AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.414.307 - SP (2018/0327280-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
AGRAVANTE	:	ERCILIO NIVALDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	MARCELO CORREIA MILLAN - SP100424
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. LESÃO CORPORAL CULPOSA. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSA AFRONTA À SÚMULA N.º 6/STJ. DESCABIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA PROFERIDO EM *HABEAS CORPUS*. DESCABIMENTO. DEMAIS JULGADOS TIDOS POR PARADIGMA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por ERCILIO NIVALDO DE SOUZA contra decisão do Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo que inadmitiu recurso especial interposto com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional (Apelação n.º 0000353-36.2017.9.26.0010 – 7.506/2018).

Consta dos autos que o Juiz de primeiro condenou o Agravante à pena de 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de detenção, em regime inicial aberto, como incurso no art. 210, § 1.º, do Código Penal Militar. Foi concedida a suspensão condicional por 2 (dois) anos (fls. 178-196).

Irresignada, a Defesa interpôs apelação, à qual a Corte de origem deu parcial provimento para redimensionar a pena ao patamar de 3 (três) meses de detenção, mantidas as demais cominações, nos termos da seguinte ementa (fl. 249):

> *"Penal e Processual Penal Militar. Policial Militar. Condenação em primeira instância pela prática do crime de lesão corporal culposa (art. 210, CPM). Apelação. Preliminar de incompetência da Justiça Castrense. No mérito, apelo procurando fragilizar as provas existentes em desfavor do acusado e pleiteando, em suma, a absolvição ou a redução da pena imposta. Preliminar afastada. Conjunto probatório*

sólido e que não deixa dúvidas sobre a prática do crime. Adequação da pena aplicada.

1. Preliminar. 2. O apelante praticou o delito enquanto estava em serviço, durante o pleno exercício de suas atribuições funcionais. Trata-se de crime militar. nos termos do art. 9°, II, c, do CPM, atraindo indubitavelmente a competência desta Justiça Castrense para processar e julgar o presente feito (CF, art. 124 c.c. CPM, art. 9°, II, c). 3. Mérito. Acidente de trânsito. Viatura militar e civil. A autoria e a materialidade da lesão corporal culposa em análise são incontestes, inexistindo dúvida quanto ao nexo de causalidade entre a conduta do apelante e o resultado delituoso provocado. 4. Ao deixar de empregar a cautela, atenção e diligência especial a que estava obrigado (art. 33. II, CPM; art. 13, n° 97, RDPM), acabou por provocar culposamente as graves lesões corporais sofridas pela vítima, que a incapacitaram para as funções habituais por mais de 30 (trinta) dias. 5. Dosimetria. 6. Nenhum condenado tem direito público subjetivo à estipulação da pena-base em seu grau mínimo, sendo lícito ao magistrado sentenciante proceder a uma especial exacerbação da pena-base, desde que o faça em ato decisório adequadamente motivado. O reconhecimento da maior extensão do dano como causa da exasperação da pena-base acima do mínimo legal foi adequado, razoável e proporcional. haja vista a comprovada incapacidade da vítima para as suas funções habituais por mais de 30 (trinta) dias, decorrente das graves lesões sofridas. 7. A circunstância de o agente estar de serviço não é elementar do tipo penal da lesão corporal culposa, o qual pode, vale frisar, ser praticado inclusive fora do exercício da função. Reconhecimento da agravante de estar de serviço (art. 70, II, 1, CPM). Precedentes. 8. Reconhecida a atenuante prevista no art. 72, III, b, do CPM (reparação do dano antes do julgamento). 9. O comportamento meritório apto a beneficiar o réu com tal atenuante (art. 72, II, do CPM) é aquele comportamento acima do corriqueiramente esperado, observado a partir de condutas excepcionais não obrigatórias e de relevância extraordinária. 10. Descaracterizada a causa de aumento de pena prevista no § 1° do art. 210 do CPM. A inobservância do quanto disposto no art. 28 do Código de Trânsito Brasileiro confunde-se em grande medida, nitidamente, com a imprudência na condução da viatura. Falta de atenção e de cuidado objetivo já consideradas quando da aferição e configuração da culpa do apelante. 11. Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido, mantido o decreto condenatório, com redução de pena."

Alega a Defesa, nas razões do apelo nobre, além da existência de dissídio pretoriano, afronta aos arts. 64 e 65 da Carta Magna; à Súmula n.º 6 do Superior Tribunal de Justiça; bem como aos arts. 33, inciso II, e 210 do Código Penal Militar.

Sustenta, preliminarmente, a incompetência da Justiça Militar para processar e julgar o feito, tendo em vista tratar-se de crime de trânsito cujo autor é militar

e a vítima é civil.

Pondera que não cabe, na espécie, aplicação retroativa da Lei n.º 13.491/2017, porquanto tal proceder implica prejuízo ao Agravado, pois impede a concessão de benefícios tais como a suspensão condicional do processo e a substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.

Assevera que não foram acostadas aos autos provas idôneas a amparar o édito condenatório.

Contrarrazões às fls. 317-318. Inadmitido o recurso na origem (fls. 329-335), adveio o presente agravo (fls. 338-359).

O Ministério Público Federal manifestou-se à fls. 354-355, opinando pelo conhecimento parcial do agravo para não conhecer do recurso especial.

É o relatório.

Decido.

De plano, quanto à apontada contrariedade aos arts. 64 e 65 da Constituição da República, registro que não incumbe ao Superior Tribunal de Justiça, nem mesmo para fins de prequestionamento, examinar supostas ofensas a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência atribuída pelo texto constitucional ao Supremo Tribunal Federal.

A propósito:

> *"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA BRANCA. LEI N. 13.654/2018.* NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. *RETROATIVIDADE EM BENEFÍCIO DO RÉU. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE EM ÂMBITO DE RECURSO ESPECIAL.*
>
> [...]
>
> *2. Ao Superior Tribunal de Justiça é vedada a análise de violação a dispositivos constitucionais, uma vez que essa competência é exclusiva do Supremo Tribunal Federal, pela via do recurso extraordinário, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal.*
>
> *3. Agravo regimental desprovido."* (AgRg no REsp 1.750.345/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 26/11/2018)

No que diz respeito à pretensa afronta à Súmula n.º 6 do Superior Tribunal de Justiça, esclareço que, nos termos da jurisprudência desta Corte, as súmulas exaradas

por tribunais não estão contidas no conceito de tratado ou lei federal, previsto no permissivo constitucional, e por via de consequência, a pretensa afronta aos respectivos enunciados não amparam a interposição de recurso especial.

Nesse sentido:

> *"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA. SUPERADA. IRREGULARIDADE NA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS. ÓBICE DA SÚMULA N. 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. FALSIDADE MATERIAL. ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ÓBICE DAS SÚMULAS N. 282 E N. 356/STF. RECONHECIMENTO DE CRIME IMPOSSÍVEL. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO DA DEMANDA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. VIOLAÇÃO À SÚMULA. DESCABIMENTO. HABITUALIDADE DELITIVA. RECONHECIMENTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> [...]
>
> *5. Para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal - CF, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de Enunciado de Súmula, porque não é enquadrado no conceito de lei federal.*
>
> [...]
>
> *7. Agravo regimental desprovido."* (AgRg no REsp 1.595.579/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe de 12/12/2018.)

> *"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 16 DO CP. ARREPENDIMENTO POSTERIOR, INCIDÊNCIA AO CASO EM APREÇO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282/STF E 356/STF. AFRONTA AO ART. 619 DO CPP. IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. TEMAS DEVIDAMENTE APRECIADOS PELA CORTE* A QUO. *ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. ALEGADA OFENSA A PRINCÍPIOS BÁSICOS DE DIREITO PROBATÓRIO. ATRIBUIÇÃO AO RECORRENTE DE ESCRITO APÓCRIFO. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. ALEGAÇÃO DE QUE A CAUSA EM QUE O RÉU ATUOU NA DEFESA DA VÍTIMA AINDA SE ENCONTRAVA EM CURSO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DE LEI VIOLADOS. RECURSO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO*

DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. VILIPÊNDIO AO ART. 168, § 1º, III, DO CP. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONFIGURAÇÃO DO DELITO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 49, § 1º, E 58, AMBOS DO CP. PENA DE MULTA. DESPROPORCIONALIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REANÁLISE. INVIABILIDADE. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. (I) - ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. (II) - ACÓRDÃO PARADIGMA PROFERIDO EM HABEAS CORPUS. IMPROPRIEDADE. (III) - MALFERIMENTO À SÚMULA Nº 241/STJ. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR NÃO EQUIVALE A LEI FEDERAL PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 518/STJ. (IV) - INOBSERVÂNCIA AOS ARTS. 59, 61, I, 63 E 68, TODOS DO CP. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES DISTINTAS. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

7. A jurisprudência remansosa deste Sodalício preceitua que 'enunciados sumulares não se equiparam a leis federais para fins de interposição de recurso especial'. (AgRg no AREsp 469.426/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, DJe 25/11/2014).

[...]

9. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AgInt no AREsp 857.635/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe de 13/06/2016.)

No que tange ao alegado dissenso pretoriano, inicialmente, esclareço que, segundo a pacífica jurisprudência desta Corte, "*acórdão proferido em* habeas corpus, *por não guardar o mesmo objeto/natureza e a mesma extensão material almejados no recurso especial, não serve para fins de comprovação de divergência jurisprudencial, ainda que se trate de dissídio notório*" (AgRg no AREsp 1.141.562/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe de 11/09/2018).

Por outro lado, no tocante aos demais julgados tidos por paradigma, constata-se que o alegado dissídio pretoriano não foi demonstrado nos moldes dos art. 1.029, § 1.º, do Código de Processo Civil e do art. 255, § 1.º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Em verdade, não houve o devido cotejo analítico entre os julgados apontados como divergentes.

Nesse sentido:

> *"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL NÃO ATACADO. SÚMULA 126/STJ. INCIDÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. PARADIGMA PROFERIDO EM* HABEAS CORPUS. *NÃO CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*
>
> *1. Diante da natureza do recurso especial, impõe-se, para o seu conhecimento, o preenchimento de requisitos específicos, a par dos gerais, não se tratando de mero formalismo a exigência da interposição do extraordinário, quanto ao tema constitucional, por si só suficiente para manter o acórdão recorrido, nos termos da Súmula 126/STJ.*
>
> ***2. Não comprovado o dissídio jurisprudencial, com o necessário cotejo analítico entre os arestos, a fim de demonstrar a similitude fática entre os casos confrontados e a interpretação divergente, não se conhece do recurso especial interposto com base na alínea c do inciso III do art. 105 da CF/88.***
>
> *3. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que acórdão proferido em* habeas corpus*, por não guardar o mesmo objeto/natureza e a mesma extensão material almejados no recurso especial, não serve para fins de comprovação de divergência jurisprudencial, ainda que se trate de dissídio notório.*
>
> *4. Agravo regimental improvido.*" (AgRg no REsp 1.558.433/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe de 03/04/2018; sem grifos no original).

No mais, o acórdão recorrido, na parte que interessa, está calcado nas seguintes razões de decidir (fls. 250-253; sem grifos no original):

> *"Insurge-se o apelante contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito da ia Auditoria Militar Estadual, o qual julgou procedente a ação penal e o condenou à pena de 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de detenção, por infração ao art. 210, § 1°, do Código Penal Militar, no regime aberto.*
>
> *Nos termos da denúncia, no dia 20/10/2016, por volta das 0h30, na Avenida General Motors, sentido Centro, Vila Tatetuba, em São José dos Campos/SP, o apelante, agindo de forma culposa, ofendeu a integridade corporal do civil Evandro Luiz Massuia, causando-lhe lesão corporal de natureza grave.*
>
> *Segundo o apurado, o apelante trafegava pelo local dos fatos conduzindo a viatura 1-46013, momento em que colidiu com um bloco de concreto divisor de pistas e perdeu o controle da viatura, a qual atravessou a pista contrária e colidiu com a motocicleta 1/Shineray XY, de placa EON-3604, conduzida pelo civil Evandro Luiz Massuia, que vinha em sentido oposto.*

Verificou-se que ***o apelante agiu de modo imprudente, tendo em vista que não tomou os cuidados devidos na direção do veículo automotor, sem manter distância segura dos blocos de sinalização na via, chocando-se contra eles e colidindo com a motocicleta, fazendo com que o civil caísse ao solo e se lesionasse. O civil sofreu lesões de natureza grave, que o incapacitaram para as funções habituais por mais de 30 (trinta) dias***.

Não obstante os respeitáveis fundamentos apresentados pela N. Defesa, sobretudo no que tange à alegada ausência de culpa e falta de provas para a condenação do apelante, ***não procede o inconformismo para com o veredito condenatório, devendo o presente apelo ser improvido no mérito***.

Embora tente sustentar que o apelante foi surpreendido numa semicurva, bem embaixo de um viaduto, local de baixa luminosidade, por um bloco de concreto que estava solto, dentro da faixa de rolamento, ***a autoria e a materialidade da lesão corporal culposa em análise são incontestes, inexistindo dúvida quanto ao nexo de causalidade entre a conduta do apelante e o resultado delituoso provocado.***

A ***responsabilidade criminal do apelante pelas graves lesões corporais causadas ao civil é incontroversa****. Não obstante não tenha havido perícia, a marca de pneu no obstáculo,* ***a dinâmica dos fatos narrada pelas testemunhas e pela própria vítima, o tipo de dano constatado na viatura (uma Toyota Hilux SW4 - fl. 49), além da própria disposição do ora apelante em reparar os danos na motocicleta e na viatura policial, formam um conjunto probatório robusto e coeso, totalmente suficiente para lastrear a condenação imposta***.

Nesse sentido, após minuciosa análise dos testemunhos e demais provas coesas e harmônicas carreadas aos autos, o MM. Juiz a quo *muito bem consignou que:*

[...]

Como se pode observar, ***o consistente conjunto probatório dos autos revelou que o apelante, com sua conduta culposa, deu causa às graves lesões corporais sofridas pela vitima.***

Embora seja Cb PM com 24 (vinte e quatro) anos de experiência, treinamento e, serviços prestados à Corporação - muitos dos quais como motorista de viatura, segundo alega - ***o apelante não dirigiu com a atenção necessária, empreendendo uma ação imprudente, inobservando o dever de cuidado objetivo na condução de viatura policial.***

Assim, após chocar-se com obstáculo na via, atravessou o sentido contrário da pista por onde trafegava com a viatura e colidiu com a motocicleta do civil Evandro Luiz Massuia, causando-lhe as lesões de natureza grave descritas no Laudo de Exame de Corpo de Delito de fl. 67, que o incapacitaram para as funções habituais por mais de 30 (trinta) dias.

Em outras palavras, ***o apelante, ao deixar de empregar a cautela, atenção e diligência especial a que estava obrigado (art. 33, II, CPM; art. 13, n° 97, RDPM), acabou por provocar culposamente as***

graves lesões corporais sofridas pela vítima.

Ainda que o apelante em momento algum tenha desejado provocar o acidente e muito menos as lesões, ***é nítido o nexo causal entre a sua conduta, claramente marcada pela falta de atenção e pelo não cumprimento do dever de cuidado objetivo, e o resultado danoso alcançado, plenamente previsível e evitável não só pelo apelante, que é policial militar, como pela média da sociedade por intermédio da diligência e perspicácia comum***.

Dadas as condições pessoais do agente e as circunstâncias em que os fatos ocorreram, ***não há qualquer dúvida de que o apelante tinha total possibilidade de prever o resultado lesivo, não se lhe exigindo uma atenção extraordinária ou fora do razoável***.

Nesse sentido, o Exmo. Procurador de Justiça salientou, com propriedade, que:

[...]

Dessa forma, em que pese todo o denodo e trabalho da N. Defesa, entendo que ***a condenação é de rigor***. ***A prova amealhada aos autos é desfavorável ao apelante e não deixa dúvidas de que ele, culposamente, foi responsável pelas graves lesões sofridas pela vítima****."*

Como se vê, o Tribunal *a quo*, soberano quanto à análise do arcabouço fático-probatório atinente aos autos, concluiu que há provas cabais e concretas a amparar a sentença condenatória e, portanto, a inversão do julgado, de maneira a fazer prevalecer a tese absolutória, demandaria, necessariamente, o revolvimento das provas e fatos constantes do caderno processual, o que encontra óbice na Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Ilustrativamente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME MILITAR. LESÕES CORPORAIS GRAVES. ALEGADA INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com base em prova documental e nos depoimentos dos acusados, do ofendido e de uma testemunha, concluiu pela existência de elementos probatórios suficientes para a condenação do soldado.

2. A revisão do aludido entendimento demandaria a incursão incursão e revolvimento do conjunto fático-probatório, providência vedada na via do recurso especial. Óbice do Enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte Superior.

[...]

2. Agravo regimental parcialmente provido para excluir a agravante prevista no art. 70, inciso II, alínea g, do CPM,

redimensionando as reprimendas impostas, mantidos os demais termos da decisão agravada." (AgRg no REsp 1.457.006/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe de 02/10/2017.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. CRIME MILITAR. LESÃO CORPORAL LEVE. ART. 209 DO CPM. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ART. 439, B, DO CPPM. PRETENSÃO QUE EXIGE O REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Tendo a Corte de origem, soberana na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluído que as provas dos autos viabilizam a condenação do acusado, porquanto foi ele quem perpetrou as agressões contra a vítima, incindindo na prática do delito em tela, não cabe a esta Corte rever esse entendimento, a teor da Súmula 7/STJ.

2. A pretensão do agravante não é a revaloração das provas, e sim a análise do seu conteúdo, sendo correta a aplicação da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 502.534/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe de 05/02/2015.)

Ante o exposto, CONHEÇO do agravo para NÃO CONHECER do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora