



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2012.0000099741

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0008320-11.2010.8.26.0189, da Comarca de Fernandópolis, em que é apelante **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** sendo apelado **ROBERTO DA SILVA**.

ACORDAM, em 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão "Deram provimento ao recurso. V.U.", de conformidade com o voto do Relator deste acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores **OTÁVIO HENRIQUE** (Presidente sem voto), **FRANCISCO BRUNO E PENTEADO NAVARRO**.

São Paulo, 15 de março de 2012

Roberto Midolla
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto nº 22.226

Apelação nº 0008320-11.2010.8.26.0189 – Fernandópolis

Apelante: MINISTÉRIO PÚBLICO

Apelado: ROBERTO DA SILVA

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. ABSOLVIÇÃO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. OCORRÊNCIA. SUBMISSÃO DO APELADO A NOVO JULGAMENTO. RECURSO PROVIDO.

Ao relatório da r. sentença de fls. 446, prolatada pelo MM. Juiz Presidente, Dr. EDUARDO LUIZ DE ABREU COSTA, acrescento que ROBERTO DA SILVA foi absolvido, com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal, da prática do crime descrito no art. 121, § 2º, IV, c.c. o art. 14, II, ambos do Código Penal.

Inconformado, apela o MINISTÉRIO PÚBLICO. Pede a sujeição do apelado a novo julgamento por ter entendido que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária à prova dos autos (fls. 482/487).

Processado regularmente o recurso, com contrarrazões (fls. 497/500), os autos subiram a esta egrégia Corte.

A d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo provimento do apelo ministerial (fls. 504/509).

É o relatório.

A insurgência procede.

Com efeito, trata-se de decisão de Tribunal Popular, em relação ao qual o artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea “c”, da Constituição Federal vigente consagra a soberania de suas decisões.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

E nessa linha de orientação, o Código de Processo Penal, em seu artigo 593, inciso III, alínea “d”, estabelece que somente se anula decisão do Tribunal do Júri quando se apurar que ela foi manifestamente contrária à prova dos autos. É o que se verificou no presente caso.

A denúncia noticia que no dia, hora e local, que indica, ROBERTO DA SILVA tentou matar, a golpe de faca, por motivo fútil e mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, *ALCELINA APARECIDA DOS SANTOS*, não logrando êxito na empreitada criminosa por motivos alheios à sua vontade.

Consta que o apelado e a vítima foram casados durante 23 anos, mas, por causa do ciúme dele, *ALCELINA* decidiu se separar. Na data dos fatos, a ofendida, juntamente com seu filho Vilmar, dirigiu-se até a OAB, com intuito de ingressar com ação de separação judicial e, em seguida, foi até o Terminal Rodoviário. Durante todo percurso foi seguida por ROBERTO.

Próximo ao terminal rodoviário, diante da recusa da esposa em reatar o relacionamento, o recorrido sacou a faca que levava escondida e tentou agredir a vítima no peito, ao que ela fugiu, mas foi alcançada e golpeada pelas costas. O apelado foi contido por populares e assim não pôde dar sequência às agressões.

A vítima foi socorrida e encaminhada ao hospital e, ao que consta, só não faleceu em razão de intervenção cirúrgica, circunstância alheia à vontade do agente.

Não há dúvida da materialidade do delito, comprovada pelos Laudos de Exame do Local (fls. 56/59), de Exame de Corpo de Delito – Lesão Corporal (fls. 69/70) e Boletim de Internação (fls. 189/210)

Na Polícia, ROBERTO admitiu ter desferido um golpe de faca na vítima próximo ao pescoço. Todavia, afirmou que foi sem a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

intenção de matá-la porque *ALCELINA* pretendia separar-se dele. Asseverou que pegou a faca em casa e, por ocasião dos fatos, foi agredido por mototaxistas quando atacava a vítima, mas, mesmo assim, cravou a faca nas costas da ofendida (fls. 07).

Em Juízo e em Plenário, ratificou as declarações dadas anteriormente (fls. 220/222 e fls.463/469)

ALCELINA, vítima, disse ser casada com o apelado há vinte e três anos e com ele tem dois filhos. Afirmou que decidiu se separar de Roberto e depois que o comunicou de tal decisão, o réu passou a persegui-la e ameaçá-la, dizendo “você me paga”. No dia dos fatos, foi seguida pelo réu e, após procurar a OAB, foi até a Rodoviária, pois pretendida se mudar para outra cidade, viu quando Roberto, portando uma faca, foi em sua direção dizendo que iria matá-la. Asseverou que seu filho Vilmar interferiu e ela, então, passou a correr e pedir socorro. Todavia, foi alcançada pelo apelado e golpeada nas costas. Frisou que, depois de ser esfaqueada, correu com a faca nas costas à procura de ajuda e obteve socorro junto a alguns mototaxistas (fls. 33).

Em Juízo, confirmou o depoimento dado na Delegacia (fls. 158/162).

Vilmar, filho do casal, disse que acompanhava sua mãe na via pública, sentido rodoviária onde a mesma iria pegar um ônibus para outra cidade, pois ela estava se separando de seu pai. Afirmou que Roberto seguiu a vítima desde a casa de ambos tentando convencê-la a não se separar dele e, após acompanhá-los em silêncio, seu pai que estava com uma faca em punho partiu para cima de sua genitora, golpeando-a, embora ele, Vilmar, tenha tentado impedi-lo (fls. 06). Em Juízo, confirmou o depoimento anteriormente dado. Acrescentou, ainda, que era sua mãe que constantemente agredia seu pai, inclusive com palavras e que no dia dos fatos Roberto foi contido por populares (fls. 163/165).

Ivan, na Delegacia (fls. 41), em Juízo (fls. 166/167) e em Plenário (fls. 459/462), disse que viu a vítima tentando fugir da discussão com o apelado, mas não ouviu o que o casal conversava.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Asseverou que um rapaz passou por ele alertando que Roberto estava com uma faca. Foi até o local, mas a vítima já estava ferida, com a faca cravada nas costas. Frisou que o réu disse que ficou cego (fls. 41).

As outras testemunhas, Maurício, Márcio, Luís e Diego, basicamente relataram que após ouvirem os gritos da vítima, bem como um adolescente gritando para que o pai parasse, chegaram ao local, mas a ofendida já estava ferida, aguardando socorro (fls. 42, 43,44 e 46 – fls. 168).

Acácio, o outro filho do casal, disse que soube por intermédio de seu irmão que seu pai havia esfaqueado sua mãe e, quando chegou ao local, encontrou sua genitora com a faca cravada nas costas, sentada em uma “mureta”, aguardando socorro (fls. 49 e 169/170).

Os policiais militares disseram que foram acionados via CAD para comparecerem até o local, chegaram lá e a vítima estava sendo atendida pelos bombeiros e o apelado tinha sido contido por populares (fls. 51,52 e 53).

Por outro lado, as testemunhas de defesa não presenciaram os fatos e se limitaram a tecer considerações acerca da conduta social e personalidade dos apelantes (fls. 171, 172, 173, 174, 175 e 176).

Observo que Ivan foi a única testemunha ouvida em Plenário.

Essa é a prova colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, toda a evidenciar que o apelado esfaqueou a vítima nas costas e, ao que tudo indica, com manifesta intenção de matá-la, ROBERTO confessou o crime e não indicou ter agido sob qualquer excludente de antijuridicidade.

In casu, o Conselho de Sentença proferiu o seu *veredicto* absolvendo o apelado do crime de que se cuida. Todavia, observo que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

os jurados acolheram o terceiro quesito e assim reconheceram que o apelado concorreu para o crime, dando início à execução do delito que só não se consumou por motivos alheios à sua vontade. Ocorre, porém, que também acolheram o quarto quesito, que absolvía o apelado. É evidente que há contradição na votação porque não havia outra tese defensiva além da negativa de autoria (fls. 444/445).

De rigor, a ordem dos quesitos deixou a desejar, a meu ver, porque não foi respeitada a ordem de que trata o art. 483, do Código de Processo Penal.

Sabemos que de regra o conjunto probatório pode suportar qualquer das teses apresentadas, da acusação ou da defesa, ainda que se reconheça que não seja a mais favorável à parte. Todavia, o certo é que a contradição aludida impede que se entenda que simplesmente os jurados exerceram seu direito de optar pela prova que entenderam ser a correta para a solução da lide, de vez que, como vimos acima, ao que tudo indica a decisão foi manifestamente contrária à prova existente nos autos.

Ora, na verdade o Conselho de Sentença num primeiro momento condenou o apelado e noutro, de forma totalmente contraditória e sem sustentação de outra tese defensiva que não fosse a de negativa de autoria, o absolveu.

ANDREY BORGES DE MENDONÇA¹ faz a seguinte observação a respeito da contradição:

Manteve-se a regra de que o juiz presidente, caso verifique que há contradição entre as votações em razão da resposta a qualquer um dos quesitos, deverá esclarecer aos jurados sobre qual foi o motivo da contradição, submetendo o quesito a nova votação.

Por sua vez, o douto GUILHERME de SOUZA NUCCI² observa, com sua reconhecida autoridade:

Porém, a lei exige seja incluído o quesito referente à possibilidade de absolvição do réu em todos os questionários. E será ele submetido à votação sempre que forem respondidas afirmativamente as questões concernentes à materialidade do fato e sua autoria.

¹ *Nova Reforma do Código de Processo Penal* Editora Método, 2008, págs. 129/130.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Evidencia-se, desse modo, a *necessidade* de ter a defesa, em todas as situações, uma tese subsidiária – ainda que a principal seja a negativa de autoria. Afinal, se os jurados afirmarem a autoria por parte do réu, o juiz perguntará se este deve ser absolvido. Ora, para tanto, torna-se imperiosa a sustentação de qualquer tese pelo defensor que, ao menos em teoria, propicie o acolhimento dessa proposição.

Aliás, pode-se argumentar com a pura *clemência*. O acusado matou a vítima, mas merece ser absolvido. Para tanto, o Conselho de Sentença responderá afirmativamente aos quatro primeiros quesitos. E, dentro da sua soberania, não se pode questionar o veredicto.

Possivelmente, poderia o Tribunal, em caso de apelação, tendo em vista decisão manifestamente contrária à prova dos autos, determinar novo julgamento. No entanto, a decisão absolutória poderia ocorrer pela segunda vez e não mais caberia qualquer recurso.

Se o defensor nada alegar para propiciar a absolvição do réu, embora a tese principal seja a negativa de autoria, conforme a situação, pode o magistrado declarar o acusado indefeso, ferida que foi a plenitude de defesa.

A alteração do quadro relativo ao questionário cuida de simplificação, mas não de modificação da essência do que se alega em plenário. Por isso, para que se faça a pergunta “o jurado absolve o acusado?”, depende-se da apresentação de tese condizente durante os debates.

A respeito desse mesmo quesito absolutório, é também precisa a lição de ÉDSON M. BONFIM e de DOMINGOS PARRA NETO⁴:

Sua obrigatoriedade, contudo, será fonte segura de perplexidades. Imagine-se, por exemplo, que a única tese apresentada pela defesa seja a de negativa da autoria. Afastada a tese, respondidos afirmativamente os quesitos relativos à materialidade e à autoria e participação, deverá o juiz presidente, ainda assim, indagar aos jurados se absolvem o acusado. Respondendo negativamente, nenhum problema se suscita, eis que os jurados confirmam a condenação. Todavia, se os jurados responderem afirmativamente ao quesito, absolvendo o acusado, qual o fundamento da absolvição? O resultado de um julgamento nestes termos trará perplexidade, e, havendo recurso do órgão acusador, parece-nos que não resta outra alternativa ao tribunal *ad quem* senão ordenar que o réu seja submetido a novo julgamento, por ser a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

Assim, também salientou o douto Procurador em seu parecer, o qual destaco:

“... os operadores do Direito têm liberdade para interpretar os fatos e o Direito, **mas estão vinculados à lei e às provas**. A interpretação não é livre, mas vinculada. E isso se aplica, também, aos Jurados (Princípio do **Estado de Direito**, valor primeiro de qualquer ordenamento jurídico).

Não é sem razão que, também, o Júri está subordinado ao princípio do Duplo Grau de Jurisdição, e, suas decisões sujeitas a recurso.

É verdade que os recursos são restritos, e, a esfera de interpretação dos

⁴ *O Novo Procedimento do Júri* Saraiva, 2009, págs. 139/140.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Jurados bastante ampliada, mas, ainda assim, estão sujeitos à lei.

E, como o Código de Processo Penal permite a determinação de NOVO JULGAMENTO, toda vez que a decisão afrontar manifestamente à prova dos autos, o que ocorreu no caso em questão; entendo procedente o reclamo da Promotoria.

De maneira que, não sendo a ABSOLVIÇÃO resultado das provas do processo, mas mera liberalidade do órgão julgador, cabível se mostra à anulação do Júri para realização de outro julgamento”.

Destarte, cumpre salientar que no presente caso não se trata de opção dos jurados por uma das teses aventadas e possíveis de serem eleitas porque um mínimo, pelo menos, de prova existiria para sustentar uma ou outra. Cuida-se, isto sim, de opção por tese manifestamente dissociada do acervo probatório.

Nesse sentido:

"TRIBUNAL DO JÚRI - DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS - OCORRÊNCIA - CASSAÇÃO - ADMISSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. - Deve ser dado provimento ao recurso ministerial se a decisão dos jurados que acolheu a tese da defesa não encontra qualquer suporte na prova produzida nos autos." (TJMG, 2.^a C.Crim., Ap. n.º 1.0568.06.997608-8/001, Rel. Des. José Antonino Baía Borges, v.u., j. em 25/01/2007; pub. DOMG de 24/02/2007).

"APELAÇÃO CRIMINAL - JÚRI - HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO - DECISÃO DITA MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS - OCORRÊNCIA. - ""Como regra, o Júri é soberano em relação aos seus pronunciamentos. Comporta, contudo, um juízo de reforma, quando eles se afastam completamente dos subsídios enfeixados no processo"" (TJMG). - ""Se a prova propõe uma única versão acerca do fato atribuído ao acusado, a decisão que a rejeita, para acolher a palavra deste, é decisão manifestamente contrária à prova dos autos"" (TJMG). - Recurso provido." (TJMG, 2.^a C.Crim., Ap. n.º 1.0521.05.038783-1/001, Rel.^a Des.^a Beatriz Pinheiro Caires, v.u., j. em : 24/08/2006; pub. DOMG de : 22/09/2006).

Na dicção dos Tribunais Superiores:

STF: "Decisão manifestamente contrária à prova dos autos - O êxito da apelação fundada no argumento de decisão manifestamente destoante ao acervo probatório vincula-se à arbitrariedade do júri, quando este, ao apreciar a causa, desvia-se dos fatos apurados para impor solução sem apoio em elementos de convencimento idôneos" (RE - Rel. Francisco Rezek - RTJ 123/345).

Posto isso, valendo-me ainda da douta manifestação do digno Procurador de Justiça, ilustre Doutor RICARDO PRADO PIRES DE CAMPOS, que passa a fazer parte integrante deste voto, dou



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

provimento ao recurso ministerial e anulo o julgamento, para que o apelado seja submetido a outro.

ROBERTO MIDOLLA
Relator