si, com estabilidade e permanência para a prática reiteradas de crimes de tráfico, mas igualmente com vínculos firmados perante a facção criminosa que domina o local do evento (Comando Vermelho). Argumento periférico do STJ, aplicável em sede cautelar, mas com projeção viável em sede meritória, considerando "relevante a informação de que realizava o suposto comércio espúrio em área dominada pela facção criminosa Comando Vermelho, sendo presumível a sua adesão à organização criminosa, dada a intransigente territorialidade exercida por tais grupos". Daí se dizer que, por vezes, "nas localidades em que o tráfico de drogas é exercido por facção criminosa, não há possibilidade que

[11] Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1o, e 34 desta Lei:
Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.
[12] NUCCI, Guilherme de Souza: Leis Penais e Processuais Penas Comentadas, 4ª edição, Ed. RT, página 366.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2227
Carimbado Eletronicamente

seja exercida atividade criminosa similar, por facção criminosa rival ou de forma autônoma e independente" (STJ). Avaliação do contexto informativo que, nesses termos, viabiliza a comprovação do vínculo estável e permanente inerente à associação. Configuração da majorante do art. 40, IV, da LD, certo de que o armamento arrecadado se acha inserido no mesmo cenário fático da apreensão das drogas, tudo a indicar a presença de nexo finalístico específico entre a posse ou o porte do material bélico e as atividades inerentes ao tráfico (STJ). Igual positivação da majorante de envolvimento de menor, cuja incriminação, de perigo abstrato, alcança toda e qualquer prática vinculada ao tráfico que simplesmente envolva, atinja ou vise criança ou adolescente, sendo desnecessária a produção de qualquer resultado naturalístico decorrente, mesmo que o menor já se ache totalmente corrompido (STJ).[13]

Com efeito, segundo a denúncia (item 03): (...) "Desde data que não se pode precisar, sendo certo que até o dia 30 de abril de 2023, os DENUNCIADOS, consciente e voluntariamente, associaram-se entre si e com outros indivíduos ainda não identificados nos autos com o fim de juntos praticarem, reiteradamente, o crime de tráfico de drogas na qualidade de integrantes da organização criminosa autodenominada "ADA" ("Amigo dos Amigos"), nesta comarca. (...) Segundo restou apurado, o denunciado CLAYTON pertencia à facção "Comando Vermelho" no bairro Pimentel Marques, mas fugiu da cidade devido às ameaças de morte por ter dado prejuízo ao tráfico. Já na cidade de São Francisco do Itabapoana, CLAYTON se aliou à facção rival "Amigos dos Amigos" e retornou a Bom Jesus do Itabapoana com comparsas, onde se uniram aos demais denunciados a fim de se instalarem e dominarem o bairro Pimentel Marques." (...) que, aliada ao conjunto probatório, apontam na direção inequívoca da existência de um vínculo associativo estável e permanente entre os acusados e outros indivíduos não identificados integrantes da facção "Amigos dos Amigos - ADA", a fim de praticarem, reiteradamente ou não, o tráfico ilícito de entorpecentes no bairro Pimentel Marques, na cidade de Bom Jesus do Itabapoana e, também, no município de São Francisco de Itabapoana, como descreveu o *Parquet* na peça exordial.

Em suma, os elementos probatórios coligidos aos autos são robustos para ensejar a condenação pelo delito do artigo 35 da Lei 11343/06, para cuja configuração exige-se a prova do vínculo estável e permanente entre duas ou mais pessoas com a finalidade de realizar os crimes previstos nos artigos 33, *caput*, e § 1º, e 34, ambos da Lei 11.343/2006, destacando-se que:

01. **o réu Clayton fazia parte da organização criminosa "Comando Vermelho" e, devido a uma dívida com a facção, deixou a cidade e foi residir em São Francisco de Itabapoana;**

02. **Clayton, no novo município, se associou à facção "Amigos dos Amigos – ADA";**

[13] BRASIL. TJRJ. APELAÇÃO CRIMINAL. Processo nº 0814389-37.2023.8.19.0004. Relator: Des(a). CARLOS EDUARDO FREIRE ROBOREDO. Data do Julgamento: 07/05/2024 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2228
Carimbado Eletronicamente

03. **Clayton perdeu o domínio da Comunidade onde comercializava drogas em São Francisco do Itabapoana e, por isso, retornou, a Bom Jesus do Itabapoana e se juntou aos corréus com a finalidade de retomar o domínio do comércio de drogas da região.**

04. **ainda no caminho, Clayton, Tarcisio e Ian gravaram diversos vídeos exibidos em grupos de *whatsapp* e fizeram chamadas de vídeos expondo armas e ameaçando à organização rival**;

05. **constam, das Folhas de Antecedentes Criminais dos acusados:**

Clayton (item 1662), com esclarecimento em item 1786, 08 (oito) anotações: 01/11 – absolvição; **02/11** – inquérito policial nº 530/2017 – artigo 35 da Lei 11343/03; **03/11** – processo nº 0001689-54.2017.8.19.0010 – condenação pela prática do delito do artigo 14 da Lei 10826/03, substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Trânsito em Julgado em 19/05/2020; **04/11** – inquérito 231/16 – artigo 35, c/c artigo 40, IV, da Lei de Drogas; **05/11** – absolvição; **06/11** – estes autos; **07/11** – extinção do processo sem resolução do mérito; **08/11** – absolvição; **09/11** – extinção da punibilidade; **10/11** – processo nº 0000122-51.2018.8.19.0010 – artigo 28 da Lei 11343/06 – extinção da punibilidade e **11/11** – arquivamento;

Tarcisio (item 1703), com esclarecimento em item 1825, 09 (nove) anotações: 01/09 – condenação pela prática do delito do artigo 184, §2º, do Código Penal, à reprimenda de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo legal, com trânsito em julgado em 04/10/2010; **02/09** – extinção da punibilidade; **03/09** – arquivamento; **04/09** – feito nº 0075114-80.2013.8.19.0002 - condenação pelo cometimento do injusto do artigo 121, *caput*, do Código Penal, por duas vezes, e artigo 16 da Lei 10826/03, n/f do artigo 69 do Código Penal. Extinção da punibilidade pela VEP em 19/04/2023; **05/09** – extinção da punibilidade pela prescrição; **06/09** – inquérito policial nº 340/2021 – artigos 33 e 35, ambos da Lei 11343/06; **07 e 08/09** – extinção do processo sem resolução do mérito e **09/09** – estes autos e

Ian (item 1679), com esclarecimento em item 1785, 03 (três) anotações: 01/03 – extinção do processo sem resolução do mérito; **02/03** – absolvição e **03/03** – estes autos.

Por tudo isso, considerando que a versão acolhida pelo Conselho de Sentença encontrou respaldo no acervo de provas apresentado em Plenário, cabendo ressaltar, novamente, as declarações do policial Patrick e das testemunhas Vitor, Matheus, William e Kaua, na fase inquisitorial, não há de se falar em anulação do julgamento, devendo ser prestigiada a decisão atacada, com o consequente desprovimento do recurso defensivo.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2229
Carimbado Eletronicamente

.RESPOSTA PENAL.

A aplicação da pena é resultado da valoração subjetiva do Magistrado, respeitados os limites legais impostos no preceito secundário da norma, com a observância dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da individualização da pena, previsto no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição da República[14], segundo os ensinamentos de NUCCI: "**Conceito de fixação da pena:** trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à suficiência para prevenção e reprovação da infração penal. O juiz, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo abstratamente fixados para a pena), deve eleger o quantum ideal, valendo-se do seu livre convencimento (discricionariedade), embora com fundamentada exposição do seu raciocínio (juridicamente vinculada) (...)".[15]

Bem se sabe que o Julgador, ao fixar a sanção, no exercício de uma discricionariedade, juridicamente, vinculada, deve analisar todas as peculiaridades fáticas do caso concreto – circunstâncias e gravidade do delito, *modus operandi*, consequências da infração, intensidade do dolo, elementos subjetivos do agente – fundamentando a respectiva valoração para o incremento da pena, em consonância com o seguinte julgado:

> DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CONSTITUCIONAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. JÚRI. FEMINICÍDIO. ACUSADO PRONUNCIADO PELA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 121, §2º, II, III e VI C/C § 2º-A, I, DO CÓDIGO PENAL. TESE CONFIRMADA EM PLENÁRIO PELO CONSELHO DE SENTENÇA. IRRESIGNAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. O PARQUET PUGNA PELA READEQUAÇÃO DA DOSIMETRIA, AFASTANDO-SE A COMPENSAÇÃO OPERADA, COM A PREPONDERÂNCIA DA AGRAVANTE DO MOTIVO FÚTIL SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO, E FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO MÍNIMA NO VALOR DE R$ 25.000,00 PARA CADA DESCENDENTE E ASCENDENTE DA VÍTIMA. A DEFESA PERSEGUE A READEQUAÇÃO DA PENA-BASE OU O AJUSTE PROPORCIONAL.
> (...)
> 3. Em relação às circunstâncias judiciais. 1) Higidez do acréscimo da reprimenda em decorrência da culpabilidade e das consequências do crime. Idôneo o desvalor atribuído pelo sen-

---

[14] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...) XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:
a) privação ou restrição da liberdade;
b) perda de bens;
c) multa;
d) prestação social alternativa;
e) suspensão ou interdição de direitos.

[15] NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2010, p. 393.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2230
Carimbado Eletronicamente

tenciante, ao fundamentar a exasperação pela culpabilidade do delito. Com efeito, o caso concreto impõe o reconhecimento da reprovabilidade incrementada em razão da intensidade da violência perpetrada contra a vítima. Outrossim, as consequências do crime não são ínsitas ao cometimento do delito em questão pois ocasionado dano superior ao inerente ao tipo penal; 2) Decote da valoração negativa da personalidade do agente e de sua conduta social. A avaliação da personalidade do agente se refere às qualidades morais do indivíduo e escapa ao conhecimento do julgador, pois se faz necessário conhecimento técnico científico do qual o juiz é desprovido. A conduta social se pautou em fundamentação precária, não se podendo transigir quanto à presunção de inocência.
4. A valoração e a quantificação dosimétrica consiste em discricionariedade do Julgador. Segundo tal entendimento, ¿é permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento da pena a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado¿ (HC 359.055/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 24/08/2016).
5. Preponderância da agravante do motivo fútil sobre atenuante da confissão, ex vi do art. 67, do Código Penal. Em atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, nos termos do art. 67 CP, entende-se como indevida a compensação integral operada.
6. A agravante genérica relativa ao meio cruel restou configurada, devido ao modo como foi praticado o homicídio, uma vez que a vítima foi golpeada na cabeça e, em seguida, teve combustível derramado sobre seu corpo no qual foi ateado fogo.
7. Individualização da pena. Pena-base. Incremento decorrente da culpabilidade e das consequências do crime. Pena intermediária. Preponderância da agravante do motivo fútil sobre a atenuante da confissão. Agravante do meio cruel. Pena final. Inexistem demais moduladores.
8. Considerando o quantum, a hediondez do delito e as circunstâncias desfavoráveis, com fulcro no art. 33 §§ 2º e 3º do Código Penal, pertinente o regime prisional fechado.
9. No que concerne à almejada fixação de valor indenizatório por danos extrapatrimoniais, deve haver pedido expresso na peça exordial. Na espécie, a peça acusatória não contém referido pedido, o qual só foi ventilado pelo do Parquet em Plenário.
IV. DISPOSITIVO
8. Parcial provimento a ambos os recursos.
(0014987-67.2022.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). MARIA ANGÉLICA GUIMARÃES GUERRA GUEDES - Julgamento: 30/01/2025 - SÉTIMA CÂMARA CRIMINAL)

Assim, ainda, que o sentenciante possua certa discricionariedade com relação ao percentual a ser adotado na exasperação da pena-base, é imprescindível a sua fundamentação, que deve estar baseada em dados concretos e em eventuais circunstâncias desfavoráveis do artigo 59 do Código Penal, de acordo com

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

as razões de decidir do seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: (...)"1. A valoração negativa das circunstâncias do crime pode ser fundamentada em elementos concretos que extrapolam as elementares do tipo penal. 2. A discricionariedade judicial na dosimetria da pena permite a exasperação da pena-base, desde que devidamente fundamentada. 3. A cumulação de majorantes na dosimetria da pena é possível quando justificada por elementos concretos". (...) (AgRg no HC n. 852.107/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 10/12/2024, DJEN de 20/12/2024.)

A) DA PENA-BASE: O Magistrado *a quo*, na primeira fase da dosimetria da pena, procedeu a sua majoração no percentual de 1/8 (um oitavo) – Homicídio – todos os réus – e Associação – Clayton e Tarcisio -, sob o fundamento (item 1906):

HOMICÍDIO:

Clayton: O acusado é reincidente em crime não específico, o que será utilizado na segunda fase da dosimetria, não possui maus antecedentes. Não há elementos nos autos para aferir sua personalidade e conduta social. As consequências do delito foram normais para o tipo penal. No que tange às circunstâncias, em plenário, foi reconhecida a existência de duas qualificadoras na prática do delito, quais sejam: ter sido o crime cometido por motivo torpe e mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido, portanto, a primeira serve para a qualificação do delito, enquanto a última é circunstância agravante e será considerada na segunda fase. Considera-se ainda o fato da vítima ter sido alvejada por 8 tiros, por duas armas diferentes e de maior sofisticação (pistola .380). O relato de que a vítima teria feito sinal de facção diversa do acusado é conduta que não autoriza o cometimento do crime. Atento a tais elementos, aplico-lhe a pena base um pouco acima do mínimo legal, em 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

Tarcisio: O acusado é reincidente, o que será utilizado na segunda fase da dosimetria, não possui maus antecedentes. Não há elementos nos autos para aferir sua personalidade e conduta social. As consequências do delito foram normais para o tipo penal. No que tange às circunstâncias, em plenário, foi reconhecida a existência de duas qualificadoras na prática do delito, quais sejam: ter sido o crime cometido por motivo torpe e mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido, portanto, a primeira serve para a qualificação do delito, enquanto a última é circunstância agravante e será considerada na segunda fase. Considera-se ainda o fato da vítima ter sido alvejada por 8 tiros, por duas armas diferentes e de maior sofisticação (pistola .380). O relato de que a vítima teria feito sinal de facção diversa do acusado é conduta que não autoriza o cometimento do crime.

Ian: O acusado é primário e não possui maus antecedentes. Não há elementos nos autos para aferir sua personalidade e conduta social. As consequências do delito foram normais para o tipo penal. No que tange às circunstâncias, em plenário, foi reconhecida a existência de duas qualificadoras na prática do delito, quais sejam: ter sido o crime cometido por motivo torpe e mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido, portanto, a primeira serve para a qualificação do delito, enquanto a última é circunstância agravante e será considerada na segunda fase. Considera-se ainda o fato da vítima ter sido alvejada por 8 tiros, por duas armas diferentes e de maior sofisticação (pistola .380).

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2232
Carimbado Eletronicamente

ASSOCIAÇÃO:

Clayton: O acusado é reincidente e não possui maus antecedentes. Agiu com a culpabilidade normal do tipo. Não há elementos para análise de conduta social e personalidade do acusado. Os motivos do crime não foram esclarecidos. As circunstâncias do crime não se mostram favoráveis, tendo em vista que há vídeos, áudios e fotos do acusado ostentando armamento pesado, em companhia de terceiros, que levam a indicar pertencimento a facção criminosa.

Tarcisio: O acusado é reincidente e não possui maus antecedentes. Agiu com a culpabilidade normal do tipo. Não há elementos para análise de conduta social e personalidade do acusado. Os motivos do crime não foram esclarecidos. As circunstâncias do crime não se mostram favoráveis, tendo em vista que há vídeos, áudios e fotos do acusado ostentando armamento pesado, em companhia de terceiros, que levam a indicar pertencimento a facção criminosa.

Ian: Fixada no mínimo legal.

sendo, corretamente, fixadas acima do mínimo legal, conforme bem fundamentado pelo sentenciante, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal, justificando, assim, a maior reprovabilidade estatal, cabendo ainda consignar que, por se tratar de crime de homicídio duplamente qualificado – **motivo torpe e mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido** -, filia-se esta Julgadora ao entendimento de ser perfeitamente cabível que uma delas (motivo torpe) qualifique o tipo e a outra (mediante recurso que dificultou a defesa do ofendido) seja valorada como circunstância judicial desfavorável apta a recrudescer a pena-base, trazendo-se à baila o seguinte julgado: (..) Pena-base que, nesses termos, deve ser mantida no quantum estabelecido na sentença (21 anos de reclusão). Pena intermediária que também deve ser mantida. Espécie dos autos na qual, presentes duas qualificadoras, a primeira foi utilizada para qualificar o crime (feminicídio) e, a segunda (recurso que impossibilitou a defesa da vítima), para incrementar a pena intermediária (pois se amolda à circunstância agravante do art. 61, II, c, do CP), ciente de que "é possível o aproveitamento das qualificadoras sobejantes (aquelas não empregadas para qualificar o delito) na primeira ou na segunda etapas da dosimetria, como circunstâncias judiciais ou como circunstâncias agravantes genéricas" (STJ). Pleito de reconhecimento da atenuante da confissão que não merece acolhida. Eventual confissão informal que não foi (nem pode ser) considerada como elemento de convicção para embasar a sentença. (...)[16]

Registre-se, também, que, diferente do sustentado nas razões recursais, a qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima foi reconhecida pois Filipe foi alvejado, de inopino, quando passava pela via pública, estando os réus no interior do veículo e, não, em razão da quantidade de tiros desferidos.

[16] BRASIL. TJRJ. APELAÇÃO CRIMINAL. Processo nº 0287455-45.2022.8.19.0001. Relator: Des(a). CARLOS EDUARDO FREIRE ROBOREDO. Data do Julgamento: 11/02/2025 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2233
Carimbado Eletronicamente

Ademais, encontra-se o percentual adotado – 1/8 (um oitavo) - em prefeita consonância com os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e individualização da pena, e na esteira do Julgado do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que: 2. "A legislação penal não estabeleceu nenhum critério matemático (fração) para a fixação da pena na primeira fase da dosimetria. Nessa linha, a jurisprudência desta Corte tem admitido desde a aplicação de frações de aumento para cada vetorial negativa: 1/8, a incidir sobre o intervalo de apenamento previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador (HC n. 463.936/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 14/9/2018); ou 1/6 (HC n. 475.360/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 3/12/2018); como também a fixação da pena-base sem a adoção de nenhum critério matemático. [...] Não há falar em um critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discricionariedade vinculada)" (AgRg no HC n. 603.620/MS, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2020, DJe 9/10/2020).[17]

B) REINCIDÊNCIA – APELANTES CLAYTON E TARCISIO: Não há dúvida de serem os réus reincidentes, pois ostentam, em suas Folhas de Antecedentes Criminais de itens 1662 e 1703, 01 (uma) condenação – **anotação 03/11 – Clayton – e 04/09 - Tarcisio -,** pertinentes as sentenças com trânsito em julgado em 19/05/2020 – Clayton – e extinção da punibilidade pelo cumprimento da pena em 19/04/2023 – Tarcisio -, datas anteriores ao fato *sub judice* (30/04/2023), sem que transcorresse o prazo depurador do artigo 64, I do Código Penal[18].

.DO REGIME PRISIONAL.

Agiu com acerto o Juiz de 1º grau ao estabelecer o regime inicial fechado, considerando o *quantum* da sanção penal aplicada, diante das condições judiciais do artigo 59 do Código Penal[19] e, também, por se tratar de réus reincidentes – Clayton e Tar-

[17] BRASIL. STJ. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AgRg no REsp n. 1.929.430/RS. Relator: Ministro Antonio Saldanha Palheiro. Data do Julgamento: 15/3/2022. Sexta Turma.

[18] **Reincidência**
Art. 64 - Para efeito de reincidência: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)
I - não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

[19] **Fixação da pena**
Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao compor-

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2234
Carimbado Eletronicamente

cisio -, na esteira do *decisum* vergastado: Fixo o regime fechado para início do cumprimento da pena, já considerada a detração aplicada (...), nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal[20] e artigos 33, §§2º e 3º, do Código Penal.

Por fim, convém esclarecer que, Julio permaneceu acautelado de 15/09/2023, após decretada a prisão preventiva dos acusados, até 18/12/2024, quando livrou-se solto em razão da absolvição em sentença de item 1958. (itens 638, 803 e 2001/2002)

.DO PREQUESTIONAMENTO DA DEFESA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Não há de se falar em violação ou negativa de vigência aos dispositivos constitucionais e/ou infraconstitucionais apontados pela Defesa e pelo *Parquet,* restando evidente que se busca viabilizar eventual interposição de recurso especial ou extraordinário:

> EMENTA. DIREITOS PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES. IMPUTAÇÃO DOS CRIMES PREVISTOS NOS ARTIGOS 33, CAPUT E 35, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006 E ART. 329, §1º DO CÓDIGO PENAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSO MINISTERIAL PUGNANDO A CONDENAÇÃO DO RÉU PELOS CRIMES NARRADOS NA EXORDIAL ACUSATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO PLEITEANDO A ABSOLVIÇÃO DO RÉU NO QUE CONCERNE AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO E A REVISÃO DA DOSIMETRIA. RECURSOS CONHECIDOS E, NO MÉRITO, PROVIDO O RECURSO MINISTERIAL E PROVIDO EM PARTE O DEFENSIVO. (...) 28. Por fim, quanto à alegação de prequestionamento para fins de interposição eventual de recursos extraordinário ou especial, a mesma não merece conhecimento e tampouco provimento, eis que não se vislumbra a incidência de quaisquer das hipóteses itemizadas no inciso III, letras "a", "b", "c" e "d" do art. 102 e inciso III, letras

---

tamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:
I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;
II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;
III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;
IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

[20] Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: (...)
XI nos tribunais com número superior a vinte e cinco julgadores, poderá ser constituído órgão especial, com o mínimo de onze e o máximo de vinte e cinco membros, para o exercício das atribuições administrativas e jurisdicionais delegadas da competência do tribunal pleno, provendo-se metade das vagas por antigüidade e a outra metade por eleição pelo tribunal pleno; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
2235
Carimbado Eletronicamente

"a", "b" e "c" do art. 105 da C.R.F.B/1988. e por consequência nenhuma contrariedade/negativa de vigência, nem demonstração de violação de normas constitucionais ou infraconstitucionais, de caráter abstrato e geral. (...)" (0841465-21.2023.8.19.0203 - APELAÇÃO. Des(a). ELIZABETE ALVES DE AGUIAR - Julgamento: 29/01/2025 - OITAVA CÂMARA CRIMINAL)

DISPOSITIVO

VOTO, ASSIM, NO SENTIDO DE CONHECER OS RECURSOS, NEGAR PROVIMENTO AO PLEITO DEFENSIVO E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO MINISTERIAL PARA ANULAR A DECISÃO QUE ABSOLVEU O ACUSADO JULIO PELA PRÁTICA DO CRIME DO ARTIGO 121, §2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL, O QUE DEVE ABRANGER, TAMBÉM, O CRIME CONEXO – ARTIGO 35 DA LEI DE DROGAS - SUBMETENDO-O A NOVO JULGAMENTO NO CONSELHO DE SENTENÇA.

Rio de Janeiro, 13 de maio de 2025.

DENISE VACCARI MACHADO PAES
DESEMBARGADORA RELATORA

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ