Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Terceira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº. 0000891-43.2022.8.19.0067

Apelante: Ministério Público

Apelado: Marcos Vinícius do Nascimento Serra

Relator: Des. Mônica Tolledo de Oliveira

Apelação. Art. 121, §2º, II e IV do CP. Tribunal do Júri. Recurso do Ministério Público contra a absolvição do acusado pelo Conselho de Sentença, sob o fundamento de ser a decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Parecer da PGJ pelo provimento do recurso para que seja anulada a sessão de julgamento por infringência ao art. 490 do CPP. Os jurados responderam de forma contraditória ao segundo e terceiro quesitos, pois reconheceram que o réu concorreu eficazmente para a prática do homicídio, ao ordenar a execução e atrair a vítima para o local, mas, de outro turno, responderam de forma afirmativa ao terceiro quesito, absolvendo o réu, sendo que a única tese defensiva foi de fragilidade probatória quanto à autoria, sendo certo que o magistrado *a quo* se absteve de aplicar o disposto no artigo 490 do CPP mesmo após instado pelo Ministério Público no momento devido, logo após a votação do terceiro quesito, motivo pelo qual é necessária a cassação do julgamento. Precedentes do STJ. Pode-se concluir pela existência de nulidade concernente à contradição nas respostas dos jurados aos quesitos formulados, devendo, portanto, ser declarado nulo o julgamento, por afronta aos artigos 490, caput, e 564, parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal, os quais estabelecem que o Juiz Presidente deve realizar nova votação quando restar

MONICA TOLLEDO DE OLIVEIRA:13799 Assinado em 13/12/2024 20:48:57
Local: GAB. DES(A). MONICA TOLLEDO DE OLIVEIRA

caracterizada contradição entre as respostas aos quesitos de votação e que a permanência de tal incongruência acarreta a nulidade do julgamento. Provimento do recurso, acolhendo-se a preliminar, para declarar nulo o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri, com fulcro no art. 564, parágrafo único do CPP.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal nº 0000891-43.2022.8.19.0067 em que é apelante o Ministério Público e apelado Marcos Vinícius do Nascimento Serra.

ACORDAM os Desembargadores da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em dar provimento ao recurso, acolhendo-se a preliminar, para declarar nulo o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri, com fulcro no art. 564, parágrafo único do CPP, determinando-se a realização de novo Júri, nos termos do voto da Relatora.

R E L A T Ó R I O

Marcos Vinícius do Nascimento Serra foi denunciado e pronunciado pela prática do crime previsto no art. 121, §2º, II e IV do Código Penal.

Na sessão plenária, os jurados reconheceram a autoria e a materialidade, mas responderam afirmativamente ao terceiro quesito, sendo o réu absolvido (e-docs. 836, 848 e 851).

Segundo a denúncia:

> "No dia 28 de junho de 2021, por volta das 13h40min, na Rua Dagmar Cardoso Barbosa, nº 195, São Silvestre, Queimados, nesta Comarca, indivíduo ainda não identificado, com vontade livre e consciente de matar e em comunhão de ações e desígnios com o denunciado MARCOS VINÍCIUS DO NASCIMENTO SERRA, efetuou disparos de arma de fogo contra a vítima JONISON FIRMO DA SILVA, causando-lhes as lesões que, por sua natureza e sede, foram a causa eficiente de sua morte, nos termos do Laudo de Exame de Necropsia anexado no index 07.
>
> O denunciado MARCOS VINÍCIUS DO NASCIMENTO SERRA concorreu eficazmente para o crime de homicídio acima descrito, na medida em que, além de ordenar a sua execução, foi até o local do crime, chamando a vítima até a calçada de sua residência para que fosse alvejada pelo indivíduo não identificado, prestando o auxílio necessário para a consumação do delito.
>
> O crime foi perpetrado por motivo fútil, uma vez que a vítima JONISON FIRMO DA SILVA e o denunciado MARCOS VINÍCIUS tinham se desentendido por conta de um acordo de aluguel de garagem.
>
> O crime foi cometido mediante dissimulação, considerando que o denunciado MARCOS VINÍCIUS chamou a vítima JONISON FIRMO DA SILVA, que estava no interior de sua residência, atraindo-a para o lado de fora, local onde foi morta, com os disparos de arma de fogo que a atingiram fatalmente.
>
> Assim agindo, está o denunciado MARCOS VINÍCIUS DO NASCIMENTO SERRA incurso nas penas do art. 121, §2º, incisos II e IV, do Código Penal".

O *parquet* recorreu, razões e-doc. 909, sustentado que não foi respeitado o disposto no art. 490 do CPP, eis que os jurados votaram contraditoriamente, reconhecendo a materialidade e autoria do crime imputado ao réu, mas, no terceiro quesito, o absolveram, muito embora a negativa autoria tenha sido a única tese defensiva. Alega, ainda, ser a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

Contrarrazões da Defesa, e-doc. 958, requerendo o desprovimento do recurso.

Parecer da Procuradoria de Justiça, e-doc. 973, pelo provimento do recurso para que seja anulada "a sessão de julgamento, por desatendimento ao art. 490 do CPP, e ainda, reconhecer que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, determinando a realização de novo julgamento".

V O T O

Segundo a denúncia, o apelado Marcos Vinícius teria sido o mandante e concorrido eficazmente para a prática criminosa, já que teria chamado a vítima até a calçada para que fosse alvejada por um outro indivíduo não identificado. A denúncia ainda narra que o crime teria sido cometido por motivo fútil, pois a vítima e o apelado teriam se desentendido por conta de um acordo de aluguel de garagem, bem como mediante simulação, considerando que a vítima teria sido atraída para fora da sua residência até o local onde foi alvejada.

Na sessão plenária, os jurados reconheceram a autoria e a materialidade delitivas, mas responderam de forma afirmativa ao terceiro quesito, absolvendo o réu.

O Ministério Público alega que houve violação ao art. 490 do CPP, pois as respostas teriam sido contraditórias, afinal, apenas a tese de negativa de autoria teria sido suscitado pela defesa. Relata que, logo após a votação do terceiro quesito, pugnou para que fossem novamente submetidos à votação os quesitos, o que foi negado pelo juiz presidente. Além da referida nulidade, afirma que a decisão dos jurados é contrária à prova dos autos.

A defesa alega em suas contrarrazões que "*Não merece prosperar o pedido do MP, uma vez que a tese defensiva não foi a de negativa de autoria, mas sim a de insuficiência probatória".*

Ora, em verdade, se reconhece que a única tese defensiva era de negativa de autoria em um contexto de insuficiência de provas, então, a resposta afirmativa aos quesitos de materialidade e de autoria é contraditória com a resposta afirmativa ao quesito genérico de absolvição, tendo o *parquet* se manifestado no momento oportuno.

Como consta da assentada da sessão plenária: *"Foram iniciados os debates às 13:28 horas, sendo dada a palavra à Dra. Promotora de Justiça, que, após as saudações de estilo, manifestou-se pela CONDENAÇÃO do acusado pelo crime previsto 121, §2º, incisos II e IV, do Código Penal, tendo concluído a sua fala às 14:44 horas. A defesa pleiteia que conste em ata que a i. Promotora de Justiça, durante sua fala, fez referência à vestimenta do réu, no sentido de que o réu compareceu ao plenário sem as roupas do presídio. Ato contínuo, foi dada a palavra à Defesa técnica do réu, às 14:50 horas, que, após as saudações de estilo, pugnou pela ABSOLVIÇÃO do acusado por insuficiência probatória. Subsidiariamente, pleiteou-se o não acolhimento das qualificadoras de motivo fútil, bem como o fato de o crime ter sido cometido mediante dissimulação. Concluiu a sua fala às 16:10 horas. Ato seguinte, o MM. Juiz Presidente consultou à Dra. Promotora de Justiça sobre o desejo de replicar, o que foi respondido positivamente. Iniciou a sua tréplica às 16h20 e encerrou às 17h20. A defesa requer que conste em ata que, durante a fala da Promotora de Justiça, esta fez referência ao direito ao silêncio seletivo exercido pelo acusado no momento do seu interrogatório. Ato seguinte, o MM. Juiz Presidente consultou à Defesa Técnica sobre o desejo de treplicar, o que foi respondido positivamente. Iniciou a sua tréplica às 17h25 e encerrou às 18h13. O MM. Juiz Presidente formulou os quesitos de conformidade com os pedidos feitos em Plenário, leu-os, não havendo qualquer impugnação das partes. Foram os Senhores Jurados consultados se estavam aptos a*

proferir a decisão, ou se queriam mais alguns esclarecimentos, todos permanecendo silentes. Após, foi formada a sala secreta, permanecendo no recinto somente os Senhores Jurados, a representante do Ministério Público, o representante do Advogado, os Srs. Oficiais de Justiça e o Secretário que a esta subscreve, todos sob a Presidência do Dr. PAULO HENRIQUE CAETANO RAMOS, Juiz de Direito Titular na Vara Criminal da Comarca de Queimados e Presidente do Tribunal do Júri. Desta forma, foram lidos novamente os quesitos e explicado aos Senhores Jurados o significado de cada um deles. Indagados dos Senhores Jurados se queriam mais algum esclarecimento, negativamente. O MM. Juiz determinou, então, a votação dos quesitos, sendo ela a constante do termo em separado, que, lido e achado conforme, foi assinado, não tendo as partes nenhum requerimento a fazer a respeito da mesma. AS CÉDULAS NÃO UTILIZADAS FORAM DEVIDAMENTE CONFERIDAS PELO EXMO. JUIZ PRESIDENTE. Voltando todos à Sala Pública, pelo MM. Juiz Presidente foi lida em voz alta a sentença, em anexo, que lavrara de conformidade com o termo próprio, à qual ABSOLVEU o réu Marcos Vinícius do Nascimento Serra pela imputação de prática dos injustos definidos no art. 121, §2º, inciso II e IV do Código Penal, em observância ao julgamento realizado pelos ilustres Jurados. O Ministério Público após a votação do terceiro quesito, em virtude da contradição existente com as respostas dadas no segundo quesito, pugnou pela aplicação do art. 490 do CPP, bem como da jurisprudência dominante do STJ no sentido de que o quesito deveria ser refeito. Consigna em ata que o julgamento proferido pelos jurados foi contrário às provas dos autos, razão pela qual interpõe recurso de apelação de modo que reconheceram a autoria delitiva e absolveram o acusado no terceiro quesito. Decisão: O Juízo decidiu pelo indeferimento da postulação do MP, haja vista que aos jurados foi explicado minuciosamente o terceiro quesito, sendo certo que, antes de se proceder à votação, com a colocação das cédulas na urna, o Juízo indicou aos jurados o voto de acordo com cada parte, ou seja, o NÃO pelo Ministério Público e o SIM pela defesa. Por esta razão, este Juízo considera que se observou à íntima convicção e soberania dos veredictos, na medida em que nova votação, mesmo após toda a explicação e

indicação de cada parte antes dos jurados colocarem as cédulas na urna, importaria em evidente prejuízo à defesa no ponto".

A quesitação foi assim realizada:

1º QUESITO: No dia 28 de junho de 2021, por volta das 13h40min, na Rua Dagmar Cardoso Barbosa, nº 195, São Silvestre, Queimados – RJ, foi efetuado disparo de arma de fogo contra a vítima JONISON FIRMO DA SILVA que - em razão da natureza e sede das lesões ocasionadas - foram a causa de sua morte?

RESULTADO SIM (4) X NÃO ( ). Alcançada a maioria com a apuração dos quatro primeiros.

Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Queimados

2º QUESITO: O réu concorreu eficazmente para o crime para o crime de homicídio acima descrito, na medida em que, além de ordenar a sua execução, foi até o local do crime, chamando a vítima até a calçada de sua residência para que fosse alvejada?

RESULTADO: SIM (4) X NÃO (2). Alcançada a maioria.

3º QUESITO: O jurado absolve o réu?

RESULTADO: SIM (4) X NÃO (2). Alcançada a maioria.

A defesa ainda alega que os jurados teriam reconhecido que o réu foi o suposto mandante e não o executor, por isso não teria sido reconhecido pelos jurados como autor do crime, contudo, os jurados de fato reconheceram a autoria delitiva ao confirmarem que *"o réu concorreu eficazmente para o crime de homicídio acima descrito, na medida em que, além de ordenar a sua execução, foi até o local do crime, chamando a vítima até a calçada de sua residência para que fosse alvejada"*.

Portanto, a alegada insuficiência de provas não se insere no quesito absolutório genérico, mas exatamente no segundo quesito no qual se indagou aos

jurados sobre o réu ter concorrido eficazmente para a prática criminosa ao ordenar a execução e chamara a vítima até o local da conduta criminosa.

Como bem ponderado pela PGJ: “Ainda que a Defesa argumente que a tese defendida no Plenário foi a de insuficiência de provas de autoria, não há como coadunar o reconhecimento de “concorrência eficaz para o crime” com a “absolvição”.

Assim, os jurados responderam de forma contraditória ao segundo e terceiro quesitos, pois reconheceram que o réu concorreu eficazmente para a prática do homicídio, ao ordenar a execução e atrair a vítima para o local, mas responderam de forma afirmativa ao terceiro quesito, absolvendo o réu, sendo que a única tese defensiva foi de fragilidade probatória quanto à autoria, sendo certo que o magistrado *a quo* se absteve de aplicar o disposto no artigo 490 do CPP mesmo após instado pelo Ministério Público no momento devido, logo após a votação do terceiro quesito, motivo pelo qual é necessária a cassação do julgamento.

Nesse mesmo sentido trago à colação precedentes do STJ:

> AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. APELAÇÃO. ALEGADA OFENSA AO DIREITO AO SILÊNCIO PARCIAL EM PLENÁRIO. AUSÊNCIA DE REGISTRO EM ATA. PRECLUSÃO. ART. 571, VIII, DO CPP. QUESITO GENÉRICO. ABSOLVIÇÃO. NEGATIVA DE AUTORIA. ÚNICA TESE DEFENSIVA. RECONHECIMENTO PELOS JURADOS DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE DELITIVA. CONTRADIÇÃO. REPETIÇÃO DA VOTAÇÃO. POSSIBILIADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.
> 1. As nulidades ocorridas durante a sessão de julgamento do júri devem ser suscitadas na própria sessão, com o respectivo registro em ata. Sem isso, a matéria torna-se preclusa, nos termos do 571, VIII, do CPP. Precedentes. Na hipótese, não houve protesto da defesa em ata, após a ocorrência da alegada intercorrência.

2. "Ambas as Turmas Criminais do STJ têm entendido que, em situações nas quais a negativa de autoria é a única proposição defensiva, a absolvição do agente no terceiro quesito não deve subsistir quando houve votação positiva dos dois primeiros, ocasião em que os jurados rejeitaram a tese da defesa, porquanto afirmaram ser o acusado o autor do delito" (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.768.322/PR, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 21/10/2022.)

3. "Plausível, portanto, e até recomendada a repetição da série quesitária, após explicação aos jurados sobre o ocorrido, nos termos do art. 490 do Código de Processo P enal" EDcl nos EDcl no AgRg no HC n. 695.442/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 23/11/2021, DJe de 29/11/2021.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 800.093/MT, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/8/2023, DJe de 24/8/2023.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. TRIBUNAL DO JÚRI. CONTRADIÇÃO ENTRE A RESPOSTA POSITIVA AO QUESITO DA AUTORIA E A ABSOLVIÇÃO GENÉRICA DO RÉU, QUANDO A ÚNICA TESE DEFENSIVA É A NEGATIVA DE AUTORIA. APLICAÇÃO DO ART. 490 DO CPP PELO JUIZ PRESIDENTE. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No tribunal do júri, a resposta positiva ao quesito absolutório genérico (quando respondidos positivamente os dois primeiros) não configura, por si só, contrariedade apta a atrair a incidência do art. 490 do CPP. Todavia, na específica hipótese em que as únicas teses defensivas equivalem à negativa de autoria, há contradição se os jurados identificam o réu como autor do delito e, em seguida, o absolvem. Precedentes.

2. Ao contrário do que entende a defesa, a alegada falta de provas quanto à demonstração da autoria não se insere no quesito absolutório genérico (art. 483, III e § 2º, do CPP), mas exatamente naquele que indaga aos jurados se o réu foi autor do crime (art.

483, II, do CPP).

3. Na mesma linha, o fato de o magistrado ter apontado a contradição entre a absolvição pelo homicídio tentado e as condenações pelos homicídios

consumados, todos cometidos no mesmo contexto fático, não eiva de nulidade o feito, justamente porque as únicas teses defensivas referiam-se à negativa de autoria de todos os delitos.
Entendimento desta Quinta Turma.
4. Agravo regimental desprovido.
(AgRg nos EDcl no AREsp n. 1.820.188/MT, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 24/8/2021, DJe de 30/8/2021.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. TRIBUNAL DO JÚRI. ALEGAÇÃO DEFENSIVA CIFRADA UNICAMENTE NA NEGATIVA DE AUTORIA. RECONHECIMENTO DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE NOS DOIS PRIMEIROS QUESITOS. RESPOSTA AFIRMATIVA DOS JURADOS QUANTO AO TERCEIRO QUESITO (OBRIGATÓRIO) ABSOLVENDO O RÉU. CONTRADIÇÃO. REPETIÇÃO DA SÉRIE QUESITÁRIA. AUSÊNCIA. NULIDADE. OCORRÊNCIA.
1. Se a tese da defesa foi, única e exclusivamente, negativa de autoria, a absolvição reconhecida pelos jurados, no terceiro quesito (obrigatório) conflita com a resposta afirmativa dos leigos para os dois primeiros.
2. Plausível, portanto, e até recomendada a repetição da série quesitária, após explicação aos jurados sobre o ocorrido, nos termos do art. 490 do Código de Processo Penal.
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp n. 1.610.764/SP, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 14/8/2018, DJe de 29/8/2018.)

Portanto, pode-se concluir pela existência de **nulidade** concernente à contradição nas respostas dos jurados aos quesitos formulados, devendo, portanto, ser declarado nulo o julgamento, por afronta aos artigos 490, caput, e 564, parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal, os quais estabelecem que o Juiz Presidente deve realizar nova votação quando restar caracterizada contradição entre as respostas aos quesitos de votação e que a permanência de tal incongruência acarreta a nulidade do julgamento.

A alegação de contrariedade à prova dos autos não deve ser analisada diante do reconhecimento de prévia nulidade processual da sessão plenária ao ser indeferida a reformulação dos quesitos respondidos de forma contraditória.

À conta de tais fundamentos, voto pelo provimento do recurso interposto, acolhendo-se a preliminar, para declarar nulo o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri, com fulcro no art. 564, parágrafo único do CPP, determinando-se a realização de novo Júri.

Rio de Janeiro, 10 de dezembro de 2024.

Desembargadora **MONICA TOLLEDO DE OLIVEIRA**
Relator