AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.264.594 - BA (2018/0062799-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	JONAYAN OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por JONAYAN OLIVEIRA DA SILVA, devidamente assistido pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça daquela unidade federativa.

A controvérsia foi bem relatada no parecer ministerial acostado às e-STJ fls. 447/448, *in verbis:*

> *1. Trata-se de Agravo (ARESP), interposto pelo réu JONAYAN OLIVEIRA DA SILVA (fls. 415-23), contra decisão do 2" Vice-Presidente do TJ/BA (fls. 409-10), que, em 09-01-2018, não admitiu o recurso especial interposto contra o acórdão da 2ª Turma da Iª Câmara Criminal do TJ/BA (fls. 348-56), que, em 15-08-2017, deu parcial provimento à apelação do réu (agravante) apenas para excluir a condenação ao pagamento do valor fixado a título de reparação dos danos causados pelo crime. A apelação foi interposta contra a sentença do Juízo de Direito da Vara Crime Juri Execuções Penais Infância e Juventude da Comarca de Santo Amaro/B A (fls. 156-8), que, cm 21-11-2016, cm conformidade com o veredicto condenatório do Conselho de Sentença que condenou o réu (agravante), como incurso no art. 121, § 2", I, do CP, aplicou a pena de 15 anos de reclusão, em regime fechado, e ao pagamento do montante de RS30.000,00 a título de reparação dos danos causados pelo crime (fls. 282-3) (Ação Penal n° 0000207-57.2015.805.0228).*
>
> *2. Em 09-02-2018, o 2º Vice-Presidente do TJBA não admitiu o recurso especial com fundamento em que a análise do recurso especial demandaria o reexame de provas (Súmula n° 7/STJ) (fls. 409-10).*
>
> *3. Em 06-02-2018, o réu JONAYAN OLIVEIRA DA SILVA (agravante) interpôs este agravo cm recurso especial, no qual alega, em síntese, o seguinte: a) não há pretensão de reexame de provas no recurso especial; o que se busca é a correta aplicação da lei a fim de evitar uma condenação injusta e ilegal, em violação ao art. 386, VII, do CPP; b) requer o provimento do agravo para admitir e dar provimento ao recurso especial (fls. 415-23).*
>
> *4. Em 23-2-2018, o MP/BA ofereceu contrarrazões ao agravo (fls. 427-34).*

Ao final, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do agravo (e-STJ fls. 447/451).

É o relatório.

Decido.

Analisando os argumentos constantes do recurso especial aviado no que se refere à alegada violação ao disposto no art. 593, III, *c* e *d*, do Código de Processo Penal e no art. 121, § 2º, I, do Código Penal, contrapondo-os aos fundamentos presentes no acórdão proferido pelo Tribunal de origem, tenho que o recurso especial, nesse ponto, não ultrapassa sequer seu juízo de admissibilidade.

Trago, a propósito, trecho do voto condutor do acórdão combatido que faz alusão à questão posta a julgamento (e-STJ fls. 351/352 e 353):

> *Como fundamento do presente Recurso, sustenta a defesa que a decisão do Conselho de Sentença foi manifestamente contrária à prova dos autos. No entanto, para que a decisão seja manifestamente contrária à prova dos autos, deve ser inteiramente destituída de qualquer apoio no conjunto probatório produzido, hipótese que não se configurou.*
>
> *Como cediço, ao Tribunal do Júri é assegurado o princípio da soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII, "c", da Constituição Federal), de modo que seu julgamento só pode ser anulado quando representar visível afronta à prova dos autos.*
>
> ***Desse modo, existindo, no processo, elementos de prova verossímeis em mais de um sentido, podem os jurados optar por qualquer um deles, sem que o julgamento seja considerado manifestamente contrário à prova dos autos.***
>
> ***A respeito do tema, firmou-se orientação pacífica nos Tribunais, no sentido de que "não se pode falar em decisão contrária à prova dos autos se os jurados apreciaram os elementos probantes e firmaram seu convencimento, adotando a versão que lhes pareceu mais convincente" (RT 590/343).***
>
> *(...)*
>
> *O Réu Jonayan Oliveira da Silva, em Plenário, disse que nunca tocou cm uma arma de fogo; que andou com Isaac algumas vezes; que não conhece a vítima e que nunca a viu em sua vida; que nega ter participado do crime; que, no dia do delito, quando já estava chegando perto de casa, encontrou com Isaac; que Isaac o chamou; que foi com Isaac; que, quando chegou ali descendo a ladeira, na escada, Isaac falou: "pare aqui"; que, então, parou; que jamais*

> *imaginou o que iria acontecer ali; que estava próximo ao local do crime com Isaac; que não viu na hora, só ouviu a zoada de tiro; que saiu correndo; que prefere não falar se foi Isaac quem praticou o crime, para não colocar sua vida em risco; que não viu se Isaac estava armado naquele momento; que, depois dos tiros, Isaac subiu correndo atrás de si; que prefere não dizer quem praticou o delito, com receio de represálias; que, perante a Juíza, disse que foi Isaac quem praticou o crime, porque estava cansado de ficar preso, que queria desabafar; que, na delegacia, confessou o fato, porque foi ameaçado; que prefere não dizer quem o ameaçou; que, quando foi preso, sofreu agressões, (mídia à fl. 222).*
>
> *Assim, ao rejeitar os argumentos defensivos e condenar o ora Apelante pela prática de homicídio qualificado, o Conselho de Sentença o fez com observação das provas existentes no processo; agiu dentro dos parâmetros legais, no pleno exercício de sua liberdade de convicção, optando pela tese mais consentânea com a realidade dos fatos apresentados.*
>
> ***Outrossim, se os jurados reconheceram, com base nas provas carreadas nos autos e de acordo com sua íntima convicção, a qualificadora prevista no art. 121, § 2º, inciso I, do Código Penal, inviável a pretendida anulação do julgamento. Vale dizer, se o Conselho de Sentença decidiu que o Réu praticou o delito de homicídio qualificado pelo motivo torpe, com supedâneo em elementos de prova colhidos no feito, tal conclusão não pode ser afastada em sede recursal, sob pena de ofensa à soberania dos veredictos*** (grifei).

Desse modo, salientando o Tribunal de origem que a condenação do ora agravante, tal como delineada pelo Conselho de Sentença, encontra respaldo no acervo probatório constante dos autos, não pode este Tribunal Superior, sob pena de infringência do enunciado de 7 de sua Súmula de Jurisprudência, reverter tal conclusão.

Nesse sentido:

> *PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HOMICÍDIO. VIOLAÇÃO AO ART. 593, III, "D", DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NECESSÁRIO REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO DE N. 7 DA SÚMULA DE JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ERROR IN IUDICANDO. ANULAÇÃO DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
>
> *1. Não há ofensa ao princípio da colegialidade quando a decisão monocrática é proferida em obediência ao art. 253, parágrafo único, inciso II, alínea "b", do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, que permite ao relator negar provimento ao recurso quando*

a pretensão recursal esbarrar em súmula do STJ ou do STF, ou, ainda, em jurisprudência dominante acerca do tema.

2. Concluído pela Corte de origem que a decisão dos jurados não é manifestamente contrária à prova dos autos, o pleito defensivo, da forma como colocado, demandaria imprescindível reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é defeso no âmbito do recurso especial, em virtude do disposto na Súmula n. 7 desta Corte.

3. Reconhecida a inidoneidade da fundamentação para majoração da pena-base (error in iudicando), imperioso se faz tão somente o seu redimensionamento, e não a anulação da decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 515.425/CE, MINHA RELATORIA, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019, grifei)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 381, III, DO CPP NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Inexiste contrariedade ao art. 381, III do Código de Processo Penal, já que o Tribunal de origem, ao enfrentar o argumento da defesa, concluiu que o Tribunal do Júri acolheu uma das versões apresentadas em plenário e que essa versão encontra respaldo nas provas produzidas, não havendo falar em decisão manifestamente contrária à prova dos autos. ***2. Consoante jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "é inviável, por parte deste Sodalício, avaliar se as provas constantes dos autos são aptas a desconstituir a decisão dos jurados, porquanto a verificação dos elementos de convicção reunidos no curso do feito implicaria o aprofundado revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado na via eleita, conforme disposição da Súmula n. 7 desta Corte"*** *(AgRg no AREsp 1303184/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 04/02/2019).*

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1426706/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 25/03/2019, grifei)

No que se refere à alegada violação ao disposto no art. 59 do Código Penal, de início, ressalto que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

Adentrando-se propriamente o mérito da questão posta a jugalmento, notadamente no que se refere à irresignação do *quantum* de aumento, ressalto que o entendimento deste Tribunal Superior é o de que *"a exasperação da pena-base não se dá por critério objetivo ou matemático, uma vez que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador, desde que vinculada aos elementos concretos dos autos"* (HC n. 240.007/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 11/6/2015).

Entretanto, diante da ausência de determinação legal específica do *quantum* de aumento da pena-base para cada circunstância judicial negativa, diversos precedentes de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Casa admitem como razoável o aumento em torno do patamar de 1/6, o qual mostra-se razoável e proporcional.

Cita-se:

> *PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO INADEQUADA DE VETORIAIS GRAVOSAS. EXCLUSÃO. PROPORCIONALIDADE DE AUMENTO POR VETORIAL. CONCESSÃO DE OFÍCIO DO HABEAS CORPUS PARA REDUÇÃO DAS PENAS.*
>
> [...]
>
> *5. A majoração extremada das vetoriais na pena-base,* ***muito além do razoável patamar de 1/6****,* ***exige motivada e adequada fundamentação.***
>
> *6. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para reduzir as penas impostas.* (HC 67.064/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 3/6/2014, DJe 20/6/2014.)

No caso, o aumento levado a efeito pelas instâncias de origem não foi muito além do referido patamar, tendo tal decisão idônea fundamentação (quantidade exacerbada de disparos deflagrados pelo ora agravante). Inexistindo a alegada desproporcionalidade, há de ser mantido.

Sobre a valoração negativa da culpabilidade pelo número de disparos deflagrados, nesse sentido já se manifestou a Sexta Turma deste Tribunal Superior:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA.*

PRIMEIRA FASE. CULPABILIDADE. VALORAÇÃO NEGATIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. ESPECIAL REPROVABILIDADE DEMONSTRADA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. VIA IMPRÓPRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Via de regra, não se presta o remédio heroico à revisão da dosimetria das penas estabelecidas pelas instâncias ordinárias. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas, nas hipóteses de manifesta violação aos critérios dos arts. 59 e 68, do Código Penal, sob o aspecto da ilegalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.

2. A fixação da pena-base acima do mínimo legal, pela valoração negativa da circunstância judicial referente à culpabilidade, encontra-se devidamente fundamentada nos vários disparos efetuados em face da vítima, direcionados contra sua cabeça e seu tronco, e ainda por ter o ilícito sido praticado em via pública, durante o dia, tendo o réu agido com premeditação e frieza, demonstrando ousadia incomum para casos tais.

3. O elevado grau de reprovabilidade da conduta configura circunstância apta a legitimar o aumento da pena-base e, na espécie, a fundamentação apresentada conforma-se à discricionariedade juridicamente vinculada, uma vez que o incremento foi justificado mediante elementos concretos, não havendo falar, ao contrário do sustentado pela Defesa, em mera referência ao conceito de culpabilidade.

4. O reexame dos elementos apontados pelas instâncias ordinárias quando da análise da culpabilidade demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência incompatível com a via do habeas corpus.

5. Agravo regimental improvido.

(AgInt no RHC 91.052/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018, grifei)

Ante o exposto, **conheço do agravo e nego provimento ao recurso especial.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 11 de abril de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator