

# *Superior Tribunal de Justiça*

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.678.982 - RJ (2014/0088131-1)**

**RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

**RECORRENTE : VÍTOR SUAREZ CUNHA - ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO**

**ADVOGADOS : JORGE VACITE FILHO E OUTRO(S) - RJ014236  
ANDRÉ OLIVEIRA DA SILVA - RJ076671**

**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**RECORRIDO : TADEU ASSAD FARELLI FERREIRA**

**ADVOGADO : ROGÉRIA PAULA DIAS FARIA E OUTRO(S) - RJ135526**

**RECORRIDO : WILLIAM BONFIM NOBRE FREITAS**

**ADVOGADOS : LILIANE PASSOS DA SILVA - RJ172211  
EVELLYN DA SILVA SOARES NOBRE - RJ175897**

**RECORRIDO : FELLIPE DE MELO SANTOS**

**ADVOGADO : GENTIL PORTELA CORDEIRO E OUTRO(S) - RJ047505**

**RECORRIDO : EDSON LUIS DOS SANTOS JÚNIOR**

**ADVOGADO : JOAQUIM QUEIROGA NETO E OUTRO(S) - RJ029636**

**RECORRIDO : RAFAEL ZANINI MAIOLINO**

**ADVOGADO : REINALDO DE OLIVEIRA MADUREIRA E OUTRO(S) - RJ120273**

## **DECISÃO**

**VÍTOR SUAREZ CUNHA**, vítima e assistente de acusação, interpõe recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão do **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro** no Recurso em Sentido Estrito n. 0011116-47.2013.8.19.0000, que manteve a decisão de primeiro grau que declinou da competência, ao desclassificar o delito de tentativa de homicídio para lesões corporais e remeter o feito para o Juízo singular.

Em suas razões, o recorrente aponta violação dos arts. 413, do Código de Processo Penal, bem como do art. 5º, XXXVIII, "d", da Constituição Federal, ao argumento de que "o d. relator do v. acórdão acabou por extrapolar, talqualmente o Magistrado de piso, os limites da sentença de pronúncia" (fl. 1.648)

Pondera que "as circunstâncias em que se deram os fatos

# *Superior Tribunal de Justiça*

não afastam os fortes indícios de que os réus agiram com vontade de matar, sobretudo pela continuidade dos socos e chutes na cabeça, região vital do corpo humano, quando a vítima já se encontrava desmaiada, sem poder algum de reação" (fl. 568).

Assevera que as três premissas utilizadas pelo Tribunal de origem para manter a decisão, que desclassificou a conduta para lesão corporal, acabou por extrapolar os limites do art. 413 do Código de Processo Penal, pois "apurados materialidade do crime e indícios da autoria, deve o acusado ser pronunciado", uma vez que, "a existência de meros indícios já é suficiente para a submissão do agente ao julgamento popular. Lembre-se, por pertinente, que até mesmo eventual dúvida milita, nesta fase, contra o réu, cabendo ao Tribunal do Júri sopesar todas as provas e admitir aquelas que lhe parecerem mais corretas. Essa escolha, nos termos processuais vigentes, descabe ser realizada por Magistrados togados, ante a competência constitucional do Tribunal do Povo que, sem dúvida, aqui foi olvidado." (fl. 1.651)

Requer o provimento do apelo extremo, a fim de que sejam os recorridos pronunciados nos termos da denúncia e restabelecida suas prisões preventivas.

O Ministério Público estadual também interpôs recurso especial no mesmo sentido.

Não foram apresentadas as contrarrazões recursais (fl. 1.812).

Os recursos foram inadmitidos. **Apenas o assistente de acusação interpôs agravo em recurso especial.**

Apresentada a contraminuta (fls. 1.985-1.988), o Ministério Público Federal opinou pelo seu provimento (fls. 1.999-2001).

Dada a relevância do tema, determinei a conversão do agravo em recurso especial para melhor exame da matéria.

**Decido.**

## **I. Admissibilidade**

O recurso especial é tempestivo, mas não preencheu os demais requisitos constitucionais, legais e regimentais para seu

# Superior Tribunal de Justiça

processamento, pois em relação à violação ao art. 5º, XXXVIII, "d", da Constituição Federal, é certo que não compete ao Superior Tribunal de Justiça o exame de suposta violação de princípios e de dispositivos constitucionais, mesmo com o cunho de prequestionamento, por ser matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF. Portanto, **descabe a apreciação quanto à violação do art. 5º, XXXVIII, da Carta Maior.**

A propósito:

[...]

4. **É inviável o exame de afronta a dispositivos constitucionais em recurso especial, sob pena de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal** (art. 102, III, a, da CF).

5. Agravo regimental de fls. 520/537 não conhecido e de fls. 502/519 improvido.

(AgRg no REsp n. 1.540.647/SC, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, DJe 25/5/2016, destaquei).

Ademais, quanto à violação do art. 413, do CPP, no sentido de ver reconhecido o *animus necandi* na conduta dos recorridos, seja direto ou eventual, incide a Súmula n. 7 do STJ, como se verá a seguir.

## II. Contextualização

Infere-se dos autos que TADEU ASSAD FARELLI FERREIRA, WILLIAM BONFIM NOBRE FREITAS, FELLIPE DE MELO SANTOS e EDSON LUIS DOS SANTOS JUNIOR foram denunciados como incurso no art. 121, § 2º, I, III e IV, c/c o art. 14, II, todos do Código Penal e RAFAEL ZANINI MAIOLINO como incurso nos arts. 121, § 2º, I, III e IV c/c o art. 14, II, e 29, todos do Código Penal, porque, segundo narrou a peça de acusação (fls. 3-5, destaquei):

No dia 02 de fevereiro de 2012, durante a madrugada, na Praga Jerusalem, situada na Praia da Bica, Jardim Guababara, Ilha do Governador, nesta comarca, os 1, 2º, 3º e 4º denunciados, ***animus necandi*, consciente e voluntariamente, em comunhão de ações e desígnios, desferiram socos no rosto, chutes no corpo e principalmente na cabeça da vítima VITOR SUAREZ CUNHA, causando-lhe as lesões descritas no R. O. de fls. 04/05. R. A. de fls. 191/196, BAM de fl. 06, histórico**

**hospitalar de fls. 200/236, relatório médico de fl. 243, exame odontológico em marca de mordida de fls. 250/251, exame odontológico de fls. 252/254, AECD de fls. 255/256, reportagem jornalística de fl. 35 e fotografias de fls. 44/48.**

**Assim agindo, iniciaram os 1º, 2º, 3º e 4º denunciados a execução de delito de homicídio que não se consumou por circunstâncias alheias a sua vontade, tendo em vista que o amigo da vítima KLEBER CARLOS SILVA DE SOUZA conseguiu se desvencilhar dos denunciados que impediam sua interferência e se atirou sobre a vítima para defendê-la, forçando a cessação das agressões bárbaras, gratuitas e covardes.**

Ademais, a vítima foi rapidamente removida para unidade hospitalar por seu amigo e familiares, recebendo atendimento médico emergencial e eficaz no Hospital Santa Maria Madalena: cf. declarações de KLEBER às fls. 09/10, 19/20, 31/32, 110/111 e 159/160, declaração das testemunhas de fls. 07/08, 59/60, 65/66 e 67/68, bem como BAM de fl. 06.

Patente a torpeza motivadora da conduta dos denunciados, os quais praticaram a nefasta conduta, em função de a vítima ter solicitado que parassem de agredir um mendigo (JOÃO ARAUJO TELES).

O crime foi cometido por meio cruel, o qual causou sofrimento físico excessivo, desnecessário para a vítima, a qual foi barbaramente espancada, chegando a desmaiar.

O crime resta qualificado, outrossim, por meio que dificultou a defesa da vítima, a qual foi atacada de forma inesperada por vários agressores, com a redução acentuada de sua capacidade de resistência.

**De fato, os denunciados agiram finalisticamente direcionados ao resultado morte, porque em superioridade numérica o 1º denunciado TADEU e o 2º denunciado WILLIAN, após serem interpelados pela vítima em razão de molestarem o mendigo, iniciaram as agressões com socos. Além disso, em seguida, o 1º denunciado TADEU imobilizou a vítima aplicando-lhe um golpe denominado "mata leão", deixando-a desacordada, ocasião que o mesmo e os demais denunciados passaram a desferir diversos chutes e socos pelo corpo, principalmente no rosto e cabeça da vítima (região sabidamente vital).**

**Por outro lado, insta salientar que o 5º denunciado RAFAEL, consciente e voluntariamente, concorreu para**

**o delito acima descrito na medida em que impediu que KLEBER, amigo da vítima, interviesse imediatamente e afastasse os demais denunciados, os quais se encontravam agredindo violentamente a vítima desacordada e indefesa, caída ao chão.**

Tais agressões foram tão graves que deixaram as seguintes sequelas na vítima, entre outras: fraturas de terço superior e técio médio da face e afundamento de parte do osso frontal linha média, conforme relatório médico de fl. 243, exame odontológico de fls. 252/254, AECD de fls. 255/256, bem como fotografias de fls. 44/48.

Encerrada a fase do *iudicium accusationis*, o Magistrado da 3ª Vara Criminal da Comarca da Capital – III Tribunal do Júri/RJ declinou da competência, em decisão assim fundamentada (fls. 1.017-1.038):

[...]

Um conflito de rua entre viventes da mesma ambiência **Socos e chutes no corpo e na cabeça de VÍTOR SUAREZ CUNHA**, também jovem da localidade, tal qual, os demais personagens que no perímetro deste processo são cunhados de homicidas.

[...]

**Os fatos em plena praça pública, na própria ambiência de convivência entre todos os personagens, inclusive dos espectadores, nos faz compreender o melhor assentamento sobre a eventual reprovação.**

**Em relação ao 'mendigo' JOÃO ARAÚJO TELES não se arregimentou uma única linha efetiva no sentido de que tenha sido agredido restando, até mesmo, séria dúvida se a presença do mesmo naquela cenário funcionou como o elemento propulsor dos fatos. Ademais, por não ter sido localizado, sequer foi ouvido em juízo.**

[...]

**Como reavivado pelos elementos integrativos das provas, indubitavelmente, na vida de relação foram perpetradas condutas agressivas contra o ofendido.**

Mas, nesse claro contexto, para o reconhecimento do homicídio doloso, na forma consumada ou tentada, é indispensável que se demonstre o dolo de matar do sujeito ativo por meio de elementos objetivos, muito bem delineados pela instrução criminal.

**Aqui, o exame das provas, afasta-nos, categoricamente, dos elementos mínimos autorizativos de tal conclusão.**

Muito ao revés. As agressões em plena via pública de

convivência dos personagens, sob os olhares de vários espectadores, apesar de brutais e injustificadas não se prestam a delinear neste momento estrutura capaz de autorizar o assentamento típico em infração da competência do Tribunal do Júri. Muito ao revés. **As agressões em plena via pública de convivência dos personagens, sob os olhares de vários espectadores, apesar de brutais e injustificadas não se prestam a delinear neste momento estrutura capaz de autorizar o assentamento típico em infração da competência do Tribunal do Júri.**

[...]

Por outro lado, o resultado, isoladamente, não pode se prestar como o elemento de definição da classificação jurídica.

[...]

Não há qualquer hábito de complacência com a violência urbana e, em especial, em relação aos jovens. Ademais, o assentamento típico cuja dicção caberá ao juízo singular, competente para a matéria, poderá render-lhes gravosa imputação, observada as várias formas de crimes contra a pessoa.

**A questão é que os elementos granjeados não autorizam a visualização, ainda que mediana, de uma prática de delito de homicídio.**

**A vista de tais elementos e sob a dicção instrumental do art. 419 do Código de Processo Penal, promovo a declinatorie fori em razão da incompetência deste juízo. Operada a preclusão, promova-se a baixa e o imediato endereçamento dos autos a uma das Varas Criminais da Capital através da livre distribuição.**

Inconformados, a acusação e o assistente de acusação interuseram recurso em sentido estrito, ao qual o Tribunal *a quo*, por maioria, negou provimento para manter a decisão de primeiro grau, *in verbis* (fls. 1.560-, grifei):

Penso que a manutenção da decisão guerreada reclama o enfrentamento de três temas importantes: crítica ao princípio do *in dubio pro societate*, com análise doutrinária do dolo eventual, porquanto, no entendimento do relator, o dolo direto de homicídio sequer restou indiciado; impossibilidade da ocorrência de tentativa em dolo eventual; violação do princípio da correlação, o que impede o reconhecimento do dolo eventual não descrito na denúncia.

[...]

O fato é que o registro da prova oral apoia a conclusão do magistrado, em que pese à barbárie da atitude dos réus, não restando sequer indiciado, a meu sentir, o dolo de matar.

Toda dinâmica narrada pelos acusados, vítima e testemunhas retratam uma briga na qual, não se pode negar, existia superioridade numérica entre os réus e a vítima, tratando-se de um comportamento covarde dos agressores, digno de reprovação geral. Porém, não vejo presente, longe disso, o indispensável *animus necandi*.

Penso que nem mesmo o dolo eventual existia. Dos depoimentos infere-se que os acusados não tinham a intenção de matar a vítima e também não aceitavam aquele resultado como provável. Ao revés, tal resultado bárbaro ocorreu em virtude de um descontrole, injustificável, diga-se de passagem, de um grupo de arruaceiros incapazes de resolver suas frustrações de modo racional.

A conduta é odiosa, porém o dolo seja o direto que foi o descrito na denúncia, ou o eventual, do qual se agarrou de forma subsidiária o Ministério Público nas razões recursais, não existiu.

[...]

Reafirmo que sequer admito na hipótese o dolo eventual.

[...]

Verdade é que o conjunto revela a plausibilidade da tese encampada pelo magistrado, não vislumbrando a presença do dolo direto ou mesmo o eventual, ressaltando que não se deve por pressão da mídia, de populares (o MP nas razões recursais se refere a 40 mil assinaturas criticando a decisão do juiz de piso) ou de familiares da vítima, reconhecer qualquer alteração na estrutura do delito, para mandar alguém a Júri.

Por mais grave que possa ser considerada a conduta dos recorrentes, não se a pode transmudar o dolo de lesionar para o de matar, sob pena de se instituir o “direito penal da vingança”.

De outra banda, por amor ao debate, mesmo que reconhecida a existência do dolo eventual, tenho posicionamento no qual considero incompatível a esse elemento subjetivo a figura tentada do delito.

[...]

Superado este outro ponto, penso que outra questão impede o acolhimento da pretensão ministerial, porquanto a

# Superior Tribunal de Justiça

aceitação da tese ministerial com eventual pronúncia escorado na presença do dolo eventual esbarra no princípio da correlação.

**Com efeito, a denúncia narra que os acusados agiram com dolo direcionado ao resultado morte. Em nenhum trecho da exordial acusatória o *Parquet* narra o dolo eventual aventado nas razões recursais.**

[...]

O assistente de acusação opôs embargos de declaração, que não foram providos, nos termos a seguir ementados (fl. 1.609):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO HAVENDO OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU DÚVIDA NO ACORDÃO, IMPROCEDEM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO QUE, NA VERDADE, REVELAM SIMPLES IRRESIGNAÇÃO CONTRA AS RAZÕES DE DECIDIR. RECEBO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA NEGAR PROVIMENTO.

Como se observa, o Juízo de primeiro grau, ao examinar o contexto fático, concluiu pela ausência de *animus necandi* e, por isso, procedeu a desclassificação do delito, o que foi confirmado pelo Tribunal de origem.

No ponto, ganha importância a afirmação do Magistrado *a quo* de que **"o exame das provas, afasta-nos, categoricamente, dos elementos mínimos autorizativos de tal conclusão. Muito ao revés. As agressões em plena via pública de convivência dos personagens, sob os olhares de vários espectadores, apesar de brutais e injustificadas não se prestam a delinear neste momento estrutura capaz de autorizar o assentamento típico em infração da competência do Tribunal do Júri"** (fl. 1.035).

Acrescente-se a esse quadro que, embora as instâncias antecedentes reconheçam as condutas agressivas, consignaram não estar presente **"o indispensável *animus necandi*"** (fl. 1.564) **"nem mesmo o dolo eventual"** (fl. 1.564).

O Tribunal de origem consignou que **"dos depoimentos infere-se que os acusados não tinham a intenção de matar a vítima e também não aceitavam aquele resultado como provável. Ao revés, tal**



# *Superior Tribunal de Justiça*

resultado bárbaro ocorreu em virtude de um descontrole, injustificável, diga-se de passagem, de um grupo de arruaceiros incapazes de resolver suas frustrações de modo racional" (fl. 1564).

A Corte de origem ponderou que "a conduta é odiosa, porém **o dolo seja o direto que foi o descrito na denúncia, ou o eventaul, do qual se agarrou de forma subsidiária o Ministério Público nas razões recursais, não existiu**" (fl. 1.565, destaquei).

Por isso, penso que para alterar a conclusão a que chegou a Corte de origem acerca da ausência de *animus necandi* seria necessário o reexame de todo o material cognitivo, circunstância que encontra óbice na **Súmula n. 7 do STJ**.

*Contrario sensu*, aplicável o firme entendimento deste Superior Tribunal, segundo o qual "a desconstituição do julgado, no intuito de abrigar o pleito defensivo de desclassificação da conduta, não encontra espaço na via eleita, porquanto seria necessário aprofundado revolvimento do contexto fático-probatório, providência incabível em recurso especial, conforme já assentado pelo enunciado n. 7 da Súmula desta Corte" (**AgRg no AREsp n. 1.013.330/TO**, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, DJe 3/10/2108).

À vista do exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC, c/c o art. 34, XVIII, "a", do RISTJ, não conheço do recurso especial.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**