



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1596178 - ES (2019/0298150-7)**

**RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**AGRAVANTE : JEFERSON LISBOA DA CONCEICAO**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

### DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que não admitiu o recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Consta dos autos que o agravante foi condenado, em primeira instância, à pena de 14 anos e 03 meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no art. 121, § 2º, incisos I e VI do Código Penal (homicídio qualificado - fls. 293/294).

Interposta apelação, pela Defesa, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso. O acórdão recebeu a seguinte ementa (fl. 402):

*APELAÇÃO CRIMINAL - HOMICÍDIO QUALIFICADO - DECISÃO PROFERIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA APOIADA EM ELEMENTOS DE PROVA - PLAUSIBILIDADE NA ESCOLHA DE UMA DELAS PELO TRIBUNAL DO JÚRI - DOSIMETRIA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*1 - Se o Conselho de Sentença optou por uma das teses apresentadas em plenário e essa tese, por sua vez, é plausível porque amparada pelo conjunto probatório, não resta a menor dúvida de que se torna impossível a sua cassação, notadamente porque não pode o Tribunal dizer qual é a melhor solução para o caso. Precedentes do STJ e deste Tribunal.*

*2 - A fixação da pena - base deve observar os critérios do artigo 59 do Código penal, podendo, assim, evidentemente, ser definida acima do mínimo teórico previsto para o tipo sob julgamento.*

Diante disso, a Defesa interpôs recurso especial alegando violação ao art. 593, inciso III, "d" do Código de Processo Penal - CPP e ao art. 59 do Código Penal - CP.

Sustenta que a decisão do Conselho de Sentença é manifestamente contrária à prova dos autos, uma vez que usou elementos advindos do inquérito policial e, precipuamente, provas indiretas da suposta autoria do delito, qual seja, testemunhos de "ouvir dizer", razão pela qual é inegável que a decisão do Tribunal de Júri é contrária à instrução processual, devendo ser revista, tudo isso com fulcro no artigo 593, III, "d", do Código Processual Penal. Alega que não foi realizado exame pericial de balística capaz de demonstrar que os projéteis que culminaram na morte da vítima era da arma apreendida com o réu.

Subsidiariamente, aponta ilegalidade na dosimetria da pena aplicada ao recorrente, sob alegação de que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal sem fundamentação idônea, ante a valoração negativa da conduta social.

Requer seja conhecido e provido o recurso especial para anular a decisão do Tribunal do júri, uma vez que a decisão dos jurados é manifestamente contrária às provas dos autos. Subsidiariamente, pleiteia a redução da pena-base ao mínimo legal.

Contrarrazões às fls. 429/437.

A r. decisão agravada não admitiu o recurso especial em razão da necessidade de se reexaminar matéria fático probatória, incidindo o óbice da Súmula n. 07 do STJ (fls. 440/441).

No presente agravo, a Defesa impugnou o fundamento da decisão agravada (fls. 446/453).

Contraminuta às fls. 457/459.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do agravo em recurso especial (fls. 475/481).

É o relatório.

Decido.

Atendidos os requisitos de admissibilidade e impugnado o fundamento da decisão agravada, conheço do agravo.

Passo à análise do recurso especial.

A irresignação não prospera.

Com efeito, o Tribunal de origem, com base no acervo probatório dos autos, entendeu que a decisão tomada pelo Conselho de Sentença não se revela contrária à prova dos autos, uma vez que a condenação foi construída sobre consistentes elementos de prova, respaldada pelo laudo de exame cadavérico e pelos depoimentos constantes nos autos. A propósito, trago à colação excerto do v. aresto vergastado (fls. 403/404):

*A pretensão recursal para que o apelante seja submetido a novo júri, ao meu ver, não merece prosperar por ter a condenação sido construída sobre consistentes elementos de provas, respaldada pelo laudo de cadavérico e pelos depoimentos constantes nos autos, que peço vênha para em parte transcrever.*

"(...) que lido o depoimento de fls. 20/21, constante dos autos. o depoente o confirma; que o depoente ficou cerco de 20 a 25 minutos até a vítima ser socorrida pela polícia; (...) que disseram que havia um motorista e outra pessoa dentro do carro com o acusado, mas não rolou boatos de quem seriam; que a vítima já estava sendo ameaçado pelo acusado em razão de ter roubado algumas drogas; que o acusado estava com uma camisa na cabeça no momento do crime; que não perguntou para a vítima quem era o autor dos disparos, pois já imaginava que era o acusado em razão das ameaças anteriores; que inclusive uma prima do acusado chegou a mesma conclusão sobre a autoria do crime e comentou com o depoente: (...) que a vítima comentou com Sandra sobre as ameaças que sofreu do acusado (...)" (testemunha sigilosa nº 01, depoimento judicial, folhas 121).

"(...) Que as pessoas que estavam na rua, e presenciaram o crime, lhe disse que tinha visto um veículo Siena cor branco, parando, e uma pessoa com o rosto tampado com uma camisa vermelha, desceu e começou a atirar contra o vitima; Que JAMERSON era apenas usuário de drogas, não tendo nenhum envolvimento como tráfico, no entanto, era conhecido no local por frequentemente, observar onde os traficantes escondia as drogas e depois ir ate o local e as roubava; Que ouviu dizer no bairro que o responsável por este crime seria o traficante JERFIM, que, também ouviu dizer que havia mais de duas pessoas no veículo, mas não sabe dizer quem seria o motorista e nem o outro indivíduo que estava no carro (...) QUE mostrada ao de poente, fotografia de fls. 16, reconhece corno sendo JERFIM, autor deste crime: Que não sabe dizer o nome completo de JERFIM, mas afirma que no seu facebook, consta o nome "JERFIM USBOA"; (...)" (Testemunha sigiloso nº 01, declarações extrajudicial, folhas 20 a 21).

(...) QUE participou das investigações dos fatos narrados na

denúncia; que os fatos constam exatamente como constam na denúncia: que segundo apurou a motivação do crime se deu em razão do fato da vítima ter o costume de furtar drogas nos locais aos quais os traficantes escondiam entorpecentes: (...) que apenas apurou que a dinâmica do crime se deu quando o réu desceu de um veículo e desferiu vários disparos de arma de fogo contra a vítima. sendo que na companhia do réu, dentro do veículo, havia mais três elementos: (...) (PC William Júlio César Corrêa Santos, depoimento judicial, folhas 164).

*Desse modo, não se revela contrária à prova dos autos a decisão tomada pelo Conselho de Sentença que resta apoiada nos demais elementos de convicção.*

*De mais a mais, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça "só se anula julgamento proferido pelo Tribunal do Júri, com fundamento no art. 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal, nas hipóteses em que a decisão do Conselho de Sentença é arbitrária, dissociando-se completamente da prova dos autos, o que não ocorre quando os jurados, amparados pelo conjunto probatório existente, optam por uma das versões apresentadas, como no caso destes autos. (AgRg no AREsp 36.407/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 07/03/2014).*

*Assim, por inexistir qualquer ilegalidade a ser sanada, preservo a condenação do réu.*

De fato, para se concluir de forma diversa do entendimento das instâncias ordinárias, seria inevitável o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. A referida vedação encontra respaldo no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nesse sentido, são os precedentes:

**PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JÚRI. HOMICÍDIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. JULGAMENTO CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. NÃO OCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORA. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Nos termos do disposto no art. 1.029, § 1º, do CPC e do art. 255, § 1º, do RISTJ, caberia ao recorrente a realização do devido cotejo analítico para demonstrar a similitude fática entre os julgados confrontados, mediante a transcrição dos "trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados", requisito não cumprido na hipótese dos autos

2. A decisão paradigma trouxe caso onde foi constatado atrito corporal juntamente com discussão anterior, o que não é o caso dos autos. É pacífico o entendimento nesta Corte Superior de que "a existência de discussão anterior, por si só, não é suficiente para afastar tal qualificadora." (AgRg no AREsp 968.444/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA

TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 23/09/2016).

3. A Corte estadual pontuou que "os jurados, ao serem indagados, por quesito formulado, se 'o réu Rodrigo Quadros de Albres agiu por motivo fútil, porque a vítima estava cortando a cerca de arame que faz divisa entre as Fazendas Piúva e Quero-Quero, facilitando a saída da tropa de burros e gado?', por maioria, responderam que 'SIM'." Ademais, muito bem observou que "o Conselho de Sentença, diferentemente do juiz togado, possui ampla liberalidade na apreciação das provas, não estando obrigado a fundamentar sua decisão, bastando uma consciência embasada nos elementos de convicção presentes no caderno de provas, ainda que sejam ínfimos", estando em perfeita harmonia com a jurisprudência do STJ.

4. Existindo elementos de prova que permitam aos jurados a adoção de qualquer das teses sustentadas pelas partes, descabe a anulação do julgado por decisão manifestamente contrária à prova dos autos.

5. O entendimento uníssono no Superior Tribunal de Justiça é de que as qualificadoras só podem ser decotadas quando manifestamente improcedente e descabida, sob pena de usurpação da competência do Tribunal do Júri, juiz natural para julgar os crimes dolosos contra a vida, o que não se verifica na hipótese dos autos.

**6. Para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e decidir pela cassação do acórdão recorrido e a realização de um novo Júri, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento vedado na via especial, conforme o teor da Súmula 7/STJ.**

7. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 1287097/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 24/08/2018).

REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO. DECISÃO CONTRÁRIA AOS INTERESSES DA PARTE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA.

1. Nos limites estabelecidos pelo artigo 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou ambiguidade eventualmente existentes no julgado combatido, o que não é o caso dos autos.

2. O julgador não está obrigado a refutar expressamente todos os argumentos declinados pelas partes, desde que, pela motivação apresentada, seja possível aferir as razões pelas quais acolheu ou rejeitou as pretensões deduzidas, tal como ocorreu na espécie.

TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO POR MOTIVO FÚTIL. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. AFASTAMENTO DAS PREMISSAS DO JULGADO. MOTIVO FÚTIL. EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

**1. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fáticos da lide, entendeu que o Conselho de Sentença não decidiu manifestamente em confronto com as provas dos autos, tendo simplesmente optado por uma das versões apresentadas em plenário. Ou seja, o Tribunal do Júri entendeu que não houve a comprovação da legítima defesa, e que o crime foi cometido por motivo fútil, porque precedido de um desentendimento entre réu e vítima por causa de uma partida de sinuca.**

**2. Para que fosse possível o afastamento dos fundamentos do aresto objurgado para fins de acolhimento da pretensão recursal seria imprescindível o reexame de provas, o que é defeso no âmbito do recurso especial, ante a previsão contida na Súmula n. 7 desta Corte .**

**3. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 592.705/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA,DJe 14/03/2018).**

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO FÚTIL. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SOBERANIA DOS VEREDICTOS DO TRIBUNAL DO JÚRI. DISCUSSÃO ANTERIOR. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO. CULPABILIDADE. ELEVADO NÚMERO DE FACADAS. EXCESSO NA EXECUÇÃO.**

**1. A Corte de origem decidiu que não pode se falar em sentença manifestamente contrária à prova dos autos, uma vez que, com base em todo o acervo probatório dos autos, concluiu-se que o acusado cometeu o delito por motivo fútil, consistente em um pequeno entrevero entre o acusado e o ofendido, ocorrido algum tempo antes do crime.**

**2. Nos termos da jurisprudência do STJ, mostra-se incabível o pleito de afastamento do cometimento do homicídio por motivo fútil, pois a decisão dos jurados não é manifestamente contrária à prova dos autos, devendo ser mantida, sob pena de ofensa à soberania dos veredictos.**

**3. Mesmo que assim não fosse, alterar as conclusões consignadas no acórdão recorrido, como requer a parte recorrente, no sentido de que não houve o motivo fútil para a prática do delito, exigiria a incursão no conjunto fático-probatório e nos elementos de convicção dos autos, o que não é possível nesta Corte Superior em razão da incidência da Súmula 7/STJ.**

**4. A alegação defensiva de que a animosidade prévia desconfigura a qualificadora do motivo fútil não merece guarida, uma vez que a existência de discussão anterior, por si só, não é suficiente para afastar tal qualificadora.**

**5. As instâncias ordinárias não utilizaram de dados genéricos e vagos para justificar a exasperação da pena-base, no tocante à culpabilidade, uma vez que o acusado**

*desferiu grande quantidade de golpes de faca na vítima, o que justifica a valoração negativa dessa circunstância, motivo pelo qual pode ser sopesada, pois aponta para maior reprovabilidade da conduta.*

6. *Agravo regimental não provido* (AgRg no AREsp 968.444/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 23/09/2016).

Sobre a revisão da pena aplicada ao recorrente, esta Corte tem entendido que a dosimetria da pena só pode ser reexaminada em recurso especial quando se verificar, de plano, a ocorrência de erro ou ilegalidade, o que não se constata na hipótese.

É certo que a dosimetria da pena deve ser feita seguindo o critério trifásico descrito no art. 68, c/c o art. 59, ambos do Código Penal, cabendo ao Magistrado aumentar a pena de forma sempre fundamentada e apenas quando identificar dados que extrapolem as circunstâncias elementares do tipo penal básico.

Por outro lado, o ordenamento jurídico não estabelece um critério objetivo ou matemático para a dosimetria da pena, sendo admissível certa discricionariedade do órgão julgador, desde que baseado em circunstâncias concretas do fato criminoso, de modo que a motivação do édito condenatório ofereça garantia contra os excessos e eventuais erros na aplicação da resposta penal.

No caso dos autos, entretanto, inexistente ilegalidade na dosimetria da pena aplicada ao recorrente, uma vez que as instâncias ordinárias, diante das peculiaridades do caso concreto, destacaram o comportamento do réu em sociedade para a valoração negativa da conduta social, o que, de fato, justifica a negativação da circunstância judicial e a elevação da pena-base, não havendo, portanto, falar-se em carência de fundamentação do *decisum*.

A propósito:

**AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DROGAS. PORTE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. DOSIMETRIA DA PENA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. CONDOTA SOCIAL. VALORAÇÃO NEGATIVA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. QUANTIDADE DE AUMENTO DA PENA-BASE. PROPORCIONAL. ARGUIÇÃO DE INIDONEIDADE DO AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI DE TÓXICOS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. APREENSÃO DE 644 KG DE MACONHA. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. *O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime. Especialmente quando considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o Magistrado declinar, motivadamente, as suas razões, pois a inobservância dessa regra ofende o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição da República.*

2. *Na espécie, percebe-se que a circunstância judicial referente à conduta social - que retrata a avaliação do comportamento do agente no convívio social, familiar e laboral, perante a coletividade em que*

***está inserido - foi considerada desfavorável de forma adequada. Com efeito, há que se distinguir, no momento da aplicação da pena, aqueles indivíduos que, antes de cometerem o delito, conviviam em sociedade de maneira regular com aqueles que - comprovado por meio de elementos concretos constantes dos autos, como ocorreu na hipótese - fazem da prática de ilícitos penais o seu meio de vida, como no caso, em que o Agravante, sem emprego fixo, presta serviço de apoio e transporte de produtos contrabandeados na rodoviária da cidade.***

***[...]***

***11. Agravo regimental desprovido (AgRg no HC 460.390/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, DJe 16/09/2019).***

***PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. REVISÃO CRIMINAL REPRIMENDA BÁSICA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONDUTA SOCIAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ATENUANTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E MENORIDADE RELATIVA. SÚMULA N. 231 DO STJ. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.***

***1. "(...) embora seja possível rever a dosimetria da pena em revisão criminal, a utilização do pleito revisional é prática excepcional, somente justificada quando houver contrariedade ao texto expresso da lei ou à evidência dos autos" (AgRg no AREsp n. 734.052/MS, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2015, DJe 16/12/2015).***

***2. Constando do acórdão proferido pelo Tribunal de origem que o agente capitaneava um "reinado de barbáries" e impunha uma "lei do silêncio", tem-se por idoneamente fundamentada a valoração negativa da conduta social, assim entendida como circunstância judicial que reflete o comportamento do agente em seu ambiente familiar e comunitário.***

***3. Nos termos do enunciado 231 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal Superior, não é possível que a incidência de circunstâncias atenuantes conduzam a reprimenda a patamar abaixo do mínimo legal.***

***4. Agravo regimental parcialmente provido (AgRg no AREsp 1239294/PE, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 21/06/2019).***

Assim, não evidenciada nenhuma ilegalidade flagrante decorrente da dosimetria da pena, incide à espécie o enunciado n. 7 da Súmula/STJ.

A propósito:

***PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE EXASPERADA EM RAZÃO DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.***

1. O Superior Tribunal de Justiça tem admitido, somente em hipóteses excepcionais, a utilização do recurso especial para o reexame da individualização da sanção penal, notadamente quando for flagrante a ofensa à lei federal, situação inócurrenre na espécie.

2. No caso, a exasperação da pena-base em 5 (cinco) meses foi devidamente fundamentada em razão da valoração negativa das circunstâncias do delito - perpetrado em horário de funcionamento de agência da ECT, com a presença de várias pessoas.

3. A adoção de conclusão diversa do Tribunal a quo requer inevitável o revolvimento do arcabouço fático carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, encontrando-se óbice na Súmula 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1.563.626/RN, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 01/08/2016).

Ante exposto, conheço do agravo e com fundamento no Enunciado n. 568 da Súmula/STJ, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se

Brasília, 24 de março de 2020.

Ministro Joel Ilan Paciornik  
Relator