



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000301726

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Criminal nº 0004565-65.2011.8.26.0052, da Comarca de São Paulo, em que é apelante FRANCISCO DE ASSIS FRAZÃO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por votação unânime, afastaram a preliminar e negaram provimento ao recurso.

Sustentou oralmente o Exmo. Advogado Dr. Jakson Florêncio de Melo Costa e fez o uso da palavra o Exmo. Procurador de Justiça Dr. Francisco Jose Taddei Cembranelli.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente) E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 26 de março de 2025.

RICARDO SALE JÚNIOR
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

15ª Câmara de Direito Criminal

Apelação 0004565-65.2011 – São Paulo

Apelante: Francisco de Assis Frazão

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Voto nº 36.287

Magistrado: Dr. Bruno Ronchetti de Castro

APELAÇÃO CRIMINAL – Homicídio qualificado consumado, em concurso material – Preliminar afastada – Nulidade não configurada – Veredito que não se mostrou dissociado do contexto probatório - Respeito à soberania constitucional do júri - Penas e regime inicial fixados com critério – Recurso não provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 692/695 que, ao submeter **FRANCISCO DE ASSIS FRAZÃO**, devidamente qualificado nos autos, a julgamento pelo Tribunal do Júri da Comarca de São Paulo, o condenou como incurso no artigo 121, § 2º, inciso IV, c.c. o artigo 69, ambos do Código Penal, ao cumprimento de 24 (vinte e quatro) anos de reclusão, no regime inicial fechado.

Pretende o réu, com o presente recurso, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, tendo em vista a substituição de testemunha da acusação após a fase do artigo 422, do Código de Processo Penal, o que não pode ser admitido. No mérito, pleiteia a sua submissão a novo julgamento pelo tribunal do júri, uma

vez que a decisão do conselho de sentença foi manifestamente contrária à prova dos autos (fls. 705/714).

Regularmente processado o recurso interposto, foram oferecidas contrarrazões às fls. 721/729, vindo os autos a esta Instância, tendo a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinado pelo não provimento da insurgência defensiva (fls. 739/744).

É o relatório.

O recurso interposto não merece provimento.

Inicialmente, afasto a preliminar arguida pela defesa.

Isso porque, malgrado o entendimento esposado pelo apelante em suas razões recursais, não se observa qualquer nulidade no feito, uma vez que, muito embora tenha sido requerido o depoimento da testemunha protegida Alpha após a fase do artigo 422 do Código de Processo Penal, fato é certo que tal testemunha foi arrolada desde o início da ação penal, constando o seu nome no rol de testemunhas consignadas na denúncia, tendo sido ouvida na fase inquisitiva.

Além disso, não há como se olvidar que, a sessão plenária que ocorreria no dia 08 de outubro de 2019 somente foi redesignada a pedido da própria defesa, depois que já havido sido constituído o Conselho de Sentença, em razão da insistência do

defensor na oitiva da testemunha ausente Cristiano.

Naquela oportunidade, a combativa promotoria requereu a substituição da testemunha comum pela testemunha protegida Alpha, sem qualquer objeção por parte da defesa, em obediência ao princípio da busca da verdade real, conforme consta no termo de deliberação de fls. 544/546 e ata de adiamento de fls. 552/553.

Ressalte-se que, muito embora a defesa argumente que o pedido de substituição de testemunha requerido pelo órgão ministerial tenha sido objeto de debate entre as partes, é certo que tal alegação não restou minimamente comprovada, visto que a ata nada trouxe a esse respeito, sendo que, caso houvesse sido motivo de discórdia, evidentemente o D. Magistrado de primeiro grau teria feito inserir na respectiva ata.

Também não merece prosperar o argumento defensivo de que a oitiva requerida foi feita de surpresa, visto que o adiamento do julgamento na data mencionada (04 de junho de 2024, cf. fls. 647) concedeu o tríduo legal exigido por lei, de modo que a defesa teve total conhecimento de que haveria a oitiva da testemunha protegida, possuindo tempo hábil para se preparar para o ato.

Por fim, a testemunha protegida, ao ser ouvida em plenário, negou que tivesse sido conduzida coercitivamente à sessão, tendo ela dito que mantivera contato com alguns promotores e que eles apenas a teriam recepcionado, não tendo havido “nenhum particular”.

Por fim, a referida testemunha justificou sua ausência em outras audiências, afirmando que “não se escondeu”, não tendo comparecido por incompatibilidade de horários com o seu trabalho, já que dirige sozinho uma bomboniere, tendo que fazer o trabalho de repor mercadorias e atender, sendo que esclareceu tais condições a todos os oficiais de justiça que o procuraram.

Outrossim, segundo a legislação penal vigente, é imprescindível quando se tratar de alegação de nulidade de ato processual a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no artigo 563 do Código de Processo Penal, *verbis*: “*Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*”, sendo certo que a defesa não se desincumbiu de comprovar qual foi o efetivo prejuízo suportado pelo réu no caso concreto.

Rechaçada a preliminar, passa-se à análise do mérito recursal

O apelante foi condenado como incurso no artigo 121, § 2º, inciso IV, c.c. o artigo 69, ambos do Código Penal, pois, nas circunstâncias narradas na denúncia, no dia 07 de agosto de 2011, por volta das 22h44min, na Avenida Nascer do Sol, nº 271, Cidade Tiradentes, nesta cidade e comarca da Capital, mediante recuso que dificultou a defesa das vítimas, matou Jhonatan Gomes de

Sá e Flávio Gomes de Sol, desferindo contra elas disparos de armas de fogo, causando-lhes as lesões descritas nos laudos de exames necroscópicos de fls. 52/55 e 83/86.

Consoante apurado, na data dos fatos, o recorrente e as vítimas estavam em um bar, ingerindo bebida alcóolica, ocasião em que se desentenderam.

Na sequência, o insurgente se retirou do estabelecimento silenciosamente, porém, instantes depois, retornou dirigindo seu veículo vagarosamente e com os vidros abertos, sendo que, ao avistar Jhonatan e Flavio defronte ao bar, apontou-lhes a arma de fogo e disparou contra eles.

O réu agiu mediante recurso que dificultou a defesa das vítimas, eis que saiu sem nada dizer e posteriormente retornou, disparando de seu carro contra os ofendidos, colhendo-os totalmente desprevenidos.

Submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri, o Conselho de Sentença deliberou pela condenação do apelante, nos exatos termos da denúncia.

Ora, é de curial sabença que o Tribunal do Júri detém a competência constitucional para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, tendo a Magna Carta consagrado o princípio da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

soberania de seus veredictos, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea “c” da Constituição Federal, cabendo aos órgãos jurisdicionais preservar a referida instituição.

Assim, como decorrência da atribuição constitucional, tem-se que a análise da prova compete exclusivamente ao Tribunal Popular, não cabendo, portanto, a esta Corte, uma incursão na valoração dos elementos amealhados, ficando, assim, seu campo de atuação restrito à verificação se a decisão dos jurados é arbitrária ou destituída de qualquer fundamento na prova produzida nos autos, nos termos do artigo 593, inciso III, alínea “d”, do Código de Processo Penal, o que não ocorreu no caso em comento.

Observa-se dos autos que a materialidade delitiva restou devidamente comprovada nos autos pelo boletim de ocorrência de fls. 10/13, laudos necroscópicos de fls. 62/65 e 93/96, laudos da arma de fogo de fls. 66/68 e 97/98, laudo do local dos fatos de fls. 72/81, bem como pela prova oral colhida.

A autoria também restou indubitosa.

Na fase plenária, o recorrente confirmou os fatos narrados na denúncia, porém alegou que o fez em legítima defesa.

A testemunha Rosana, companheira da vítima

Flávio, informou que ouviu os disparos, sendo que, antes e após os tiros, escutou o som de freio de carro. Ouviu dizer que houve uma discussão entre o réu e as vítimas, e que ele deixou o local e retornou em um veículo, de onde efetuou disparos de arma de fogo.

A testemunha Cristiano, policial militar, disse que estava em patrulhamento e ouviu os disparos de arma de fogo. Diante disso, rumou ao local e encontrou as vítimas Jonathan e Flávio feridos, prestando-lhes socorro. Populares informaram que havia ocorrido uma discussão e que um dos indivíduos saiu do bar e prometeu retornar, fazendo-o a bordo de um veículo, de onde efetuou os disparos.

Por fim, a testemunha protegida disse que estava no local dos fatos e que, após uma discussão, o apelante voltou ao bar no seu veículo e disparou de dentro do carro contra Jonathan e Flávio.

Diante das provas carreadas, desponta nítido o intendo homicida do recorrente, sendo certo que esta foi a versão que os jurados optaram, tendo eles votado afirmativamente aos quesitos: *“1ª Série (vítima Jhonatan Gomes de Sá) 1. No dia 07/08/2011, por volta das 22h44, na Avenida Nascer do Sol, 271, Cidade Tiradentes, nesta cidade e Comarca, a vítima Jhonatan Gomes de Sá foi atingida por disparos de arma de fogo, sofrendo por isso os ferimentos descritos no laudo necroscópico de fls. 62/65, os quais foram a causa*

eficiente de sua morte?” e “2ª Série (vítima Flávio Gomes de Sá) 1. No dia 07/08/2011, por volta das 22h44, na Avenida Nascer do Sol, 271, Cidade Tiradentes, nesta cidade e Comarca, a vítima Flávio Gomes de Sá foi atingida por disparos de arma de fogo, sofrendo por isso os ferimentos descritos no laudo necroscópico de fls. 93/96, os quais foram a causa eficiente de sua morte?”.

Nota-se, portanto, que os jurados optaram por uma das possíveis interpretações que se possa dar às provas colhidas, descabendo-se, assim, falar em novo julgamento, na medida em que tal circunstância somente seria possível quando a decisão tomada pelo Conselho de Sentença afrontasse de forma evidente o conjunto probatório dos autos, o que não se observa no caso concreto.

Outro não é o escólio dos doutrinadores Eugênio Pacelli e Douglas Fischer:

“Diante das provas colacionadas nos autos, decorre do princípio constitucional invocado competir ao Júri a soberania para condenar ou absolver. Frente a esta norma constitucional e a previsão legal recursal, somente se pode cogitar a anulação da decisão (e aqui sim importaria em novo julgamento) se a conclusão a que se chegar o conselho não tirar amparo razoável em nenhuma prova colacionada nos autos. Essa circunstância é extremamente relevante para a análise dos casos em que se possa admitir o recurso em voga, pois não se pode servir como supedâneo para alterar toda e qualquer decisão dos jurados, que, como referido, têm a sua soberania garantida constitucionalmente” (in “Comentários ao Código de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Processo Penal e sua Jurisprudência”, 7ª edição, 2015, São Paulo, ed. Atlas, p. 1219).

Com efeito, verifica-se que o arcabouço probatório amalhado aos autos se revelou suficientemente firme e robusto, perfeitamente apto a admitir, portanto, o veredicto emanado pelo Conselho de Sentença.

Outrossim, verifica-se que a tese da legítima defesa não foi acolhida pelos jurados, cabendo salientar a desnecessidade de formulação de quesito específico quanto à referente causa de excludente de ilicitude, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 11.689/08, a qual conferiu nova redação ao artigo 483, inciso III, do Código de Processo Penal, a norma legal passou a exigir a formulação de quesito único de absolvição do acusado, dentro do qual ficam englobadas todas as teses de defesa.

Diante disso, estando a decisão dos jurados em perfeita harmonia com os elementos colhidos nos autos, não há como acolher os argumentos defensivos, eis que, em matéria probatória, nos processos de competência do Tribunal do Júri, vige o princípio da livre apreciação ou da convicção íntima, de modo que não cabe ao Conselho de Sentença a fundamentação das razões de seu convencimento.

Por conseguinte, dentre as versões verossímeis existentes nos autos, é lícito ao Tribunal Popular eleger aquela que

entender mais plausível, sendo certo que, no caso concreto, os jurados optaram pela vertente apresentada pela acusação, a qual restou suficientemente amparada pelo arcabouço probatório amealhado.

Desse modo, não cabe ao juízo *ad quem* uma efetiva apreciação das provas produzidas nos autos, quando a tese acolhida pelos jurados guarda pertinência com o substrato probatório, sob pena de exceder os estreitos parâmetros de cognoscibilidade legalmente estabelecidos para as hipóteses de recurso de apelação interposto contra decisão do Tribunal do Júri, consoante rol taxativo inserto no artigo 593, inciso III, do Código de Processo Penal.

Corroborando tal entendimento, assim já decidiu esta Egrégia Corte:

“Júri. Veredicto condenatório proferido pelo Tribunal Popular. Recurso defensivo que pede a absolvição, por insuficiência de provas. Impossibilidade. Quando muito, o acolhimento do recurso pelo tribunal redundaria na anulação do julgamento (CPP, art. 593, § 3º), o que não se justifica. A decisão dos jurados não contraria manifestamente a prova dos autos. Condenação mantida. Pena bem dosada. Recurso defensivo desprovido” (Apelação nº 0000024-55.2013.8.26.0169, 9ª Câmara Criminal Extraordinária, Rel. Des. Souza Nery, j. em 19.05.2017).

Da mesma forma, a qualificadora do recurso que dificultou a defesa das vítimas restou perfeitamente demonstrada, de modo que o acolhimento dela pelos jurados não se mostrou, de

nenhuma forma, contrário à prova dos autos.

Feitas essas considerações, e mantida a condenação do apelante, passa-se à análise da pena e do regime prisional.

Verifica-se que a reprimenda foi fixada em montante adequado para a reprovação e prevenção do crime cometido pelo insurgente, nos termos dos artigos 59, *caput*, e 68, ambos do Código Penal, não merecendo reparo em seu *quantum*, conforme dosimetria criteriosa efetuada pelo Juízo de primeiro grau, a qual adoto como razão de decidir e que fica fazendo parte integrante deste voto, a saber:

“Considerando que ambas as condutas incriminadas, atribuídas ao réu e reconhecidas pelo E. Conselho de Sentença incidem no mesmo juízo de reprovabilidade, impõe-se uma única apreciação para aplicação a todos os crimes, evitando-se, assim, desnecessária redundância.

Destarte, em atenção aos elementos norteadores do artigo 59 do Código Penal, verifica-se que, a despeito da inexistência de maus antecedentes devidamente comprovados, a alta culpabilidade do acusado, isto é, o elevado grau de reprovabilidade de sua conduta merece ser sopesado e, assim, autoriza a fixação da pena base acima do mínimo legal. Isto porque, não se podendo considerar o porte ilegal da arma de fogo empregada no crime como delito autônomo, mister valorá-lo como circunstância judicial desfavorável, na fixação da pena base. Ora, trata-se de crime de homicídio consumado, praticado com emprego de instrumento de considerável poder vulnerante, arma de fogo consistente em revólver calibre nominal .38

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Special (laudo de fls. 66/68), de número de série suprimido, por pessoa desprovida de autorização legal para portar tal instrumento, demonstrando grau elevado de reprovabilidade da conduta. Por tais razões, fixo a pena base em 14 (quatorze) anos de reclusão.

Na segunda etapa da dosimetria, deve ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea, pois, nos termos da súmula nº 545 do C. Superior Tribunal de Justiça, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, incide tal circunstância quando a manifestação do réu for utilizada para fundamentar a sua condenação, como ocorre na hipótese, observando-se ainda o disposto na súmula 231 do C. STJ: “A incidência da circunstância atenuante não Por tal razão, retorno a pena ao mínimo legal, fixando-a em 12 (doze) anos de reclusão.

Nada a ser considerado na terceira etapa, pois, além de nada ter sido sustentado pelas partes em plenário, afiguram-se ausentes causa de aumento ou diminuição de pena aplicável.

Assim, à míngua de outras circunstâncias, torno definitiva a pena estabelecida na etapa anterior.

No caso vertente, há evidente concurso material entre os delitos de homicídio consumado, porquanto praticados pelo réu mediante mais de uma conduta, com desígnios autônomos, contra vítimas diversas e visando dolosamente a produção de cada um dos resultados. pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

Destarte, nos termos do artigo 69, “caput”, do Código Penal, deve a pena de cada um dos delitos ser somada, resultando o total de 24 (vinte e quatro) anos de reclusão”.

Por fim, considerando o *quantum* de apenação imposto, mantém-se o regime inicial fechado, nos termos do artigo 33,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

§ 2º, alínea a, do Código Penal.

Assim sendo, afastada a preliminar, nega-se provimento ao recurso, mantendo-se, nos termos e que proferida, a r. sentença de primeiro grau, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ricardo Sale Júnior
Desembargador Relator