

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.772.824 - RS (2018/0271543-7)**

**RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER**

**RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

**RECORRIDO : CLAUDIO VIEIRA**

**EMENTA**

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO TORPE E MEIO CRUEL. QUALIFICADORAS MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTES. **REESTABELECIMENTO DAS QUALIFICADORAS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.** RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, contra v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça daquele Estado, ementado nos seguintes termos (fls. 526):

*"RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA ORAL A CORROBORAR A TESE ACUSATÓRIA. PRONÚNCIA QUE SE IMPUNHA. SUBMISSÃO DA CAUSA AO TRIBUNAL POPULAR. QUALIFICADORAS. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. CIRCUNSTÂNCIA QUE SE MOSTRA PERTINENTE FRENTE À PROVA DOS AUTOS. MATÉRIA A SER DECIDIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA. MOTIVO TORPE E MEIO CRUEL. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. EXCLUSÃO.  
Recurso parcialmente provido, por maioria."*

Aponta-se violado, no presente recurso especial, o art. 121, § 2º, incisos I e III, do Código Penal, art. 74, §1º e 413, **caput** e § 1º, ambos do Código de Processo Penal.

O recorrente sustenta, em síntese, que "[...] ao decidir pela eliminação das qualificadoras do motivo torpe e do meio cruel, o órgão julgador a quo, em realidade, efetivou juízo de valor subjetivo ao classificar a descrição da qualificadora do motivo torpe como insuficiente para a sua

*caracterização e a qualificadora do meio cruel como manifestamente improcedente, pois entendido que "foi categoricamente afastada pelo auto de necropsia de fl. 82 e v., mostrando-se impertinente, ainda, frente aos demais elementos de probatórios constantes dos autos" (fl. 414), o que não é possível em sede de exame de admissibilidade da acusação, porquanto tal apreciação incumbe aos juizes naturais da causa, isto é, aos integrantes do Tribunal do Júri da Comarca onde ocorreu o delito (artigo 74, caput, e §1º, do Código de Processo Penal)." (fl.558).*

Contrarrazões às fls. 557-583.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 642-647 opinou pelo **provimento** do recurso.

É o relatório.

**Decido.**

Cumpre salientar, inicialmente, que o entendimento estabelecido nesta Corte Superior de Justiça é no sentido de que *"somente será possível a exclusão de qualificadora quando esta for manifestamente improcedente, sob pena de usurpação da competência do Tribunal do Júri"* (AgRg no AREsp n. 811.547/DF, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 15/3/2017).

Nesse sentido, ilustrativamente:

*"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLEITO DE EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA DO MOTIVO TORPE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Nos delitos de competência do Tribunal do Júri, somente se excluem as qualificadoras manifestamente improcedentes, sob pena de invasão da competência do Conselho de Sentença.*

*2. A exclusão de qualificadora demanda o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, procedimento inviável ante o enunciado da Súmula n. 7 - Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Esta Corte possui jurisprudência no sentido de que, a depender do contexto, o ciúme pode caracterizar o motivo torpe que qualifica o crime de homicídio, cabendo ao Tribunal do Júri tal valoração, caso a caso. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido"* (AgRg no AREsp 1134833/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Pacionik**, DJe 01/02/2018).

*"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. EXCESSO DE LINGUAGEM NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE PRONÚNCIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS. IMPOSSIBILIDADE. SOMENTE PODEM SER AFASTADAS QUANDO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTES. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*[...]*

*4. Esta Corte entende que, ao se prolatar a decisão de pronúncia, as qualificadoras somente podem ser afastadas quando se revelarem manifestamente improcedentes, o que não é o caso dos autos. (Precedentes.)*

*5. Agravo regimental não provido"* (AgRg no AREsp 413.136/MA, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe 19/12/2017).

*"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUNAL DO JÚRI. QUALIFICADORA. MOTIVO TORPE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Esta Corte pacificou o entendimento segundo o qual só podem ser excluídas da sentença de pronúncia as circunstâncias qualificadoras manifestamente improcedentes, uma vez que não se pode usurpar do Tribunal do Júri o pleno exame dos fatos da causa. Precedentes.*

*[...]*

*3. Agravo regimental improvido."* (AgRg no AREsp n. 830.308/RS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 26/6/2017, grifei).

Portanto, por vigorar nesta fase o princípio **in dubio pro societate**, somente é autorizado ao julgador afastar as qualificadoras contidas na denúncia caso seja estreme de dúvidas a sua não configuração. Ou seja, não havendo certeza, a questão - referente à incidência ou não da qualificadora - deve ser dirimida pelo Conselho de Sentença.

O eg. Tribunal de origem, ao apreciar o arcabouço probatório, na hipótese, concluiu pela necessidade de afastamento das qualificadoras do **motivo torpe** e do **meio cruel**, porquanto se mostravam manifestamente improcedente, mantendo apenas a qualificadora referente ao recurso que dificultou a defesa da vítima, **verbis** (fls. 532-533):

*"De outra banda, sabe-se que, nesta fase da judicium acusationis, somente devem ser afastadas da pronúncia aquelas **qualificadoras manifestamente improcedentes**.*

*Pois bem. Ao imputar ao acusado a qualificadora do **motivo torpe**, a denúncia limita-se a referir, de forma vaga e genérica, que o crime foi praticado "por sentimentos de ódio e de vingança mantidos pelo denunciado com relação à vítima por vários anos", deixando de indicar, concretamente, no entanto, em que consistiriam esses sentimentos de ódio e de vingança, ou, ao menos, a origem de tudo.*

*Em outras palavras, não havendo o apontamento de um motivo específico para a prática do crime, resta esvaziada, a esse respeito, a imputação ministerial.*

***Também se afigura manifestamente improcedente a qualificadora do meio cruel**, hipótese que foi categoricamente afastada pelo auto de necropsia de fl. 82 e v., mostrando-se impertinente, ainda, frente aos demais elementos de probatórios constantes dos autos.*

*Por outro lado, vai mantida a qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima, uma vez que a prova orar antes transcrita, consoante se viu, confere respaldo à tese acusatória de que o ofendido, em tese, teria sido surpreendido pelo ataque perpetrado pelo acusado, competindo somente ao conselho de sentença proferir decisão definitiva quanto à qualificadora em comento.*

*Em face do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, a fim de afastar da pronúncia as qualificadoras do motivo torpe e do meio cruel. É o voto."*

Da leitura do excerto acima transcrito, verifica-se que a manifesta improcedência das qualificadoras referentes ao motivo torpe e ao meio cruel foram exposta no v. acórdão recorrido de maneira específica e fundamentada nos elementos de convicção acostados aos autos.

Nesse contexto, para chegar a conclusão diversa da alcançada pelo Colegiado estadual seria indispensável nova incursão na seara fático-probatória, providência defesa em sede de recurso especial.

De fato, o recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o **reexame do quadro fático-probatório**, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias no âmbito dos recursos extraordinários, nos termos da **Súmula 07/STJ**.

Logo, vê-se que o recorrente visa a reexaminar o contexto fático-probatório delineado no v. acórdão recorrido, ante a alegada subsistência da decisão de pronúncia quanto às referidas qualificadoras, o que não é admitido em sede de recurso especial.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. DECISÃO DE PRONÚNCIA. RECURSO QUE DIFICULTOU OU IMPOSSIBILITOU A DEFESA DO OFENDIDO. QUALIFICADORA DECOTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A SUSTENTAR A INCIDÊNCIA DA QUALIFICADORA. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Qualificadora prevista no inciso IV do § 2º do art. 121 do CP excluída pelo Tribunal de origem. Fundamento de que a narrativa da exordial acusatória não apresenta nenhum fato demonstrativo de que o réu agiu com o intuito de dificultar ou impossibilitar a defesa da vítima.*

*1.1. A Corte local também asseverou que "o fato de a vítima ser um idoso, certamente, não configura um 'recurso', supostamente, utilizado pelo réu para o cometimento do homicídio, mas sim circunstância pessoal da vítima", prevista como causa de aumento de pena no § 4º do art. 121 do CP.*

*2. Com efeito, "nos termos da jurisprudência deste Sodalício não configura usurpação da competência constitucional do Tribunal do Júri a exclusão de qualificadoras na fase de pronúncia, quando manifestamente improcedentes" (AgRg no AREsp 1118726/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/6/2018, DJe 28/6/2018).*

*3. Ademais, o acolhimento do inconformismo, segundo as alegações vertidas nas razões do especial, demanda o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do STJ.*

*Precedente.*

*4. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1746450/MA, Quinta Turma, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, DJe 26/09/2018, grifei)*

*"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. MOTIVO TORPE E DE PERIGO COMUM. PRONÚNCIA. EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A jurisprudência deste Sodalício é no sentido de se admitir a exclusão de qualificadoras na decisão de pronúncia, quando manifestamente improcedentes, sem que isso implique usurpação da competência do Tribunal do Júri.*

*2. O Tribunal de origem, com base nas provas coligidas aos autos, entendeu pela exclusão da qualificadora do motivo torpe e de perigo comum. Desse modo, para se concluir de forma diversa, seria inevitável o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. A referida vedação encontra respaldo no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.*

*3. É vedado em sede de agravo regimental ou embargos de declaração, ampliar a quaestio veiculada no recurso especial, inovando questões não suscitadas anteriormente (EDcl no AgRg no Resp 1660712, rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 08/06/2016).*

*4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1706906/RS, Quinta Turma, Rel. Ministro Joel Ilan Pciornick, DJe 31/08/2018, grifei)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DO JURI. PRONÚNCIA. ADMISSÃO DE QUALIFICADORA. MOTIVO FÚTIL. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO SE EQUIPARA À AUSÊNCIA DE MOTIVO. RESTABELECIMENTO DA QUALIFICADORA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A ausência de motivo não caracteriza a qualificadora do inciso II do parágrafo 2º do artigo 121 do Código Penal (por motivo fútil), sob pena de violação ao princípio da reserva legal.*

*2. Se a instância ordinária, soberana na análise dos fatos e das provas coligidos aos autos, chegou à conclusão de que a qualificadora é manifestamente improcedente, tem-se que a inversão dessa conclusão, para entender-se equivocado o afastamento da qualificadora exigiria, inarredavelmente, o*

*reexame dos contextos fático dos autos, inviável em sede de recurso especial.*

3. *Agravo regimental improvido.*" (AgRg no REsp 1718055/GO, Sexta Turma, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 30/08/2018, grifei)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO TORPE. QUALIFICADORA MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita (Súmula 07/STJ).*

*Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no REsp 1727654/MS, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe 13/06/2018)

Ante o exposto, com fulcro no art. 255, § 4º, inciso I, do Regimento Interno do STJ, **não conheço** do recurso especial.

P. e I.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator