AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.438.433 - SP (2019/0030613-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE	:	LUIS GUSTAVO DE OLIVEIRA ZANGRANDO
ADVOGADO	:	MARCOS ALEXANDRE BELLOLI - DEFENSOR DATIVO - SP180302
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por **LUÍS GUSTAVO DE OLIVEIRA ZANGRANDO** contra decisão que não admitiu recurso especial ofertado de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Sustenta a defesa, nas razões do recurso especial, violação dos artigos 156, 239 e 386, III, todos do Código de Processo Penal, "uma vez que a condenação do recorrente foi baseada única e exclusivamente em supostos indícios, que conduziram a uma inexistente versão do ocorrido, foi atribuído o ônus de comprovar sua inocência ao próprio recorrente, bem como, não obstante existirem irrefragáveis dúvidas sobre o fato ocorrido, manteve-se a condenação do recorrente, em clara afronta ao princípio da presunção da inocência" (e-STJ, fls. 749-750).

Requer a absolvição do recorrente.

Apresentadas as contrarrazões (e-STJ, fls. 800-805), o recurso foi inadmitido com fundamento na Súmula 7/STJ (e-STJ, fl. 809). Daí este agravo (e-STJ, fls. 812-835).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do agravo (e-STJ, fls. 858-864).

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece prosperar.

A princípio, no que tange à alegada violação dos artigos 156 e 239 do Código de Processo Penal, verifica-se que esses temas não foram enfrentados pelo Tribunal *a quo.* Dessa forma, a matéria que não foi ventilada no acórdão recorrido e não foi objeto de embargos de declaração carece do necessário prequestionamento, recaindo à espécie a Súmula 282 do STF, a qual transcrevo: "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Prosseguindo na análise do reclamo, com relação à suposta ofensa ao artigo 386, III, do Código de Processo Penal, no que tange ao pleito de absolvição quanto ao delito de latrocínio com resultado morte, verifica-se que o recorrente pretende, em verdade, rediscutir as razões que levaram o Tribunal de origem a manter a condenação pela prática do crime do delito do art. 157, § 3º, do Código Penal, segunda parte (com redação anterior às alterações da Lei 13.654/2018).

Com efeito o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, asseverou que restou evidenciado que a conduta do recorrente configura-se àquela descrita no artigo 157, § 3º, segunda parte, do Código Penal, não havendo que se falar em absolvição. É o que se extrai do seguinte trecho do aresto recorrido:

"Depreende-se do conjunto probatório que entre os dias 21 e 22 de

dezembro de 2015, os réus, visando a subtração de patrimônio alheio, agindo em concurso de agentes, com unidade de desígnios e previamente ajustados entre si, entraram em contato com a vítima José Carlos, seu conhecido, e na sequência seguiram para a residência da mesma, situada na Rua Maria Ana Gasparin, n° 216, Jardim Emilia, na cidade de Pedreira/SP.

Assim, já no imóvel, os réus, a fim de garantir o sucesso da empreitada criminosa, resolveram ceifar a vida do ofendido, e para tanto, amarraram as mãos e pés de José Carlos, por meio de um fio elétrico e fita adesiva, e na sequência, com a vítima já imobilizada, estrangularam a mesma com um cinto.

Após o que, com a vítima falecida, os corréus vasculharam a casa da mesma, subtraindo um aparelho de DVD, algumas peças de roupa, um celular, bem como a motocicleta e o automóvel da vítima, se evadindo do local em posse de tais bens.

A absolvição de qualquer dos corréus é inatendível, tendo em vista que as provas corroboram com os fatos expostos na denúncia.

A materialidade delitiva do crime restou claramente demonstrada nos autos através do Boletim de Ocorrência de fls.03/05, pelo Auto de Exibição e Apreensão de fls. 06/07, do Laudo Pericial do Local de Encontro de Cadáver de fls. 83/95, do Laudo de Exame Necroscópico de fls. 112/116, e pela prova oral colhida nos autos.

Também é certa a autoria do delito.

Em depoimento coerente e verossímil, proferido em ambas as fases da persecução penal, o policial civil responsável pelas diligências, Rogério Armentano, ratificou a versão acusatória, afirmando que durante a investigação acerca do latrocínio praticado em face da vítima, chegou-se a informação de que a mesma havia sido processada por ter mantido relações sexuais com menor na cidade Amparo, e diante deste histórico, foi possível a identificação da testemunha Karisson, e dos réus. Acrescentou ainda que logo no segundo dia de investigação, o veículo do ofendido foi encontrado em Campinas, sendo que o possuidor do mesmo afirmou ter adquirido o automóvel dos réus, reconhecendo os mesmos fotograficamente. Foi observado também que o réu Lucas manteve contato telefônico com a vítima, efetuando mais de quarenta e duas ligações e mensagens, sendo que através da triangulação de uma delas foi possível concluir que o ofendido se dirigiu até Amparo onde pegou os corréus e os trouxe para sua casa. Quanto a motocicleta da vít ima, a mesma foi apreendida em poder de um indivíduo de alcunha "Batoré", o qual reside no mesmo bairro que os corréus.

A testemunha Karisson Marcelo de Souza, em sua oitiva, relatou que foi apresentado para a vítima através da pessoa do réu Luís, sendo que o ofendido pagava ao depoente e ao corréu Luís em troca de favores sexuais, buscando os mesmos na cidade de Amparo, e juntos rumavam para o Motel Max, na cidade de Jaguariúna. O depoente ainda confirmou que quando do ocorrido emprestou seu celular ao corréu Luís por cerca de duas horas, e posteriormente avistou os corréus na condução dos veículos da vítima.

Luan Gustavo Xavier Cavalcante, ao ser ouvido, declarou conhecer os réus, pois Luís reside na mesma rua, e frequentou a escola com Lucas, sendo que após ter vendido uma bicicleta a Luís, o mesmo ofereceu uma moto por duzentos reais, mas por desconfiar da origem, o depoente não aceitou. Ressaltando que a moto estaria estacionada

na vaga de carro de Lucas.

Ainda, Renato Alves Fonseca, em sua oitiva judicial, confirmou conhecer todos os envolvidos, mas não sabia que a vítima c os réus também se conheciam entre si, mas sabe que os réus não tem boa fama.

No mais, o irmão da vítima, Rodrigo Aparecido Fortunado, disse que a mesma morava sozinha, mas sempre jantava na casa do depoente, eis que na data dos fatos, o depoente e sua mãe estranharam o fato do mesmo não aparecer para jantar, e assim, juntamente com o cunhado se dirigiram até a residência do ofendido onde encontrou o mesmo morto.

Não obstante, ao ser ouvida perante a autoridade policial, a testemunha Adailson Vilas Boas de Jesus, pessoa com quem foi apreendido o automóvel da vítima, atestou que quando do ocorrido adquiriu o carro pela quantia de três mil reais de dois indivíduos, os quais veio a reconhecer como os corréus.

[...]

Note-se que, em um primeiro momento, ao ser ouvido perante a autoridade policial, o corréu Lucas alegou nunca ter freqüentado a casa da vítima, e apenas conhecia a mesma, pois teria lhe vendido drogas.

Ademais, os próprios corréus apresentaram profundas contradições em suas versões, em especial no que diz respeito ao fato do corréu Luís participar ou não das relações sexuais com a vítima.

Ora, tais divergências demonstram a fragilidade da versão exculpatória, e apontam a real intenção dos réus de ocultarem o verdadeiro desenrolar dos fatos, e a profunda participação de ambos os corréus na prática do delito.

No mais, parece pouco crível que o ofendido tenha deixado pessoa desconhecida, o corréu Luís, sozinho em sua residência, enquanto levada o corréu Lucas de volta até Amparo, inclusive deixando sua carteira no imóvel.

Nos parece claro, portanto, que ambos os corréus se encontravam presentes na residência do ofendido quando do ocorrido, tendo agido juntos para ceifar a vida do mesmo e assim subtraírem seu patrimônio.

É certo, ainda, que não há se cogitar de ausência de *animus necandi*, na atitude tomada pelos réus, os quais, após subjugarem a vítima, amarrando seus pós e mãos, ainda esganaram a mesma, colocando um cinto em seu pescoço e apertando o mesmo.

Ora, se a intenção dos corréus fosse apenas imobilizar a vítima, bastaria que deixassem seus pés e mãos atados, não havendo qualquer finalidade de colocar um cinto em torno do pescoço da mesma e lhe enfocar.

Assim, as circunstâncias objetivas indicam que os corréus se valeram da amizade com a vítima para ganhar acesso ao interior da residência da mesma, e visando subtrair seu patrimônio, imobilizaram o mesmo através de fios e fita adesiva, e então o esganaram, com clara intenção de causar-lhe a morte.

Dessa forma, uma vez configurado o crime descrito na denúncia, o desfecho condenatório era de rigor, posto que, como analisado a materialidade delitiva e a autoria restaram devidamente incontroversas, e comprovadas de forma exaustiva pelos elementos de convicção colhidos ao longo da persecutio criminis" (e-STJ, fls.

702-709).

O acórdão combatido concluiu "as circunstâncias objetivas indicam que os corréus se valeram da amizade com a vítima para ganhar acesso ao interior da residência da mesma, e visando subtrair seu patrimônio, imobilizaram o mesmo através de fios e fita adesiva, e então o esganaram, com clara intenção de causar-lhe a morte" (e-STJ, fl. 708).

Assim, para se chegar a conclusão diversa da que chegou o Tribunal de origem e decidir pela absolvição do recorrente seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, nos termos da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

Nesse sentido, citam-se os seguintes julgados:

> "PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LATROCÍNIO. NULIDADE. RECONHECIMENTO DO RÉU. ART. 226 DO CPP. MERA IRREGULARIDADE. SÚMULA 83/STJ. PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.
> 1. Mantida a decisão agravada por fundamento diverso. 2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as disposições insculpidas no art. 226 do CPP configuram mera recomendação legal, e não uma exigência, porquanto não se comina a sanção da nulidade quando praticado o reconhecimento pessoal de modo diverso (HC 413.013/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017), notadamente quando confirmado judicialmente e aliado a outras provas, como ocorreu na espécie.
> 3. Tendo a Corte de origem, soberana na apreciação da matéria fático-probatória, concluído pela ocorrência de latrocínio e afastado o pleito de desclassificação para roubo e homicídio, não há como, na via eleita, rever tal posicionamento, nos termos do óbice da Súmula 7/STJ, a fim de afastar a condenação ocorrida nas instâncias ordinárias.
> 4. Embora o recurso tenha sido interposto também com fundamento no art. 105, III, c, da Constituição Federal, não se logrou comprovar o dissídio jurisprudencial, uma vez que sequer foram transcritas ementas de acórdãos, aptos a demonstrar o dissenso interpretativo em relação a lei federal.
> 5. Agravo regimental improvido."
> (AgRg no AREsp 1039864/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018).

> "PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LATROCÍNIO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS. ART. 41 DO CPP. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA N. 83 DO STJ. CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. REVOLVIMENTO DO

> ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA. N. 7 DO STJ. NULIDADE. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. PROVA DO PREJUÍZO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
> 1. Não é inepta a denúncia que preenche todos os requisitos do art. 41 do CPC.
> 2. "É possível o encerramento da instrução processual antes que todas as testemunhas arroladas pela defesa sejam ouvidas, visto que, conforme esclarece o art. 222, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Penal, a expedição de carta precatória não suspende a instrução criminal, podendo, inclusive, após o prazo determinado para a precatória, realizar-se o julgamento" (HC 149.249/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 16/06/2015).
> 3. O acolhimento da pretensão recursal, no sentido de reconhecer a absolvição ou a desclassificação do delito, demandaria o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Incidente o enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.
> 4. Para o reconhecimento da nulidade, necessária a demonstração do efetivo prejuízo processual sofrido pela defesa, o que não ocorreu no caso em questão.
> 5. No que toca à concessão de habeas corpus de ofício, esta demanda a ocorrência de flagrante ilegalidade, situação que não se verifica na hipótese.
> Agravo regimental desprovido."
> (AgRg no AgRg no AREsp 690.283/MA, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 10/02/2017).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC c/c art. 253, parágrafo único, II, "a", do RISTJ, **conheço** do agravo para **não conhecer** do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator