



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.621.651 - RS (2016/0219851-1)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **THAISON DE SOUZA ROSA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. QUALIFICADORAS. AFASTAMENTO MANTIDO. SÚMULA N. 7/STJ. PERIGO COMUM.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, somente devem ser excluídas da decisão de pronúncia as circunstâncias qualificadoras manifestamente improcedentes ou sem nenhum amparo nos elementos dos autos, sob pena de usurpação da competência constitucional do Tribunal do Júri. Precedentes.

2. Os dados contidos no acórdão recorrido não dão suporte à configuração da qualificadora que incide quando o crime é praticado "para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime". Rever tal conclusão implicaria o vedado reexame de fatos e provas (Súmula n. 7/STJ).

3. Conforme já decidiu esta Corte, "*o perigo comum de que trata a qualificadora prevista no inciso III exige que o meio utilizado - o qual não deve ser insidioso ou cruel, porque, se assim o fosse, a lei não o teria tratado como outra forma alternativa ('ou outro meio insidioso ou cruel, ou que possa resultar perigo comum') - exponha um número indeterminado de pessoas a um perigo, com uma única conduta e consequências também indeterminadas*" (REsp n. 1.351.249/RS, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 1º/6/2017, DJe 9/6/2017). Essa situação, contudo, não ficou evidenciada no caso em exame, o que reclama a manutenção do afastamento da referida qualificadora.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 11 de fevereiro de 2020 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.621.651 - RS (2016/0219851-1)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **THAISON DE SOUZA ROSA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão por mim proferida, que conheceu parcialmente do recurso especial especial e, nessa parte, negou-lhe provimento.

Consta dos autos que o ora recorrido, Thaison de Souza Rosa, foi pronunciado pelo Juízo de primeiro grau como incurso no art. 121, *caput*, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal; e no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei n. 10.826/2003 (e-STJ fl. 302).

O Tribunal de origem, ao examinar recurso em sentido estrito da acusação, negou provimento à irresignação, para manter a decisão de pronúncia, proferindo acórdão que recebeu a seguinte ementa (e-STJ fl. 299):

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TRIBUNAL DO JÚRI. PRONÚNCIA. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PEDIDO DE INCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS DO USO MEIO QUE RESULTOU PERIGO COMUM E DO CRIME PRATICADO PARA ASSEGURAR A EXECUÇÃO, OCULTAÇÃO, IMPUNIDADE OU VANTAGEM DE OUTRO CRIME. DESCABIMENTO.

1. O Ministério Público interpõe recurso em sentido estrito contra a decisão que, ao pronunciar o réu, afastou as qualificadoras previstas nos incisos III (meio que resultou perigo comum) e V (praticado para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime), § 2º, do artigo 121 do CP.

2. O "meio do qual possa resultar perigo comum" é aquele que possa atingir, fora do controle do agente, um número ilimitado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vítimas, como o fogo, veneno, explosivo ou gás, na forma dos arts. 250 a 259 do CP, o que não se enquadra no caso em apreço.

3. A qualificadora do crime praticado para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime não restou demonstrada nos autos.

Nas razões do recurso especial, o *Parquet* apontou negativa de vigência ao art. 121, § 2º, III e V, do Código Penal; e aos arts. 74, § 1º, e 413, *caput* e § 1º, do Código de Processo Penal.

Sustentou que, neste caso, *"tem-se como indevida a intromissão do órgão julgador ao afastar qualificadoras do 'meio que resultou perigo comum' e do delito praticado 'para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime', pois tal imputação não se afigurou 'manifestamente improcedente', existindo vertente a corroborar o seu reconhecimento, ainda que em sede de pronúncia"* (e-STJ fl. 321).

Contrarrazões às e-STJ fls. 330/338.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso especial (e-STJ fls. 368/373).

Proferi decisão, às e-STJ fls. 375/380, em que conheci parcialmente do recurso especial e, nessa parte, neguei-lhe provimento.

Aduz o agravante que a Súmula n. 7 desta Corte não deveria ter sido aplicada, *"na medida em que os fatos questionados foram devidamente consignados no acórdão estadual, não havendo necessidade de maior incursão probatória para a resolução da questão"* (e-STJ fl. 389).

Afirma que as qualificadoras foram afastadas pelo Tribunal de origem em razão de indevida incursão no mérito da causa, o que teria implicado invasão de competência do Conselho de Sentença.

Assevera que *"os elementos apontados no acórdão estadual – notadamente o depoimento do ofendido – demonstram a existência de indícios de que o delito fora cometido 'para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vantagem de outro crime'. Ora, estando a vítima com suas vestes da Brigada Militar, há inegável probabilidade de ter sido reconhecido pelo acusado, e esse, temendo sua prisão em flagrante por porte ilegal de arma de fogo, tenha efetuado os disparos na direção do policial. Dessa forma, impõe-se a prolação da decisão de pronúncia com a incidência da qualificadora prevista no art. 121, § 2º, inciso V, do Código Penal" (e-STJ fl. 390).

Requer, ao final, o provimento do recurso, para que sejam admitidas na imputação as qualificadoras.

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.621.651 - RS (2016/0219851-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

A irresignação não prospera.

Conforme consignado na decisão impugnada, a decisão de pronúncia encerra o juízo de admissibilidade da imputação de crime doloso contra a vida, permitindo que a questão seja submetida ao Conselho de Sentença, juiz natural para o julgamento do mérito da ação penal.

Nesse momento procedimental, a exclusão de qualificadoras tem se mostrado tema inquietante. Todavia, é firme na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que somente *"é cabível a exclusão das qualificadoras da sentença de pronúncia quando manifestamente improcedentes ou descabidas, sob pena usurpação de competência do Tribunal do Júri"* (REsp n. 1.291.657/RS, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 3/12/2015, DJe de 15/12/2015).

Encerrada a instrução, o recorrido foi pronunciado. Entretanto, as qualificadoras foram afastadas.

Irresignado, recorreu o *Parquet*.

O Tribunal de origem, ao apreciar o recurso, manteve a decisão de pronúncia que decotou da imputação as qualificadoras do "meio que resultou perigo comum" e do delito praticado *"para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime"*, assim consignando (e-STJ fls. 303/306):

Não vejo como possível a incidência da qualificadora do 'meio do qual possa resultar perigo comum', tão-somente em razão da 'quantidade de disparos efetuados em plena via pública, em localidade densamente povoada, circunstância cujas características expuseram terceiros inocentes, potencialmente vitimando tanto em virtude dos disparos de arma de fogo desferidos em plena via pública, quanto em razão da condução arriscada do acusado'.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entendo que o meio em questão deve ser aquele que possa atingir, fora do controle do agente, um número ilimitado de vítimas, como o fogo, veneno, explosivo ou gás, na forma dos arts. 250 a 259 do CP. A forma de execução pode ser, em caso de condenação, devidamente valorada nas moduladoras do art. 59 do CP, mas não configuram qualificadora.

Quanto à qualificadora do delito praticado "para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime", como bem pontuou a Magistrada, Dra. Cristiane Busatto Zardo, "não restou demonstrado nos autos que o acusado teria reconhecido a vítima como policial militar, lembrando que era noite e a vítima encontrava-se no interior do seu veículo particular".

Julian Mroginski Sissy, condutor, narrou: "Em conversa com o indiciado Thaison de Souza Rosa, este narrou que acreditava que o veículo conduzido pela vítima pertencia a um desafeto de uma gangue rival" (fl. 2 8).

Cristiano Bandeira Lemos: "Em conversa com o indiciado Thaison de Souza Rosa, este narrou que acreditava que o veículo conduzido pela vítima pertencia a um desafeto de uma gangue rival" (fl. 3 1).

Edenilson, vítima: "Em conversa com os policiais militares responsáveis pela sua captura, o indiciado informou que realizou os disparos em desfavor do depoente por acreditar que ele (depoente) era uma pessoa de uma gangue rival chamada 'Os Miltons' (fl. 32). "E na Restinga Velha, tem um ponto de tráfico ali, a gangue dos Madeireiros bastante conhecida, não sei se ele suspeitou que eu fosse algum contra, eles tem essa coisa de ver UM veículo e querer que diminua a velocidade para fazer a identificação, só que eu com abrigo da Brigada Militar, se ele me identificasse, com certeza seria executado no local. (...) D: O carro estava em movimento (sic)? T: Estava em movimento, dei a primeira parada, me assustei, o cara na rua, quando eu vi o cara com a arma na minha direção, achei que era um assalto, depois o réu em depoimento disse que imaginou que fosse uns contras" (fl. 147/151).

Thais de Souza Rosa: "Que não presenciou os fatos e não sabe o que ocorreu exatamente, mas que Joice e Jusvania comentaram que a vítima estaria passando de carro em alta velocidade, e que o acusado teria gritado: 'vai devagar, vai devagar, pois é costume no local os veículos andarem em alta velocidade, e há muitas crianças brincando na rua. Que a vítima teria ido numa padaria, e na volta, veio novamente em alta velocidade, tendo ido para cima do acusado com o veículo, tendo este conseguido desviar do veículo. Que na sequência dos acontecimentos, a vítima teria efetuado disparos de arma de fogo contra o acusado, tendo lhe atingido na perna" (fls. 125/126).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Joice Pereira Lima: "Que Thaison estava caminhando na rua próximo ao canteiro da calçada quando passou um veículo em alta velocidade. Que Thaison subiu para a calçada ligeiro para não ser atingido pelo automóvel. Que Thaison saiu correndo pois logo iniciou disparos de arma de fogo... Que o autor dos disparos foi o motorista e este não saiu do carro para atirar" (fl. 128).

Jusvânia Silveira dos Santos: "Que o referido veículo passou em alta velocidade, sendo que então, o acusado falou: 'vai devagar, vai devagar, que tem um monte de criança na rua'. Que após isso, o veículo dobrou e foi para cima do acusado e de Luana.

Que os dois conseguiram sair da frente e não foram atingidos pelo veículo. Que logo em seguida, o motorista do veículo efetuou disparos de arma de fogo contra o acusado, e acredita que tenha sido entre 3 e 4 disparos" (f). 132).

Luana Paola Pereira Mesquita: "Que passou um veículo em alta velocidade, sendo o acusado falou: 'vai devagar que tem criança na rua'. Que após o acusado falar isso, o veículo veio para cima da depoente e do acusado, sendo que ambos pularam e conseguiram escapar do veículo. Que entrou correndo para dentro de casa, sendo que nesse momento escutou aproximadamente 3 disparos de arma de fogo" (fl. 134).

Dessarte, tendo em vista os fundamentos expostos no acórdão recorrido para manter a exclusão das qualificadoras, não vislumbro razão para que seja provido o apelo raro.

Em primeiro lugar, com relação à qualificadora do delito praticado "*para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime*", observa-se que a Corte local manteve o seu afastamento em razão de não existir lastro probatório que a justificasse. Nesse sentido, trouxe o voto condutor elementos de prova que indicam que os disparos teriam sido efetuados não porque a vítima teria sido reconhecida, mas sim, pelo contrário, porque teria sido confundida com integrante de uma gangue rival.

Por conseguinte, rever essa conclusão esbarraria no óbice da Súmula n. 7/STJ, *in verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, I E IV, DO CÓDIGO PENAL. DECOTE DA QUALIFICADORA DO RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DA VÍTIMA. NECESSIDADE DO REEXAME DE PROVAS. PRONÚNCIA. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não se conhece de recurso especial quando se constata que a reforma do acórdão impugnado demanda revolvimento de provas (óbice na Súmula n. 7 do STJ).

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1003709/SE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 121, § 2º, II E III, DO CP. DECISÃO DE PRONÚNCIA. DECOTE DE QUALIFICADORAS. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar se, ao final da primeira fase do procedimento escalonado do juri, há provas ou não para pronunciar, impronunciar, desclassificar ou absolver sumariamente o acusado, bem como verificar se, por ocasião da decisão de pronúncia, eventual qualificadora se mostra improcedente ou descabida. Incidência do enunciado 7 da Súmula deste STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 636.030/BA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 09/03/2016)

No que tange à outra qualificadora "meio que resultou perigo comum", tenho que a decisão do Tribunal de origem firmou-se na linha da orientação desta Corte mais adequada sobre a matéria, que afirma que referida circunstância não se configura pelo simples fato de terem sido efetuados disparos em via pública.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. QUALIFICADORA. PERIGO COMUM. MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. PORTE ILEGAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE ARMA DE FOGO. CONSUNÇÃO. POSSIBILIDADE. FRAUDE PROCESSUAL. DIREITO À NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO. DELITO NÃO CONFIGURADO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. O perigo comum de que trata a qualificadora prevista no inciso III exige que o meio utilizado - o qual não deve ser insidioso ou cruel, porque, se assim o fosse, a lei não o teria tratado como outra forma alternativa ("ou outro meio insidioso ou cruel, ou que possa resultar perigo comum") - exponha um número indeterminado de pessoas a um perigo, com uma única conduta e consequências também indeterminadas.

2. Não é razoável admitir-se que a conduta imputada ao recorrido tenha ocasionado perigo comum, presumindo-se que os disparos efetuados poderiam causar dano de extensão imprevisível e com amplo número de vítimas atingidas.

3. Da forma como narrado, o delito de porte ilegal de arma de fogo guarda relação de meio com a conduta fim, razão pela qual deve ser absorvido pelo crime de homicídio tentado.

4. A recusa em colaborar para a realização de exame residuográfico traduz lícita manifestação do direito do réu a não produzir provas contra si. Ademais, somente uma incursão vertical sobre o material probatório anexado aos autos da impugnação especial - algo vedado pela Súmula 7 do STJ - poderia identificar o necessário elemento subjetivo que teria animado o ato de lavar as mãos antes do exame como algo adrede voltado a fraudar o processo.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1351249/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0219851-1

AgRg no
REsp 1.621.651 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00121400568941 00545975020168217000 01944025220158217000 121400568941
70065090243 70068444033

EM MESA

JULGADO: 11/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS FREDERICO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : THAISON DE SOUZA ROSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : THAISON DE SOUZA ROSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.