



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000427068

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500514-27.2018.8.26.0072, da Comarca de Bebedouro, em que são apelantes MARCOS AURELIO ALVES DOS SANTOS e RODOLFO ROBSON MARQUES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **ACOLHERAM A PRELIMINAR a fim de anular a sessão de julgamento em razão da utilização de argumento capaz de induzir os jurados a erro quanto à presunção de inocência, V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AMABLE LOPEZ SOTO (Presidente), VICO MAÑAS E JOÃO MORENGHI.

São Paulo, 1º de junho de 2021.

AMABLE LOPEZ SOTO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação: Autos nº 1500514-27.2018.8.26.0072

Comarca: Bebedouro – 3ª Vara

Apelantes: Marcos Aurelio Alves dos Santos e Rodolfo Robson Marques

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Voto n. 22.731

Tribunal do júri – Homicídio qualificado – Preliminar – Promotor de Justiça que, durante os debates orais, disse aos jurados que não era necessário 100% de certeza para a condenação – Falas que podem induzir os juízes leigos a equívoca compreensão quanto ao princípio da presunção de inocência – Afirmação que recai sobre o direito abstrata e genericamente considerado e que extrapola os limites da argumentação acusatória – Veredito viciado – Sessão de julgamento anulada – Preliminar defensiva acolhida.

MARCOS AURELIO ALVES DOS SANTOS e **RODOLFO ROBSON MARQUES** foram condenados pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara da Comarca de Bebedouro, por infração, respectivamente, ao art. 121, §2º, IV, c.c. o art. 29, ambos do Código Penal; e artigos 121, §2º, IV, e 121, §2º, IV e V, c.c. o art. 14, II, na forma do art. 69, todos do Código Penal. A **Marcos Aurelio** foi imposta pena de 17 (dezessete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime fechado. A **Rodolfo** foi aplicada sanção de 31 (trinta e um) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime fechado (fls. 693/697).

Apelam as Defesas. **Marcos Aurélio** pleiteou a anulação do julgamento por decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Subsidiariamente, requereu a redução da pena aplicada (fls. 763/768). **Rodolfo**, por sua vez, postulou, preliminarmente, a nulidade da sessão plenária por (i) falta de tomada do compromisso dos jurados, (ii) uso de argumento de autoridade e (iii) de argumento violador da plenitude de defesa perante os jurados, por parte do Ministério Público. No mérito, requer a anulação do julgamento por decisão manifestamente contrária à prova dos autos (fls. 813/819).

Oferecidas as contrarrazões (fls. 773/783 e 825/839), a D. Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do

recurso (fls. 856/865).

É o relatório.

Rodolfo foi condenado pelo Tribunal do Júri porque, no dia 23 de setembro de 2018, por volta das 20h50mins, na Praça dos Trabalhadores, situada na Rua Brasília, na cidade e Comarca de Bebedouro, mediante surpresa, matou *Marcelo Luiz Aparecido Gonçalves*, vulgo “Garça”. Nas mesmas condições de tempo e lugar, o réu, mediante surpresa e a fim de assegurar a impunidade do referido crime, tentou matar *José Pedro Gomes Ferreira*, não consumando o delito por razões alheias à sua vontade.

Por sua vez, **Marcos Aurélio** foi condenado porque, nas circunstâncias de tempo e local acima referidos, concorreu para a prática do primeiro crime de homicídio supracitado, distraído a vítima para que não se apercebesse da aproximação do autor.

Narra a exordial que Marcelo estava sentado no banco da praça, junto de José Pedro e da testemunha Caio Henrique, ocasião em que Marcos se aproximou e chamou a atenção do trio, perguntando quem era o “Garça”. Fato contínuo, Rodolfo se aproximou e efetuou diversos disparos contra Marcelo, que correu. Caio fugiu em seguida, ao passo que José Pedro permaneceu no local, correndo apenas quando Rodolfo também atirou contra si (fls. 208/213).

Os réus se evadiram e as vítimas foram socorridas, porém, apenas José Pedro sobreviveu.

Durante a madrugada, policiais militares receberam denúncia anônima que apontava os réus como autores do delito e fornecia suas características físicas e vestes. Em diligências, os agentes de segurança prenderam Marcos em flagrante, por tráfico de drogas, e este, informalmente, delatou o corréu.

Pois bem.

Entendo ser o caso de acolher uma das preliminares suscitadas, **eis que, durante os debates orais ocorridos na sessão de julgamento, o Promotor de Justiça proferiu fala capaz de**

induzir os jurados a erro quanto à presunção de inocência.

Com efeito, na ata de julgamento consta que “Durante a réplica, os Defensores dos acusados intervieram, pedindo que constasse em Ata que o Promotor de Justiça informou aos jurados que não é necessário 100% de certeza para condenação (fl. 677)”.

Embora gravação dos referidos debates não conste nos autos, o próprio Promotor de Justiça, em sede de contrarrazões, esclareceu em que consistiram tais dizeres:

Na realidade, o Ministério Público estava explicando aos jurados (pessoas leigas na seara jurídica) que dificilmente um fato criminoso é 100% comprovado, argumentando que a única maneira de termos 100% de certeza de que algo (seja criminoso ou não) aconteceu seria sermos testemunhas oculares de tal acontecimento.

Nessa linha de raciocínio, querer que um fato criminoso ficasse 100% provado para ser reconhecido levaria ao absurdo de que quase nenhuma condenação se efetivaria.

Foi justamente essa explicação que o Ministério Público estava dando aos jurados para pedir a condenação do apelante – baseada em várias provas –, daí a razão de se dizer que a defesa retirou de contexto a fala ministerial.

Como conclusão, tenho para mim que nenhuma mentira foi dita aos jurados e que, ao explicar a questão dessa forma aos jurados, em nenhum momento o Ministério Público os induziu a nada.

Ora, em que pese o quanto alegado pelo nobre apelado, não se pode esquecer que o Tribunal do Júri sujeita os réus ao juízo juridicamente leigo dos jurados, que se presume carecer de pleno conhecimento quanto a princípios basilares do processo penal, dentre os quais a presunção de inocência, traduzida pelo brocardo “*in dubio pro reo*”.

Sendo assim, **ainda que se considere a afirmação acusatória tal qual exposta nas contrarrazões, percebe-se que ela permite clara relativização do pressuposto acima elencado**, o que, dito perante o Conselho de Sentença, por certo tem o potencial de induzi-los neste sentido.

É que a argumentação questionada não faz qualquer referência ao caso concreto, mas sim ao próprio

direito abstrata e genericamente considerado. Desse modo, extrapola as fronteiras de fundamentação acusatória, que, embora possa expor os motivos de sua convicção, não pode simplesmente distorcer garantias de matriz constitucional.

É de se observar que, preocupado com tal hipótese, o legislador estabeleceu, no art. 478 do Código de Processo Penal, a possibilidade de linhas argumentativas utilizadas durante os debates orais levarem à nulidade do julgamento. Em relação ao referido dispositivo, Gustavo Henrique Badaró ensina que:

“A regra do atual art. 478, que não encontra correspondente na sistemática anterior, consubstancia-se em importante instrumento para evitar que argumentos não necessariamente corretos, mas com fortíssimo poder de persuasão, principalmente perante os juízes leigos, possam levar a um resultado injusto.

(...)

As hipóteses do art. 478 não são *numerus clausus*. Não será apenas, única e exclusivamente, nestes casos que os jurados serão influenciados. Qualquer outra linha argumentativa, com finalidade persuasiva, mas que possa induzir o jurado a erro, implicará nulidade de julgamento [...] em qualquer outra hipótese, desde que se demonstre concretamente que linhas argumentativas seguidas pelas partes efetivamente influenciaram, de forma indevida e falaciosa, o convencimento dos jurados, a nulidade também será de se reconhecer”

(BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 5ª ed., São Paulo, 2017, pág. 719)

Portanto, resta evidente que, ante a possibilidade de que o argumento do Ministério Público tenha induzido a erro os jurados, seu veredito torna-se viciado, de modo que não resta outra opção que não **anular a sessão plenária, a fim de que novo julgamento seja realizado, com a devida observância às balizas constitucionais ora violadas.**

Ante o exposto, por unanimidade, **ACOLHERAM A PRELIMINAR** a fim de anular a sessão de julgamento em razão da utilização de argumento capaz de induzir os jurados a erro quanto à presunção de inocência.

Amable Lopez Soto
relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO