

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.802.798 - AL (2019/0072894-8)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECORRENTE : **EDJALMO RAMOS DOS SANTOS**
RECORRENTE : **EDNALDO RAMOS DOS SANTOS (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
INTERES. : **FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (ART. 121, § 2º, III E IV, DO CP) EM CONCURSO DE AGENTES (ART. 29 DO CP). INTERESSES INDÍGENAS. DISPUTA PELA LIDERANÇA DA COMUNIDADE INDÍGENA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL E DO TRIBUNAL DO JÚRI. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL TODA VEZ QUE A QUESTÃO VERSAR ACERCA DE DISPUTA SOBRE DIREITOS INDÍGENAS, INCLUINDO AS MATÉRIAS REFERENTES À ORGANIZAÇÃO SOCIAL DOS ÍNDIOS, SEUS COSTUMES, LÍNGUAS, CRENÇAS E TRADIÇÕES, BEM COMO OS DIREITOS SOBRE AS TERRAS QUE TRADICIONALMENTE OCUPAM, CONFORME DISPÕEM OS ARTS. 109, XI, E 231, AMBOS DA CF/1988. POSSIBILIDADE DE DEFESA TÉCNICA PATROCINADA POR PROCURADOR DA FUNAI. AUSÊNCIA DE NULIDADE POR DEFICIÊNCIA NA DEFESA TÉCNICA. NÃO ACOLHIMENTO DAS TESES DE NEGATIVA DE AUTORIA, LEGÍTIMA DEFESA, FAVORECIMENTO PESSOAL E ESCUSA ABSOLUTÓRIA. QUALIFICADORAS CONFIRMADAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA INAPLICÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA REALIZADA ADEQUADA E PROPORCIONALMENTE AOS ASPECTOS DE FATO DO CASO CONCRETO. ACÓRDÃO REGIONAL FIRMADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.
Recurso especial desprovido.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Edjalmo Ramos dos Santos** e **Ednaldo Ramos dos Santos**, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região na Apelação Criminal n. 0000114-59.2013.4.05.8001/AL, que manteve a condenação a 15 anos e 8 meses de reclusão pela prática do crime tipificado no art. 121, § 2º, III e IV, do Código Penal, nos termos da sentença prolatada pelo Juiz da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária

de Alagoas (fls. 1.491/1.511 e 1.632/1.654).

Esta, a ementa do acórdão regional (fls. 1.644/1.654):

PENAL E PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (CP, ART. 121, PARÁGRAFO 2º, III E IV) EM CONCURSO DE AGENTES (CP, 29). INTERESSES INDÍGENAS. DISPUTA PELA LIDERANÇA DA COMUNIDADE INDÍGENA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL E DO TRIBUNAL DO JÚRI. POSSIBILIDADE DE DEFESA TÉCNICA PATROCINADA POR PROCURADOR DA FUNAI. AUSÊNCIA DE NULIDADE POR DEFICIÊNCIA NA DEFESA TÉCNICA. JULGAMENTO NÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. NÃO ACOLHIMENTO DAS TESES DE NEGATIVA DE AUTORIA, LEGÍTIMA DEFESA, FAVORECIMENTO PESSOAL E ESCUSA ABSOLUTÓRIA. QUALIFICADORAS CONFIRMADAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA INAPLICÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA REALIZADA ADEQUADA E PROPORCIONALMENTE AOS ASPECTOS DE FATO DO CASO CONCRETO. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DE AMBOS OS RECURSOS. SENTENÇA INTEGRALMENTE MANTIDA.

1. Tratam-se de recursos de apelação criminal apresentados pelo Ministério Público Federal e pela defesa dos acusados Edjalmo Ramos dos Santos e Ednaldo Ramos dos Santos contra julgamento do conselho de sentença e contra a sentença proferida pelo juiz-presidente de tribunal do júri federal que, reconhecendo autoria e materialidade, condenaram ambos os réus como incurso no art. 121, parágrafo 2º, III e IV do Código Penal a penas privativas de liberdade de 15 (quinze) anos e 9 (nove) meses de reclusão, para cumprimento em regime inicial fechado.

2. Recurso do MPF aborda, especificamente, os seguintes pontos:

2.1 - A concessão ao acusado Edjalmo Ramos dos Santos do direito de apelar em liberdade. Após tecer comentários sobre a já deficiente proteção conferida pelo direito penal à sociedade em casos como o dos autos, pediu, inclusive, que fosse determinado pelo relator da apelação o início de cumprimento da pena.

2.2 - O quantum da pena aplicada aos réus. O MPF registra concordar com o juízo no que diz respeito às espécies de circunstâncias judiciais e legais aptas à exasperação da pena, discordando no que diz respeito ao aumento que cada uma delas implicou, insurgindo-se contra a adoção do "puro" critério matemático utilizado na sentença (1/8 para a circunstância judicial e 1/6 para a agravante). Pede que cada uma dessas circunstâncias implique exasperação em 3 (três) anos, resultando em pena privativa de liberdade definitiva de 18 (dezoito) anos de reclusão.

2.3 - Pediu tutela antecipada recursal para determinar-se a expedição de ordem de prisão do acusado Edjalmo Ramos dos Santos, iniciando-se o cumprimento da pena. Pedido já apreciado e indeferido pelo relator.

3. Recurso da defesa dos acusados aborda, especificamente, os seguintes pontos:

3.1 - Incompetência da Justiça Federal, uma vez que o crime não teria relação com disputa por direitos indígenas.

3.2 - Nulidade em razão de a defesa técnica dos acusados ter sido, desde o início, patrocinada pela FUNAI, através de sua procuradoria jurídica. Saliencia que os réus são índios integrados, de modo que a atuação da FUNAI seria

desnecessária.

3.3 - Nulidade por deficiência de defesa técnica, patrocinada por procurador da FUNAI. Alega que a defesa dos acusados não apresentou as possíveis teses defensivas. Nem argumentou com os elementos de prova que poderiam implicar resultado diferente para o processo. O prejuízo decorreria do fato de terem sido os réus condenados.

3.4 - Necessidade de anulação do julgamento por decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Alega que o fato teria sido praticado por Edjalmo Ramos dos Santos em legítima defesa, pelo que transcreve parte de seu interrogatório. Além disso, a única colaboração dos demais acusados, irmãos dele, teria sido escondê-lo no mato, motivo por que sua conduta se amoldaria, em tese e apenas, ao tipo do favorecimento pessoal, com aplicação de escusa absolutória em razão do parentesco (CP, 348, parágrafo 2º).

3.5 - Desvalorização da consequência do crime como circunstância judicial. A DPU alega que o fundamento utilizado na sentença para exasperação da pena não condiz com a prova dos autos, até porque o fato não teria tido qualquer relação com disputa por direitos indígenas.

3.6 - Ausência de fundamentação no que diz respeito à valoração da qualificadora do recurso que impossibilitou a defesa do ofendido.

3.7 - Inaplicabilidade da agravante do emprego de meio cruel. Os recorrentes alegam não ser admissível utilizar a quantidade de golpes de faca como a implementar tal circunstância, eis que consistiria apenas no meio apto para o atingimento do ânimo de matar.

3.8 - Reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (CP, 65, "d"). Afirma que o acusado Edjalmo Ramos dos Santos teria reconhecido espontaneamente a prática do crime na audiência de interrogatório (f. 84), mas não teve a respectiva atenuante aplicada na dosimetria de sua pena.

4. Configuração de disputa sobre direitos indígenas e a competência da justiça federal.

4.1 - De acordo com o parecer antropológico constante dos autos (f. 397/409), devidamente corroborado pelo antropólogo autor do estudo e do parecer, "o homicídio ocorrido em 18 de dezembro de 2005 em Palmeira dos Índios, constante da Ação Penal n. 0000114-59.2013.4.05.8001, é um desdobramento de outros crimes de mesmo enfoque sociocultural, sobretudo, produto do vilipêndio de direitos indígenas consagrados na Constituição Federal de 1988".

4.2 - O perito antropólogo explica que o fato estaria no contexto de uma extensa série de atos de violência entre os integrantes de famílias expoentes da comunidade, sempre em razão de disputas pelo poder tribal entre famílias como a Macário (os réus), Ricardo (vítima) e Ferreira, registrando que famílias como Sátiro e Selestino tiveram que se alojar em outro lugar. A disputa pela liderança do microcosmo social indígena se conecta a pretensões de autodeterminação intrassocial, fato observado na perícia social em questão.

4.3 - Considerando que tais disputas internas pelo poder colocam em risco a integridade e a própria existência da comunidade tribal, comprova-se a relevância do elemento indígena na identificação dos interesses em jogo. De fato, quaisquer fatores de risco para a existência harmônica de uma comunidade indígena como tal integram o alcance semântico da regra de competência da justiça federal. Se um fato criminoso, aparentemente comum a todas as culturas, como um homicídio, acoberta um tal estado de tensão com potencial para desequilibrar e mesmo destruir determinada comunidade indígena, deverá ser julgado pela justiça

Superior Tribunal de Justiça

federal.

4.4 - Competente, portanto, a justiça federal para o julgamento do feito.

5. Defesa técnica dos acusados por procurador da FUNAI.

5.1 - Confirmada a relevância dos interesses indígenas no feito, não pode haver dúvida sobre o interesse da FUNAI em seu deslinde e, conseqüentemente, sobre a atribuição da FUNAI e seus procuradores jurídicos para a defesa dos integrantes de comunidades indígenas, ainda que em demandas criminais. Não se pode questionar a atribuição da FUNAI para promover a defesa de acusados pertencentes à etnia indígena por meio de sua procuradoria jurídica, sendo mesmo atividade inerente a suas finalidades institucionais.

5.2 - Trata-se de atribuição que consta, inclusive, de normativo específico, no sentido de que "A Procuradoria-Geral Federal, as Procuradorias Regionais Federais, as Procuradorias Federais nos Estados, as Procuradorias Seccionais Federais, os Escritórios de Representação e a PFE/FUNAI atuarão, obrigatoriamente, na orientação jurídica e na defesa judicial dos direitos e interesses individuais indígenas, sempre que a compreensão da ocupação territorial, da organização social, dos costumes, das línguas, das crenças e das tradições for necessária ao deslinde da controvérsia jurídica" (art. 2º, Portaria AGU n. 839/2010).

6. Nulidade por deficiência na defesa técnica dos acusados.

6.1 - A alegação de nulidade por deficiência da defesa técnica não pode ser acolhida. No processo do júri, trata-se de estratégia comum a apresentação dos mais fortes argumentos na sessão de julgamento, especificamente ao conselho de sentença, evitando uma preparação mais contundente da acusação sobre eventuais teses expostas aos jurados. Não é possível, portanto, afirmar que a defesa técnica dos acusados tenha sido deficiente sem levar em conta a atuação do procurador nas inquirições de testemunhas e declarantes, nos interrogatórios e nos debates orais.

6.2 - Analisando-se a ata da sessão de júri e o relatório da sentença penal condenatória, é possível observar que a defesa teve atuação exemplar, suscitando diversas questões, levantando protestos, insurgindo-se contra linhas de inquirição conduzidas pelo MPF e levando a efeito suas próprias linhas de inquirição, por vezes questionadas pelo MPF dada a contundência em sua condução. A condenação dos recorrentes não pode ser interpretada, ipso facto, como prejuízo de uma alegada deficiência que não ocorreu.

6.3 - Não procede, portanto, a afirmação de nulidade por deficiência na defesa técnica.

7. Tese de legítima defesa.

7.1 - A alegação de legítima defesa, como afirmado pelo MPF em sua manifestação, tem base exclusivamente em um dos interrogatórios do acusado Edjalmo Ramos dos Santos. Embora o interrogatório possa ser considerado meio de prova, não menos certo que sua feição no atual sistema processual penal mais se associa à ideia de instrumento de defesa e, como tal, é natural que a versão do acusado lhe seja a melhor possível. Os demais elementos de prova dos autos não confirmam essa posição, de modo que, tecnicamente, não é possível afirmar que a não admissão da tese de legítima defesa se traduza em julgamento manifestamente contrário à prova dos autos, o que afasta a possibilidade de, com esse fundamento, determinar-se a realização de novo julgamento.

7.2 - A tese da legítima defesa é, ademais, rechaçada pela prova técnica. O laudo de exame cadavérico (f. 171) realizado no corpo da vítima registra a

constatação, como lesões visíveis externamente, de dois "orifícios arredondados, de bordas regulares e invertidas, com zonas de contusão e enxugo, e típicos dos produzidos pelas entradas de projéteis de arma de fogo efetuados a distância", um deles localizado em terço médio de face medial da perna direita e o outro em região clavicular à esquerda. Constatou ainda dez lesões perfuro-cortantes produzidas por arma branca, sendo uma na região escapular direita e outra na esquerda, uma na região lombar esquerda e outra na direita, uma no cotovelo direito, uma em região parietal direita, uma em parede lateral do tórax esquerdo, uma em região mandibular esquerda, uma na face anterior do cotovelo esquerdo e uma em face anterior à esquerda do pescoço, "sendo esta com parte da faca encravada no pescoço". Finalmente, os peritos constataram um orifício de bordas irregulares e evertidas, produzido pela saída de projétil de arma de fogo, no terço médio em face lateral da perna direita, produzindo fratura exposta da tíbia. Com o exame interno, os peritos constaram lesões em coração, pulmões, fígado, colon, intestinos e até mesmo na veia jugular.

7.3 - Traduzindo, a vítima foi atingida por dois disparos de arma de fogo efetuados à distância, o que contradiz a versão dos acusados, de que a arma teria disparado quando ainda em luta corporal. Os dois disparos atingiram regiões aparentemente não letais, mas as lesões causadas na região clavicular e na perna (essa última, produzindo fratura exposta de tíbia) teriam eliminado qualquer capacidade de agressão, se existente, por parte da vítima. Em seguida, já com a vítima incapacitada de se defender ou fugir, foram produzidas dez lesões com instrumento perfuro-cortante em diversas regiões do corpo, inclusive pelas costas (regiões escapular e lombar esquerda e direita), assim produzindo-se a morte da vítima.

7.4 - A descrição técnica das lesões sofridas pela vítima e que lhe causaram a morte jogam completamente por terra a versão da defesa, de que tenha havido luta corporal com faca ou arma de fogo, de que tenha ocorrido um disparo nesse contexto e de que tenha o acusado fugido logo em seguida do local. Em suma, as conclusões da perícia são manifestamente incompatíveis com a tese da legítima defesa.

8. Tese do favorecimento pessoal e da escusa absolutória.

8.1 - A alegação de que Ednaldo Ramos dos Santos teria praticado crime de favorecimento pessoal (CP, 348, caput) por ter escondido seu irmão na mata e que, assim agindo, deveria ser absolvido por aplicação de escusa absolutória (CP, 348, parágrafo 2º), não se apoia em qualquer elemento de prova dos autos. A sucessão de versões apresentadas pelos acusados e sua incompatibilidade em face das versões apresentadas por testemunhas não permite admitir-se que o acusado tenha apenas ocultado seu irmão para que não fosse encontrado.

8.2 - Além disso, é preciso registrar que, ouvidas as testemunhas e colhidos os interrogatórios dos acusados em sessão de julgamento pelo tribunal do júri, entenderam os jurados que os acusados, em concurso de agentes, causaram dolosamente a morte da vítima, afastando, dessa forma, tese defensiva de negativa de autoria em relação ao homicídio. Uma vez que tal julgamento não contraria frontal e manifestamente a prova dos autos, é impossível subverter a soberania do veredicto para afastar a decisão do conselho de sentença no tribunal do júri.

9. Dosimetria da pena: consequências do crime.

9.1 - A alegação sobre a não valoração negativa das consequências do crime se fundamenta na negação da vinculação do fato com questões ou interesses indígenas. Uma vez que a conexão do crime praticado com interesses

essencialmente indígenas, relacionados a disputas internas de poder, já foi admitido, o argumento, por frontal incompatibilidade lógica, também não pode ser acolhido.

9.2 - Além disso, registre-se que, segundo depoimento do perito antropólogo e de testemunhas, a violência entre as famílias teria sido sensivelmente acirrada a partir do fato, resultando na emboscada que vitimou o irmão dos acusados e que quase lhes vitimou o próprio pai, o que demonstra nefasta repercussão a partir do crime em eventos que transcendem os elementos do tipo e que, assim, serve de base para a exasperação a partir da circunstância rotulada como "consequências do crime".

10. Qualificadoras do recurso que impossibilitou a defesa da vítima e o emprego de meio cruel.

10.1 - As alegações de ausência de fundamentação sobre a qualificadora do recurso que tornou impossível a defesa do ofendido e de que de que não se poderia enquadrar como "meio cruel" a quantidade de golpes de faca desferida na vítima não podem ser acolhidas. Em primeiro lugar, é preciso registrar que a presença de tais qualificadoras no contexto do fato foi expressamente questionada aos jurados, os quais responderam afirmativamente. Dessa forma, caberia ao julgador tão-somente aplicá-las corretamente na dosimetria da pena, em homenagem à soberania dos veredictos.

10.2 - Além disso, registre-se que a resposta dos jurados não contraria manifestamente a prova dos autos. Os acusados teriam efetuado disparos na vítima, impossibilitando-a de fugir, o que, no caso, seria seu recurso de defesa. Em vez de consumarem o ato com novos disparos (o que representaria, isso sim, a mera consumação), preferiram quebrar a linha de conduta e causa iniciada para inaugurar uma outra, muito mais dolorosa e penosa para vítima: golpearam-na diversas vezes, em partes diferentes do corpo, com facas-peixeiras. Se os disparos de arma de fogo serviram a evitar a fuga da vítima (recurso que lhe impossibilitou a defesa), a multiplicidade de golpes de faca lhe causou uma morte muito mais violenta e penosa do que a que estaria disponível aos acusados que portavam armas de fogo (meio cruel).

11. Atenuante da confissão espontânea.

11.1 - O argumento da confissão espontânea não por ser admitido. Não houve, tecnicamente, confissão em sua modalidade pura, que consiste na admissão do fato imputado na denúncia e que, em tese, lhe seja desfavorável. A chamada "confissão qualificada" implica o acréscimo de fatos diversos, com potencial para modificar ou mesmo afastar as consequências jurídicas que implicariam uma confissão pura. A tese de legítima defesa erigida pelo acusado Ednaldo Ramos dos Santos parte da admissão da conduta e causalidade de matar, mas, além de descrever os fatos de forma incompatível com as lesões encontradas na vítima, ele acrescenta motivação e contenção aos limites da defesa legítima com propósito de excluir o crime a partir da antijuridicidade.

11.2 - Posteriormente, o próprio acusado abandonou a tese de legítima defesa no interrogatório perante o juízo federal, atribuindo o fato a seu falecido irmão José Cícero, inicialmente acusado no processo e cuja punibilidade foi declarada extinta em razão do óbito. Disse, finalmente, que apenas admitiu o fato nas fases iniciais do processo para assumir o crime de seu irmão, o que, obviamente, se afasta do conceito de confissão espontânea.

12. Apelação em liberdade.

12.1 - O pedido recursal do MPF, especificamente contra a garantia ao réu Edjalmo Ramos dos Santos do direito de recorrer em liberdade se exauriu na

Superior Tribunal de Justiça

decisão que examinou e indeferiu o pedido de tutela antecipada recursal. Uma vez julgado o próprio recurso de apelação, pretensão recursal sobre a prisão do acusado entre a sentença e o julgamento do recurso resta prejudicada.

13. Reavaliação das circunstâncias.

13.1 - A impugnação recursal do MPF sobre a dosimetria da pena não pode ser acolhida. O MPF contesta a constitucionalidade e legitimidade da adoção de puro critério matemático na valoração de circunstâncias judiciais e legais, afirmando que sua utilização violaria o princípio constitucional da individualização da pena.

13.2 - No caso, embora o juízo sentenciante tenha majorado a pena-base e, na sequência, a pena-provisória a partir de referências a razões em sentido matemático (um oitavo e um sexto, respectivamente), não se colhe da sentença que tais parâmetros tenham sido utilizados de forma "cega", sem vinculação à gravidade concreta que, no contexto, tais aspectos de fato tenham representado efetivamente à análise particular do julgador. Em outras palavras, tem-se que o juízo sentenciante - considerando específica e particularmente o caso concreto - aumentou a pena-base em 1/8 (um oitavo) e a pena-provisória em 1/6 (um sexto) por entender que cada um daqueles aspectos de fato (consequências do crime e emprego de meio cruel, respectivamente) deveriam implicar majoração naqueles específicos patamares, assim atingindo a pena definitiva em concreto.

14. Em harmonia com o parecer ministerial, apelações conhecidas e improvidas.

No recurso especial, a parte alega que o acórdão *a quo* violou os arts. 564, I e IV, do Código de Processo Penal, e 23, II, 59, *caput* e II, 65, III, *d*, 348, § 2º, todos do Código Penal, porquanto *o v. acórdão, ao entender nela existência de disputas internas como motivação para o crime de homicídio imputados aos recorrentes, afastou a tese recursal de incompetência da Justiça Federal para o julgamento deste feito, advertindo que a rivalidade poderia desestruturar a comunidade indígena a qual pertenciam a vítima e os acusados* (fl. 1.672).

Aduz a parte recorrente que *a denúncia oferecida pelo MP de Alagoas narrou os eventos antecedentes ao crime sem qualquer menção à suposta disputa por liderança das terras indígenas apontadas. Deveras, relata um cenário completamente fora do contexto de hostilidade apontados no decisum, porquanto, em sua inicial, a acusação assegurou estarem os réus e a vítima em um mesmo ambiente, em confraternização* (fl. 1.673).

Para a defesa técnica, *não obstante o quadro descrito pelo Parecer Técnico Antropológico, apresentado e juntado ao processo a pedido do próprio MPF (fls. 396), não é esse o panorama presumível a partir dos depoimentos prestados pelas*

Superior Tribunal de Justiça

testemunhas, tanto em instrução policial, quando na fase judicial. A ausência de desentendimentos por questões de poder entre a vítima e os acusados ficou plenamente consignada ao longo do processo. Ora, sabe-se que a vítima freqüentava a casa de parentes dos réus, ao tempo em que estes, participaram de celebrações íntimas da família de Itamar, como a celebração religiosa do batizado de seu filho (fls. 1.674/1.675).

Em reforço, afirma que o trágico acontecimento foi resultado, não de rixas entre as famílias indígenas, mas de um desentendimento banal e pontual, motivado exclusivamente por bebida alcoólica, agravado pelo estado de embriaguez no qual se encontravam todos os envolvidos (fl. 1.675).

Alega a parte recorrente que, em que pese os esclarecimentos citados, o v. acórdão rejeitou a tese de nulidade processual devido à deficiência da defesa técnica por entender que a atuação da Procuradoria Federal Especializada se deu de modo exemplar. No entanto, é possível destacar pontos importantes capazes de refutar tal conclusão, como se passará a demonstrar (fl. 1.682).

Alude a defesa técnica que o acórdão regional, ao não reconhecer a nulidade processual por deficiência da defesa técnica, negou vigência ao art. 563 do Código de Processo Penal, pois, ficou configurado prejuízo ao acusados, vez que a defesa realizada nela Procuradoria Federal da FUNAI cometeu erro grosseiro ao deixar de apresentar Resposta à Acusação em oposição à nova denúncia oferecida pelo MPF, quando do deslocamento do processo para a competência da Justiça Federal, limitando-se a manter a peça apresentada contra inicial acusatória cujo recebimento foi declarado nulo e cuja imputação previa tipificação distinta daquela nela qual os acusados foram processados e condenados, ferindo-se, assim, os princípios do contraditório e à ampla defesa (fl. 1.686).

A parte recorrente preconiza que agiu amparada por causa excludente da ilicitude, presentes em sua conduta todos os elementos necessários à caracterização da legítima defesa (fl. 1.689).

Superior Tribunal de Justiça

Nos termos da insurgência especial, *deve-se reconhecer a escusa absolutória de favorecimento pessoal em favor do acusado Ednaldo Ramos, tendo em vista a equivocada valoração dos fatos pelo decisum ora recorrido* (fl. 1.692).

A defesa técnica considera que a dosimetria da pena deve ser revista, *de forma que a quantidade de golpes não pode servir de justificativa para aferir se o crime de homicídio foi cometido por meio cruel, devendo elementos concretos sobre a execução servirem de indicativo para aplicação desta qualificadora* (fl. 1.703); além disso, deve ser reconhecida a confissão espontânea para redução da pena.

Pede o conhecimento e o provimento do recurso (fls. 1.657/1.709).

Contrarrrazões (fls. 1.713/1.725), o recurso especial foi admitido na origem (fl. 1.727).

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da insurgência (fl. 1.735):

RECURSO ESPECIAL. CRIME DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (CP, ART. 121, § 2º, INCISOS III E IV). TRIBUNAL JÚRI. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL (DISPUTA SOBRE INTERESSES INDÍGENAS). DEFESA TÉCNICA POR PROCURADOR DA FUNAI. NULIDADE (INOCORRÊNCIA). TESE DA LEGÍTIMA DEFESA. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA: PENA-BASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA (NÃO OCORRÊNCIA).

1. Competência da Justiça Federal: crime cometido em razão de disputa por direitos indígenas; crime praticado por indígenas contra indígena, em razão de disputas pelo "poder tribunal" entre famílias indígenas, conforme laudo antropológico. Reexame de provas. Aplicação da Súmula 07/STJ.

2. Alegação de ilegalidade da representação dos réus, indígenas, por procurador da FUNAI; deficiência na defesa técnica. Reexame de provas. Aplicação da Súmula 07/STJ.

3. Alegação de conduta dos réus praticada em legítima defesa. Reexame de provas. Aplicação da Súmula 07/STJ.

4. Aumento da pena-base com base em circunstâncias e agravantes inidôneas. Reexame de provas. Aplicação da Súmula 07/STJ.

5. Não reconhecimento da confissão espontânea. Reexame de provas. Aplicação da Súmula 07/STJ.

6. Parecer pelo não conhecimento do recurso especial.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

Para melhor elucidar a *quaestio*, cabível um breve relato das principais ocorrências dos autos.

Inicialmente, os recorrentes, cidadãos indígenas, foram denunciados pelo Ministério Público local pela suposta prática do crime de homicídio, duplamente qualificado, tipificado no art. 121, § 2º, III e IV, do Código Penal (fls. 1.632/1.654).

Melhor esclarecendo, segundo a denúncia, no dia 18/12/2005, por volta das 15h, no interior da Fazenda Canto, na terra indígena Xucuru Kariri, no município Palmeira dos Índios/AL, os recorrentes assassinaram I R da S, também indígena, mediante emprego de meio cruel e que tornou impossível a defesa da vítima, consistente em disparos de arma de fogo e golpes de faca peixeira (fls. 1.632/1.654).

Ambos foram julgados e condenados pelo Tribunal do Júri às penas de 15 anos e 8 meses de reclusão pela prática do crime tipificado no art. 121, § 2º, III e IV, do Código Penal, nos termos da sentença prolatada pelo Juiz da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Alagoas (fls. 1.491/1.511 e 1.632/1.654).

Diante desse quadro fático, almejam, *ab initio*, a declaração de nulidade do *decisum* condenatório em razão da incompetência da Justiça Federal para o julgamento deste feito, porque o fato delitivo envolve apenas um desentendimento banal e pontual em razão da ingestão de bebida alcoólica (fl. 1.672).

Com efeito, em regra, a competência para processar e julgar crime que envolva índio, na condição de réu ou vítima, é da Justiça estadual, conforme preceitua o Enunciado n. 140 da Súmula deste Superior Tribunal, segundo o qual: "*Compete a Justiça Comum estadual processar e julgar crime em que o indígena figure como autor ou vítima.*"

Todavia, a competência será da Justiça Federal toda vez que a *questão versar acerca de disputa sobre direitos indígenas, incluindo as matérias referentes à organização social dos índios, seus costumes, línguas, crenças e tradições, bem como os direitos sobre as terras que tradicionalmente ocupam, conforme dispõem os arts. 109, XI, e 231, ambos da Constituição da República de 1988* (CC n. 123.016/TO, Ministro

Superior Tribunal de Justiça

Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, DJe 1º/8/2013).

Erigida essa premissa, a partir do disposto no voto condutor do acórdão regional, denota-se que a Justiça Federal é a competente para o processamento e o julgamento deste feito, nos termos seguintes (fl. 1.636 – grifo nosso):

[...] A despeito do fato de que um primeiro julgamento dos acusados fora anulado em função de argumento da defesa, no sentido de que a existência de interesses indígenas conduziria a competência para a justiça federal, os acusados alegam, agora, a inexistência do interesse para anular também a decisão proferida na justiça federal.

Pois bem.

De acordo com o parecer antropológico constante dos autos (f. 397/409), devidamente corroborado pelo antropólogo autor do estudo e do parecer, "*o homicídio ocorrido em 18 de dezembro de 2005 em Palmeira dos índios, constante da Ação Penal n. 0000114-59.2013.4.05.8001, é um desdobramento de outros crimes de mesmo enfoque sociocultural, sobretudo, produto do vilipêndio de direitos indígenas consagrados na Constituição Federal de 1988*".

O perito antropólogo explica que o fato estaria no contexto de uma extensa série de atos de violência entre os integrantes de famílias expoentes da comunidade, sempre em razão de disputas pelo poder tribal entre famílias como a Macário (os réus), Ricardo (vítima) e Ferreira, registrando que famílias como Sátiro e Selestino tiveram que se alocar em outro lugar. A disputa pela liderança do microcosmo social indígena se conecta a pretensões de autodeterminação intrassocial, fato observado na perícia social em questão.

Considerando que tais disputas internas pelo poder colocam em risco a integridade e a própria existência da comunidade tribal, comprova-se a relevância do elemento indígena na identificação dos interesses em jogo. De fato, quaisquer fatores de risco para a existência harmônica de uma comunidade indígena como tal integram o alcance semântico da regra de competência da justiça federal. Se um fato criminoso, aparentemente comum a todas as culturas, como um homicídio, acoberta um tal estado de tensão com potencial para desequilibrar e mesmo destruir determinada comunidade indígena, deverá ser julgado pela justiça federal.

Competente, portanto, a justiça federal para o julgamento do feito.

[...]

Da atenta leitura dos autos, observo que, com base no conteúdo probatório disposto nos autos – inclusive com fulcro no parecer antropológico mencionado pela instância de origem –, o crime perpetrado pelos recorrentes faz parte, sim, de uma sucessão de atos praticados em decorrência de embates de poder tribal entre os clãs dos recorrentes e da vítima. Consequentemente, a competência para o processamento e julgamento da matéria

Superior Tribunal de Justiça

pertence à Justiça Federal, porquanto verificado interesse da União, particularmente quando relacionado à vida e à convivência indígena, nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal.

Ilustrativamente:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. COMPETÊNCIA. VÍTIMA EQUIPARADA A SERVIDOR PÚBLICO. ART. 327 DO CP. APLICABILIDADE. SÚMULA 147/STJ. INTERESSE DA UNIÃO. DISPUTA SOBRE TERRAS INDÍGENAS. CF ART. 109, I E XI E ART. 231. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ORDEM DENEGADA.

I - Estabelece o art. 327, caput, do CP, que "*Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.*". O conceito de funcionário público ora disposto é diverso e mais amplo que aquele do Direito Administrativo e se aplica tanto ao sujeito ativo como ao sujeito passivo.

II - No caso, a FUNAI, por meio da Portaria n. 1766/E, de 19/09/1984, destacou servidores e colaboradores, dentre eles dois Padres - Thomas de Aquino Lisboa e Vicente Cañas (vítima) - para compor Grupo de Trabalho-GT, objetivando a definição dos limites da área da reserva indígena denominada Salumã, caso em que se mostra plenamente aplicável o disposto no art. 327 do CP, equiparando-se a vítima a funcionário público para fins penais.

III - Sendo a vítima equiparada a funcionário público para fins penais, aplica-se o disposto na Súmula n. 147 desta Corte de Justiça, segundo a qual: "*Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes praticados contra funcionário público federal, quando relacionados com o exercício da função.*"

IV - **Ainda que assim não fosse, nos termos do art. 109, I e XI, e art. 231, da CF, compete à Justiça Federal processar e julgar crimes que envolvam interesse da União e a disputa sobre direitos indígenas, incluindo-se não apenas as questões alusivas às terras, mas também aquelas ligadas à "organização social, costumes, línguas, crenças e tradições".**

V - Depreende-se dos autos que o crime teve por motivação a disputa por terras indígenas, considerando o efetivo trabalho da vítima no Grupo Técnico que apresentou proposta de demarcação das terras a serem destinadas à reserva indígena Salumã. Assim, a competência para julgar os fatos é da Justiça Federal.

Ordem denegada.

(HC n. 402.964/MT, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 28/11/2017 – grifo nosso)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CRIMES DE CALÚNIA E DIFAMAÇÃO ENTRE ÍNDIOS. SÚMULA 140/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. DISPUTA RELACIONADA À LIDERANÇA E OCUPAÇÃO DA ALDEIA WAHURI, DO POVO JAVAÉ, NA ILHA DO BANANAL. INTERESSE DE TODA A COMUNIDADE INDÍGENA. ART. 109, XI, E ART. 231 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Superior Tribunal de Justiça

1. Em regra, a competência para processar e julgar crime que envolva índio, na condição de réu ou vítima, é da Justiça Estadual, conforme preceitua o enunciado nº 140 da Súmula desta Corte, segundo o qual: "Compete a Justiça Comum Estadual processar e julgar crime em que o indígena figure como autor ou vítima."

2. **Todavia, a competência será da Justiça Federal toda vez que a questão versar acerca de disputa sobre direitos indígenas, incluindo as matérias referentes à organização social dos índios, seus costumes, línguas, crenças e tradições, bem como os direitos sobre as terras que tradicionalmente ocupam, conforme dispõem os arts. 109, XI, e 231, ambos da Constituição da República de 1988.**

3. Na hipótese, verifica-se que os fatos narrados no termo circunstanciado, os quais, em tese, caracterizam crimes de calúnia e difamação, tiveram como causa a situação de conflito na comunidade indígena do Povo Javaé, notadamente a disputa pela posição de cacique da Aldeia Wahuri, na Ilha do Bananal, atingindo os interesses coletivos de toda a comunidade indígena, situação que afasta a incidência da Súmula 140/STJ e atrai a competência da Justiça Federal.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Gurupi - SJ/TO, o suscitante.

(CC n. 123.016/TO, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, DJe 1/8/2013 – grifo nosso)

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE RACISMO. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ARTS. 109, XI, E 231, AMBOS DA CF. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

I – O pleito de desclassificação de crime não tem lugar na estreita via do habeas corpus, por demandar aprofundado exame do conjunto fático-probatório da causa. Precedentes.

II - **A competência da Justiça Federal em relação aos direitos indígenas não se restringe às hipóteses de disputa de terras, eis que os direitos contemplados no art. 231 da Constituição da República são muito mais extensos. Precedente.**

III – Recurso ao qual se nega provimento.

(RHC n. 117.097, Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJ 3/2/2014 – grifo nosso)

Em termos diversos, o surgimento de provas, ao longo das investigações, que evidenciam que o verdadeiro motivo da agressão (homicídio) seria a disputa de poder entre clãs indígenas, demonstra ser possível firmar peremptoriamente *a competência da Justiça Federal* (CC n. 156.502/RR, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 28/2/2018).

Inclusive, sobreleva notar que, consoante o disposto no voto condutor do

Superior Tribunal de Justiça

acórdão *a quo*, a **defesa técnica dos recorrentes já anulou um primeiro julgamento, pelo Tribunal do Júri, ao utilizar argumento contrário ao presente**, isto é, naquela ocasião afirmou que o interesse indígena conduziria à competência para a Justiça Federal, argumento este refutado, neste recurso especial; o que demonstra evidente interesse em tumultuar a marcha processual, acerca disso ressalto que a lealdade processual é um dever das partes, *a quem se impõe conduta proba e reta em todas as suas intervenções no processo, pautando-se na boa-fé durante a prática de atos, vedada, por isso mesmo, a utilização de mentiras ou omissões relevantes para proveito próprio ou alheio* (AgRg no RMS n. 39.859/PE, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 16/3/2017).

Para além disso, cumpre salientar que o sistema das nulidades é norteado pelo princípio do prejuízo, ou seja, as formas processuais descumpridas devem ser invalidadas apenas quando verificado o prejuízo.

O Código de Processo Penal, em seu art. 563, dispõe que nenhum ato será declarado nulo se da nulidade **não** resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. A literalidade do dispositivo deixa clara a exigência do prejuízo às partes para o reconhecimento da nulidade processual.

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que, para o reconhecimento de eventual nulidade, ainda que absoluta, faz-se necessária a demonstração do prejuízo. Consoante frisou o Ministro Cezar Peluso, ao denegar a ordem no HC n. 82.899/SP, *não há, no processo penal, nulidade ainda que absoluta, quando do vício alegado não haja decorrido prejuízo algum ao réu*

Em termos diversos, etimologicamente, processo significa marcha avante, do latim *procedere*. Logo a interrupção de seu seguimento, por meio da imposição de nulidades infundadas, fere peremptoriamente o instituto jurídico. Em razão disso, segundo a legislação processual penal em vigor, é imprescindível – quando se trata de nulidade de ato processual – a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não ocorreu na espécie.

Nesse sentido: AgRg nos EDcl no AREsp n. 297.467/SC, Ministro Ericson

Superior Tribunal de Justiça

Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 18/2/2016.

A análise destes autos **não** evidencia a ocorrência de qualquer prejuízo para os recorrentes, que, tal como já enfatizado, exerceram, em plenitude, as prerrogativas inerentes ao direito de defesa.

De mais a mais, a verificação da real intenção da prática delitiva (homicídio) perpetrada pelos recorrentes envolve a análise do material fático-probatório disposto nos autos, o que, na via especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

Superado esse aspecto, alega, também, a parte recorrente que, *o v. acórdão rejeitou a tese de nulidade processual devido à deficiência da defesa técnica por entender que a atuação da Procuradoria Federal Especializada se deu de modo exemplar. No entanto, é possível destacar pontos importantes capazes de refutar tal conclusão, como se passará a demonstrar* (fl. 1.682).

O voto condutor do acórdão *a quo*, ao afastar a alegação de nulidade do processo em razão de defesa técnica deficiente por parte de procurador da FUNAI, considerou (fl. 1.637):

[...] No que diz respeito à alegação de nulidade por deficiência da defesa técnica, penso que não seja possível acolher. No processo do júri, trata-se de estratégia comum a apresentação dos mais fortes argumentos na sessão de julgamento, especificamente ao conselho de sentença, evitando uma preparação mais contundente da acusação sobre eventuais teses expostas aos jurados. Não é possível, portanto, afirmar que a defesa técnica dos acusados tenha sido deficiente sem levar em conta a atuação do procurador nas inquirições de testemunhas e declarantes, nos interrogatórios e nos debates orais.

Analizando-se a ata da sessão de júri e o relatório da sentença penal condenatória, é possível observar que a defesa teve atuação exemplar, suscitando diversas questões, levantando protestos, insurgindo-se contra linhas de inquirição conduzidas pelo MPF e levando a efeito suas próprias linhas de inquirição, por vezes questionadas pelo MPF dada a contundência em sua condução. A condenação dos recorrentes não pode ser interpretada, ipso facto, como prejuízo de uma alegada deficiência que não ocorreu.

Não procede, portanto, a afirmação de nulidade por deficiência na defesa técnica.

[...]

Em reforço aos argumentos do acórdão *a quo* sublinho que se faz desarrazoada a pretensão de nulidade do *decisum* em função de suposta deficiência da defesa, acima de

Superior Tribunal de Justiça

tudo porque o art. 2º da Portaria AGU n. 839/2010 dispõe sobre a obrigatoriedade da atuação jurídica da Fundação Nacional do Índio (FUNAI) em casos como o presente:

[...] Art. 2º A Procuradoria-Geral Federal, as Procuradorias Regionais Federais, as Procuradorias Federais nos Estados, as Procuradorias Seccionais Federais, os Escritórios de Representação e a PFE/FUNAI atuarão, obrigatoriamente, na orientação jurídica e na defesa judicial dos direitos e interesses individuais indígenas, sempre que a compreensão da ocupação territorial da organização social dos costumes, das línguas, das crenças e das tradições for necessária ao deslinde da controvérsia jurídica.

[...]

Consequentemente, no ponto, não assiste razão aos recorrentes.

Noutro giro, os recorrentes preconizam que *o réu (Edjalmo Ramos) agiu amparado por causa excludente da ilicitude, presentes em sua conduta todos os elementos necessários à caracterização da legítima defesa* (fl. 1.689).

Entretanto, o voto condutor do acórdão regional refutou tal argumento ao asseverar (fls. 1.638/1.639):

[...] A alegação de legítima defesa, como afirmado pelo MPF em sua manifestação, tem base exclusivamente em um dos interrogatórios do acusado Edjalmo Ramos dos Santos. Embora o interrogatório possa ser considerado meio de prova, não menos certo que sua feição no atual sistema processual penal mais se associa à idéia de instrumento de defesa e, como tal, é natural que a versão do acusado lhe seja a melhor possível. Os demais elementos de prova dos autos não confirmam essa posição, de modo que, tecnicamente, não é possível afirmar que a não admissão da tese de legítima defesa se traduza em julgamento manifestamente contrário à prova dos autos, o que afasta a possibilidade de, com esse fundamento, determinar-se a realização de novo julgamento.

A tese da legítima defesa é, ademais, rechaçada pela prova técnica. O laudo de exame cadavérico (f. 171) realizado no corpo da vítima registra a constatação, como lesões visíveis externamente, de dois "orifícios arredondados, de bordas regulares e invertidas, com zonas de contusão e enxugo, e típicos dos produzidos pelas entradas de projéteis de arma de fogo efetuados a distância", um deles localizado em terço médio de face mediai da perna direita e o outro em região clavicular à esquerda. Constatou ainda dez lesões perfuro-cortantes produzidas por arma branca, sendo uma na região escapular direita e outra na esquerda, uma na região lombar esquerda e outra na direita, uma no cotovelo direito, uma em região parietal direita, uma em parede lateral do tórax esquerdo, uma em região mandibular esquerda, uma na face anterior do cotovelo esquerdo e uma em face anterior à esquerda do pescoço, "*sendo esta com parte da faca encravada no pescoço*". Finalmente, os peritos constataram um orifício de bordas irregulares e evertidas, produzido pela saída de projétil de arma de fogo, no terço médio em face lateral da perna direita, produzindo fratura exposta da tíbia. Com o exame interno, os peritos constaram lesões em coração, pulmões, fígado, colon, intestinos e até

Superior Tribunal de Justiça

mesmo na veia jugular.

Traduzindo, a vítima foi atingida por dois disparos de arma de fogo efetuados à distância, o que contradiz a versão dos acusados, de que a arma teria disparado quando ainda em luta corporal. Os dois disparos atingiram regiões aparentemente não letais, mas as lesões causadas na região clavicular e na perna (essa última, produzindo fratura exposta de tíbia) teriam eliminado qualquer capacidade de agressão, se existente, por parte da vítima. Em seguida, já com a vítima incapacitada de se defender ou fugir, foram produzidas dez lesões com instrumento perfuro-cortante em diversas regiões do corpo, inclusive pelas costas (regiões escapular e lombar esquerda e direita), assim produzindo-se a morte da vítima.

A descrição técnica das lesões sofridas pela vítima e que lhe causaram a morte jogam completamente por terra a versão da defesa, de que tenha havido luta corporal com faca ou arma de fogo, de que tenha ocorrido um disparo nesse contexto e de que tenha o acusado fugido logo em seguida do local. Em suma, as conclusões da perícia são manifestamente incompatíveis com a tese da legítima defesa.

[...]

Logo, **não** merece reforma o acórdão *a quo* acerca da não adoção da tese de legítima defesa, argumento esse que, na via especial, também encontra óbice na Súmula 7/STJ, consoante a jurisprudência deste Superior Tribunal: *Para alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias e acolher a tese de legítima defesa e decidir pela absolvição sumária do recorrente, ou desclassificar a conduta para lesão corporal ou, ainda, para excluir as qualificadoras, demandaria, necessariamente, revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento que encontra óbice na Súmula 7/STJ, que dispõe: "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"* (AgRg no AREsp n. 1.482.074/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 30/9/2019).

Para os recorrentes, *deve-se reconhecer a escusa absolutória de favorecimento pessoal em favor do acusado Ednaldo Ramos, tendo em vista a equivocada valoração dos fatos pelo decisum ora recorrido* (fl. 1.692). Contudo, o voto condutor do acórdão regional refutou tal argumento ao concluir (fl. 1.639):

[...] A alegação de que Ednaldo Ramos dos Santos teria praticado crime de favorecimento pessoal (CP, 348, caput) por ter escondido seu irmão na mata e que, assim agindo, deveria ser absolvido por aplicação de escusa absolutória (CP, 348, §2º), não se apoia em qualquer elemento de prova dos autos. A sucessão de versões apresentadas pelos acusados e sua incompatibilidade em face das versões apresentadas por testemunhas não permite admitir-se que o acusado tenha apenas ocultado seu irmão para que não fosse encontrado.

Além disso, é preciso registrar que, ouvidas as testemunhas e colhidos os

Superior Tribunal de Justiça

interrogatórios dos acusados em sessão de julgamento pelo tribunal do júri, entenderam os jurados que os acusados, em concurso de agentes, causaram dolosamente a morte da vítima, afastando, dessa forma, tese defensiva de negativa de autoria em relação ao homicídio. Uma vez que tal julgamento não contraria frontal e manifestamente a prova dos autos, é impossível subverter a soberania do veredicto para afastar a decisão do conselho de sentença no tribunal do júri.

[...]

Por conseguinte, desconstituir esse entendimento *a quo* demandaria a *análise do conteúdo fático-probatório dos autos, providência obstada pelo enunciado da Súmula 7 do STJ* (AgRg no AREsp n. 958.088/MG, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 8/10/2019).

Em relação à dosimetria de pena, essa não merece reforma, consoante os fundamentos do acórdão *a quo* (fls. 1.639/1.641):

[...] F. Dosimetria da pena: consequências do crime.

A alegação sobre a não valoração negativa das consequências do crime se fundamenta na negação da vinculação do fato com questões ou interesses indígenas. Uma vez que a conexão do crime praticado com interesses essencialmente indígenas, relacionados a disputas internas de poder, já foi admitido, o argumento, por frontal incompatibilidade lógica, também não pode ser acolhido.

Além disso, registre-se que, segundo depoimento do perito antropólogo e de testemunhas, a violência entre as famílias teria sido sensivelmente acirrada a partir do fato, resultando na emboscada que vitimou o irmão dos acusados e que quase lhes vitimou o próprio pai, o que demonstra nefasta repercussão a partir do crime em eventos que transcendem os elementos do tipo e que, assim, serve de base para a exasperação a partir da circunstância rotulada como "consequências do crime".

G. Qualificadoras do recurso que impossibilitou a defesa da vítima e o emprego de meio cruel.

As alegações de ausência de fundamentação sobre a qualificadora do recurso que tornou impossível a defesa do ofendido e de que não se poderia enquadrar como "meio cruel" a quantidade de golpes de faca desferida na vítima não podem ser acolhidas. Em primeiro lugar, é preciso registrar que a presença de tais qualificadoras no contexto do fato foi expressamente questionada aos jurados, os quais responderam afirmativamente. Dessa forma, caberia ao julgador tão-somente aplicá-las corretamente na dosimetria da pena, em homenagem à soberania dos veredictos.

Além disso, registre-se que a resposta dos jurados não contraria manifestamente a prova dos autos. Os acusados teriam efetuado disparos na vítima, impossibilitando-a de fugir, o que, no caso, seria seu recurso de defesa. Em vez de consumarem o ato com novos disparos (o que representaria, isso sim, a mera consumação), preferiram quebrar a linha de conduta e causa iniciada para inaugurar uma outra, muito mais dolorosa e penosa para vítima: golpearam-na diversas vezes, em partes diferentes do corpo, com facas-peixeiras. Se os disparos de arma de fogo serviram a evitar a fuga da vítima (recurso que lhe impossibilitou a defesa), a multiplicidade de golpes de faca lhe causou uma morte muito mais

violenta e penosa do que a que estaria disponível aos acusados que portavam armas de fogo (meio cruel).

H. Atenuante da confissão espontânea.

O argumento da confissão espontânea não por ser admitido. Não houve, tecnicamente, confissão em sua modalidade pura, que consiste na admissão do fato imputado na denúncia e que, em tese, lhe seja desfavorável. A chamada "confissão qualificada" implica o acréscimo de fatos diversos, com potencial para modificar ou mesmo afastar as consequências jurídicas que implicariam uma confissão pura. A tese de legítima defesa erigida pelo acusado Ednaldo Ramos dos Santos parte da admissão da conduta e causalidade de matar, mas, além de descrever os fatos de forma incompatível com as lesões encontradas na vítima, ele acrescenta motivação e contenção aos limites da defesa legítima com propósito de excluir o crime a partir da antijuridicidade.

Posteriormente, o próprio acusado abandonou a tese de legítima defesa no interrogatório perante o juízo federal, atribuindo o fato a seu falecido irmão José Cícero, inicialmente acusado no processo e cuja punibilidade foi declarada extinta em razão do óbito. Disse, finalmente, que apenas admitiu o fato nas fases iniciais do processo para assumir o crime de seu irmão, o que, obviamente, se afasta do conceito de confissão espontânea.

[...]

J. Reavaliação das circunstâncias.

A impugnação recursal do MPF sobre a dosimetria da pena não pode ser acolhida. O MPF contesta a constitucionalidade e legitimidade da adoção de puro critério matemático na valoração de circunstâncias judiciais e legais, afirmando que sua utilização violaria o princípio constitucional da individualização da pena.

No caso, embora o juízo sentenciante tenha majorado a pena-base e, na sequência, a pena-provisória a partir de referências a razões em sentido matemático (um oitavo e um sexto, respectivamente), não se colhe da sentença que tais parâmetros tenham sido utilizados de forma "cega", sem vinculação à gravidade concreta que, no contexto, tais aspectos de fato tenham representado efetivamente á análise particular do julgador.

Em outras palavras, tem-se que o juízo sentenciante - considerando específica e particularmente o caso concreto - aumentou a pena-base em 1/8 (um oitavo) e a pena-provisória em 1/6 (um sexto) por entender que cada um daqueles aspectos de fato (consequências do crime e emprego de meio cruel, respectivamente) deveriam implicar majoração naqueles específicos patamares, assim atingindo a pena definitiva em concreto. Poderia, inclusive, ter entendido que as consequências do crime deveriam ser valoradas de forma mais grave ou mais amena e, ainda assim, poderia utilizar razões matemáticas para traduzi-las na pena (um quarto, um quinto, um oitavo etc.).

Tal procedimento, logicamente, não se confunde com a tese de que toda majoração deva ter os mesmos percentuais ou as mesmas razões matemáticas em qualquer caso e, assim, invalida a dosimetria da pena realizada no caso concreto.

[...]

Insustentável a incidência, na dosimetria da pena, da confissão espontânea, especialmente porque o Tribunal de origem, soberano no exame do material fático-probatório, explicitou que os recorrentes atribuíram a autoria do crime de homicídio ao

Superior Tribunal de Justiça

seu irmão morto, *sendo, portanto, descabido falar em incidência da atenuante da confissão espontânea* (HC n. 533.397/PA, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 14/10/2019).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, **nego provimento** ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília, 27 de novembro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator

