



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 951.953 - MG
(2016/0185715-7)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : LEVIMAR RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : LUCIANO SOUSA ROSA - MG096969
ANTONIO CAIXETA RIBEIRO E OUTRO(S) -
MG019620N
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS
GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. AUSÊNCIA DE QUESITO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA N. 282 DO STF. DEFESA PRECÁRIA E FALTA DE ENTREVISTA PRÉVIA COM O DEFENSOR. NULIDADES SUSCITADAS. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZOS NÃO DEMONSTRADOS. QUALIFICADORAS. JULGAMENTO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO VEREDITO POPULAR. EXISTÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A EMBASAR O ÉDITO REPRESSIVO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há como conhecer do recurso especial interposto sem que a matéria que se pretende analisar haja sido prequestionada perante o Tribunal de origem, por incidência da Súmula n. 282 do STF.
2. O reconhecimento de nulidade, relativa ou absoluta, exige a indicação oportuna de fórmula legal descumprida e a demonstração do prejuízo suportado pela parte, a teor do art. 563 do CPP.
3. Interposto recurso de apelação contra a sentença proferida pelo Tribunal do Júri, sob o fundamento de ser manifestamente contrária à prova dos autos, ao órgão recursal se permite apenas a realização de um juízo de constatação acerca da existência ou não de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes do Conselho de Sentença, somente se admitindo a cassação do veredicto se flagrantemente desprovido de elementos mínimos de prova capazes de sustentá-lo.
4. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme em garantir a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

discrecionariade do julgador, sem a fixação de critério aritmético, na escolha da sanção a ser estabelecida na primeira etapa da dosimetria da pena. Assim, o magistrado, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o *quantum* de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

5. Hipótese em que foram utilizados elementos concretos e idôneos para justificar a desvalorização das vetoriais e a elevação da sanção.

6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de dezembro de 2019

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 951.953 - MG
(2016/0185715-7)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : LEVIMAR RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : LUCIANO SOUSA ROSA - MG096969
ANTONIO CAIXETA RIBEIRO E OUTRO(S) -
MG019620N
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS
GERAIS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

LEVIMAR RODRIGUES DE OLIVEIRA interpõe agravo regimental contra a decisão de fls. 1.137-1.150, na qual conheci do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Nas razões de pedir, o agravante sustenta: a) nulidade do julgamento pelo plenário do Júri, ante a ausência de quesito relativo à tese de desclassificação do crime, b) defesa insuficiente e precária; c) falta de entrevista prévia do réu com seu defensor.

No tocante às qualificadoras, aduz que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos. Ao final, defende a fixação da pena-base no mínimo legal e consigna que não foi individualizado o *quantum* de exasperação da reprimenda para cada circunstância judicial desfavorável (fls. 1.153-1.238).

Requer, dessa forma, caso não haja reconsideração da decisão anteriormente proferida, seja o feito submetido à apreciação do órgão colegiado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 951.953 - MG
(2016/0185715-7)**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. AUSÊNCIA DE QUESITO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA N. 282 DO STF. DEFESA PRECÁRIA E FALTA DE ENTREVISTA PRÉVIA COM O DEFENSOR. NULIDADES SUSCITADAS. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZOS NÃO DEMONSTRADOS. QUALIFICADORAS. JULGAMENTO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO VEREDITO POPULAR. EXISTÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A EMBASAR O ÉDITO REPRESSIVO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há como conhecer do recurso especial interposto sem que a matéria que se pretende analisar haja sido prequestionada perante o Tribunal de origem, por incidência da Súmula n. 282 do STF.
2. O reconhecimento de nulidade, relativa ou absoluta, exige a indicação oportuna de fórmula legal descumprida e a demonstração do prejuízo suportado pela parte, a teor do art. 563 do CPP.
3. Interposto recurso de apelação contra a sentença proferida pelo Tribunal do Júri, sob o fundamento de ser manifestamente contrária à prova dos autos, ao órgão recursal se permite apenas a realização de um juízo de constatação acerca da existência ou não de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes do Conselho de Sentença, somente se admitindo a cassação do veredicto se flagrantemente desprovido de elementos mínimos de prova capazes de sustentá-lo.
4. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme em garantir a discricionariedade do julgador, sem a fixação de critério aritmético, na escolha da sanção a ser estabelecida na primeira etapa da dosimetria da pena. Assim, o magistrado, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o *quantum* de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
5. Hipótese em que foram utilizados elementos concretos e idôneos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para justificar a desvalorização das vetoriais e a elevação da sanção.
6. Agravo regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Depreende-se dos autos que o réu foi denunciado e pronunciado nas sanções do art. 121, § 2º, II e IV, c/c o art. 14, II, do Código Penal.

Submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri, o acusado foi condenado, ocasião na qual o Juiz-presidente fixou a pena em 8 anos e 4 meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado.

Irresignadas com o *decisum*, a defesa e a acusação apelaram. A Corte de origem negou provimento ao recurso ministerial e deu parcial provimento ao apelo defensivo para decotar, da condenação, a perda do cargo público de policial militar. Houve oposição de embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

I. Nulidades do julgamento

A defesa sustenta a nulidade do julgamento pelo plenário do Júri por: a) ausência de quesito relativo à tese de desclassificação do crime; b) defesa insuficiente e precária; c) falta de entrevista prévia do acusado com seu defensor.

I. a. Ausência de quesito relativo à tese de desclassificação do crime

A tese de nulidade por ausência do referido quesito não foi levantada nas razões da apelação, tampouco nos embargos, mesmo porque a questão já estaria preclusa ao ser discutida apenas após o julgamento perante o Tribunal do Júri.

Dessa forma, **não houve debate na origem** quanto ao salientado malferimento do art. 483, § 4º, do CPP.

Vale dizer: "se a matéria jurídica alegada nas razões de recurso especial sequer foi apontada em sede de apelação, e, por conseguinte, não foi debatida pelo Tribunal de origem, importando em inovação processual, também impede a abertura do debate a ausência de prequestionamento" (**REsp n. 1.024.737/MG**, Rel. Ministra Nancy Andrighi, 3ª T., DJe 30/4/2008).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O prequestionamento, assim, é requisito imprescindível para o conhecimento do especial, dada a necessidade de as causas serem *decididas, em única ou última instância*, consoante os termos do próprio inciso III do art. 105 da Constituição Federal, sob pena de incidência das Súmulas ns. 282 e/ou 356 do STF – aplicadas analogicamente no âmbito desta Corte – ou 211 do STJ.

Desse modo, escoreita a aplicação da Súmula n. 282 do STF, cujo teor assevera ser "inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

I. b. Defesa insuficiente e precária

No tocante à alegação de **deficiência de defesa técnica**, o Tribunal de origem consignou (fls. 791-793, grifei):

Dispõe a Súmula 523, do STF:

"No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu".

Tal prova, contudo, não integra os autos.

O fato de o acusado haver sido condenado, por si só, não pode ser considerado como prova do prejuízo, uma vez que tratava-se de réu confesso, reconhecido pela vítima e por várias testemunhas, de tal forma que o édito condenatório seria consequência esperada.

Ademais, **não se pode concluir pela desídia do antigo defensor pelo simples fato de não haver ele recusado qualquer jurado, pois a recusa é instrumento meramente facultativo das partes.**

Se a defesa entendia que o sorteio dos jurados lhe estava sendo favorável, não havia mesmo motivo para a recusa. Assim, por se tratar de questão absolutamente subjetiva, não há como entender pela ocorrência da desídia pelo fato apontado.

Da mesma forma, **não há como prosperar a alegação defensiva de que o anterior advogado constituído pelo réu teria dormido em plenário, durante a sustentação oral produzida pela acusação.**

Não obstante as declarações acostadas às ff. 558-569, em que cinco pessoas confirmam terem visto o defensor cochilando, a verdade é que foram aquelas firmadas pelo próprio réu e por quatro policiais militares, seus colegas de farda e indivíduos de convívio próximo ao acusado, de tal forma que o seu conteúdo deve ser valorado com certa reserva.

Ademais, **não constou na Ata do Julgamento qualquer ocorrência relacionada ao fato apontado pela defesa, sendo certo que, caso o d. Juiz Presidente ou o membro do Ministério Público tivessem**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presenciado o defensor dormindo durante o julgamento, certamente teriam chamado a sua atenção para o fato ou, quiçá, dissolvido o Conselho de Sentença, determinado a designação de novo julgamento. É dizer, uma ocorrência tão grave não teria passado despercebida pelas autoridades que acompanhavam o julgamento.

[...]

Enfim, **sem que tenha constado o fato em ata, impossível o acolhimento da tese, sob pena de se abrir perigoso precedente.** Ora, bastaria a qualquer réu condenado pelo júri popular constituir novo advogado e firmar declaração dizendo que seu antigo defensor dormira durante o julgamento, para que pudesse ter a chance de ser submetido a outro.

Já o fato de o Ministério Público não ter manifestado o desejo de ir à réplica tampouco significa que a defesa fora ineficiente.

Como dito, tratava-se de réu confesso, reconhecido pela vítima e por várias testemunhas, ou seja, o contexto probatório era de pouca complexidade, de tal forma que o *Parquet* poderia muito bem ter simplesmente ficado satisfeito com os debates então produzidos, entendendo desnecessário prolongá-los com a réplica e, posteriormente, a tréplica.

Por fim, tampouco assiste qualquer razão à defesa ao afirmar a desídia do antigo defensor, por não ter questionado supostas deficiências em relação à redação dos quesitos relativos às duas qualificadoras. Segundo o apelante, "foram eles redigidos sem a necessária explicação do que consistem 'motivo fútil' e 'recurso que dificultou a defesa da Vítima (f. 531).

Data venha, isso não é verdade. Conforme se vê às ff. 480-481, não houve qualquer deficiência, **tendo sido os referidos quesitos redigidos de forma clara e completa, explicando expressamente que o motivo fútil consistiria em "uma simples discussão de trânsito", e o recurso que dificultou a defesa da vítima em virtude de ter sido ela "atingida de surpresa e desarmada".**

Enfim, nada haveria a ser questionada pelo antigo defensor em relação à forma de redação dos quesitos.

Diante destas considerações, não há falar em anulação do julgamento, motivo pelo qual rejeito esta primeira preliminar.

Pelos excertos transcritos, observo que o acórdão evidenciou **que não há, nos autos, prova de que a defesa foi realizada com prejuízo ao acusado.**

Ressalto que, conforme posicionamento jurisprudencial desta Corte Superior, em homenagem ao art. 563 do CPP, não se declara a nulidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do ato processual se a irregularidade: a) **não foi suscitada em prazo oportuno** e b) **não vier acompanhada da prova do efetivo prejuízo para a parte**.

Com efeito, não se pode olvidar que, para a declaração de nulidade de determinado ato processual, **deve haver a demonstração de eventual prejuízo concreto suportado pela parte**. Não é suficiente a mera alegação da ausência de alguma formalidade, mormente quando se alcança a finalidade que lhe é intrínseca.

Nesse sentido, prevalece na jurisprudência a conclusão de que, "Em matéria de nulidade, rege o princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual **não há nulidade sem que o ato tenha gerado prejuízo para a acusação ou para a defesa**. Não se prestigia, portanto, a forma pela forma, mas o fim atingido pelo ato. Por essa razão, a desobediência às formalidades estabelecidas na legislação processual só pode acarretar o reconhecimento da invalidade do ato quando a sua finalidade estiver comprometida em virtude do vício verificado, trazendo prejuízo a qualquer das partes da relação processual" (HC n. 261.698/SP, Rel. Ministro **Rogério Schietti**, 6ª T., DJe 6/4/2015, destaquei).

Ademais, conforme entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu" (Súmula n. 523 do STF).

Assim, no ponto, não prospera o pleito pretendido.

I. c. Falta de entrevista prévia do réu com seu defensor

A Corte estadual rechaçou a tese de nulidade decorrente da ausência de entrevista do acusado com o seu defensor em plenário, nos seguintes termos (fls. 794-795, grifei):

[...] a não-realização de entrevista reservada com o defensor constitui nulidade relativa e, como tal, depende da existência e comprovação do eventual prejuízo, estando sujeita ao prazo preclusivo, devendo, pois, ser levantada a tempo e modo oportunos.

No caso específico, não se vislumbra a mínima comprovação do prejuízo. Segundo a defesa, tal prova decorreria da própria confissão em plenário, afirmando que o interrogado não teria confessado se houvesse recebido orientação tempestiva de seu defensor técnico.

Ora, tal alegação não merece prosperar, pois não se pode afirmar que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o resultado teria sido outro se tivesse ocorrido a entrevista reservada. Verifica-se dos autos que **o acusado permaneceu em liberdade durante a toda ação penal**, tendo tido inúmeras oportunidades de se encontrar e se entrevistar com o seu defensor.

Aliás, quando de seu primeiro depoimento, 02 (dois) dias após os fatos, ele compareceu espontaneamente à Delegacia de Polícia, acompanhado de advogado, admitindo naquela oportunidade a autoria do fato, logo após afirmar ter sido devidamente assistido por seu defensor (ff. 16/18).

Em juízo, durante a fase sumária, o réu voltou a confessar os fatos (ff. 145-147).

Portanto, **evidente a inexistência de prejuízo, uma vez que a confissão produzida em plenário (ff. 476/478) decorreu de mera reiteração da versão que o réu vinha sustentando desde a primeira vez em que ouvido nos autos. Não houve prejuízo, mas sim, foi colocada em prática a estratégia de defesa que pareceu mais adequada ao acusado e ao seu então defensor, qual seja, a confissão da autoria dos disparos, porém combinada com a alegação da excludente da legítima defesa putativa, como bem ressaltou o Parquet à f. 579 das contrarrazões recursais.**

Com fulcro no trecho do acórdão exposto, observo que não ficou demonstrado o efetivo prejuízo suportado pela parte.

O Tribunal *a quo* relatou que o acusado permaneceu em liberdade durante toda a instrução processual, o que possibilitou inúmeras oportunidades de se encontrar com seu defensor. Ainda, salientou que a confissão produzida em plenário decorreu de mera reiteração da versão que o réu vinha sustentando desde a primeira vez em que ouvido nos autos.

Conforme já demonstrado, esta Corte Superior tem entendimento de que, em homenagem ao art. 563 do CPP, não se declara a invalidação do ato processual – seja relativa, seja absoluta – se não vier acompanhada da prova do efetivo prejuízo para a parte.

Desse modo, não está evidenciado o prejuízo suportado pelo agravante, essencial à decretação da nulidade. Logo, **o pedido não comporta acolhimento.**

II. Qualificadoras

O recorrente alega que, em relação ao emprego das qualificadoras, a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos. Sobre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

essa questão, o TJ/MG aduziu (fls. 798-799, destaquei):

[...] pretendendo a defesa, em um primeiro momento, a cassação do veredito popular, sob o fundamento de ter sido ele manifestamente contrário à prova dos autos, uma vez que não poderiam ter sido reconhecidas as qualificadoras imputadas ao réu.

Após atenta análise dos autos, verifica-se não assistir qualquer razão à defesa no inconformismo manifestado no mérito do recurso interposto.

De início, deve-se ressaltar a existência do **princípio da soberania dos veredictos populares**, de natureza constitucional.

Nas razões recursais, o combativo defensor argumenta que o crime teria sido cometido em razão de um desentendimento entre o réu e a vítima, precedido de animosidade e atrito entre os agentes, o que, por sua vez, não poderia ser considerado como motivo fútil. Colaciona, para tanto, excertos jurisprudenciais acerca do assunto.

Ocorre que esse tipo de argumentação deveria ter sido apresentado aos jurados, não a esta instância recursal.

Não obstante as jurisprudências colacionadas pela defesa, sabe-se que o **motivo fútil é aquele frívolo, insignificante, desproporcional**.

In casu, é fato incontroverso que os fatos se originaram de uma discussão de trânsito, em que os agentes se desentenderam e passaram um a perseguir o outro, até o momento que culminou com o disparo efetuado pelo réu contra a vítima.

Portanto, realmente há nos autos uma vertente de prova no sentido de que o acusado teria agido pelo motivo descrito na denúncia.

Agora, se essa prova convence ou não, trata-se de discussão que deveria ter sido levada ao Conselho de Sentença, o juiz natural da causa e não ao Tribunal, que, como se sabe, somente tem competência para anular o julgamento em casos em que a decisão tomada seja manifestamente contrária à prova dos autos, estando claro que esta não é a hipótese que aqui se apresenta.

Não se permite taxar a decisão do Conselho de Sentença de "manifestamente contrária à prova dos autos", como previsto no art. 593, III, "d", do CPP, que dispõe sobre a possibilidade de anulação da decisão popular.

O mesmo se diga quanto à **outra qualificadora reconhecida** pelo Conselho de Sentença, pois **há nos autos provas no sentido da dificuldade de a vítima se defender**, posto que esta própria afirmou ter descido de sua motocicleta para conversar com o réu, sendo que, após este instante, não se lembra de mais nada, já acordando no hospital (ff. 468-469), o que indica possa ter sido ela atingida de surpresa, dificultando a sua defesa.

Afigura-se inaceitável a afirmativa de que o Conselho de Sentença



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deveria, obrigatoriamente, ter acolhido as teses defensivas. Resta claro que **os jurados nada mais fizeram do que optar por uma das versões que lhes foram apresentadas em plenário e com inteiro respaldo no arcabouço probatório, exatamente aquela sustentada pelo Ministério Público, não havendo "manifesta contrariedade à prova dos autos"**.

Pela leitura do excerto acima, denoto que o relator do acórdão recorrido deixou claro que os jurados tiveram margem para interpretação, o que os levou a condenar o réu com base na tese da acusação.

Dessa forma, **"interposto recurso de apelação contra a sentença proferida pelo Tribunal do Júri, sob o fundamento de ser manifestamente contrária à prova dos autos, ao órgão recursal se permite apenas a realização de um juízo de constatação acerca da existência ou não de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes do Conselho de Sentença, somente se admitindo a cassação do veredicto se flagrantemente desprovido de elementos mínimos de prova capazes de sustentá-lo"** (HC n. 229.847/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti, 6ª T., DJe 4/8/2014, grifei).

Confira-se:

[...]

2. Nos processos de competência do Tribunal do Júri, o princípio do duplo grau de jurisdição é limitado pelo princípio da soberania dos veredictos. A anulação do julgamento, quando a decisão dos jurados contrariar à prova dos autos, restringe-se aos casos em que Conselho de Sentença decide absolutamente divorciado dos fatos e provas colhidos nos autos, e não quando dá às provas interpretação divergente. [...]

5. Afirmando o Tribunal *a quo* a presença de provas no mesmo sentido do julgamento dos jurados não se configura hipótese de julgamento contrário à prova dos autos, não havendo como se infirmar a existência de versões conflitantes nos autos sem o reexame do material cognitivo produzido nos autos, insuscetível em *habeas corpus*. Precedentes.

[...]

8. *Habeas corpus* não conhecido (HC n. 200.186/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 5ª T., DJe 1º/10/2015).

O aresto evidenciou que o Conselho de Sentença reconheceu que o insurgente agiu por motivo fútil (consistente numa simples discussão de trânsito) e mediante recurso que dificultou a defesa da vítima (atingida com um



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tiro de surpresa e desarmada), com base nas provas dos autos.

Desconstituir tal entendimento demandaria a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, providência obstada pelo enunciado da Súmula n. 7 do STJ.

Ressalto que não é possível excluir da análise da dosimetria da pena as qualificadoras reconhecidas pelos jurados, em razão da soberania dos vereditos, salvo se anulado o *decisum*, como nas hipóteses em que o Conselho de Sentença profere decisão de forma teratológica, em manifesta contrariedade às evidências colacionadas na ação, o que não é o caso.

III. Dosimetria

No tocante à fixação da sanção-base, o Magistrado de primeiro grau consignou (fls. 580-581, destaquei):

Primeira fase: circunstâncias judiciais:

[...]

VI - As **circunstâncias** são tomadas em desfavor do acusado, vez que o acusado se utilizou de recurso que impossibilitou a defesa do ofendido, ou seja, reconhecidas duas qualificadoras, uma delas (motivo fútil) qualifica o crime e a outra é considerada como circunstância judicial desfavorável;

VII -As **consequências** a serem sopesadas nesta primeira fase são aquelas de natureza extrapenal, que são desfavoráveis ao acusado, vez que a vítima ficou com sequelas, com dificuldades permanentes de deambulação e déficit de memória, conforme provado nos autos e afirmado pela própria vítima;

[...]

Assim, havendo duas circunstâncias desfavoráveis ao réu, fixo a pena-base em 15 (quinze) anos de reclusão.

A esse respeito, a Corte de origem asseverou (fls. 801-802, grifei):

Inicialmente, conforme se vê às ff. 484-485, o d. Sentenciante fixou a pena-base em **patamar somente um pouco superior ao mínimo legal – em 15 (quinze) anos de reclusão –**, em face das **circunstâncias e das consequências do crime**, sendo consideradas favoráveis as demais balizadoras previstas no art. 59, do Código Penal.

De fato, as consequências foram graves, face às sequelas sofridas pela vítima.

Ademais, duas qualificadoras foram confirmadas pelo Conselho de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sentença, o que de fato autorizava uma razoável exasperação da pena acima do mínimo, pois somente uma delas é utilizada para qualificar o crime, enquanto a outra é valorada como circunstância judicial. É dizer, em caso de pluralidade de qualificadoras, enquanto uma é utilizada para qualificar o crime, as demais podem ser usadas como circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal, normalmente na modalidade circunstâncias do crime, exatamente como fez o d. Sentenciante.

[...]

Assim, a qualificadora remanescente, valorada como circunstâncias do crime, aliada às consequências do delito, permitem realmente uma exasperação mais ampla da pena-base.

Exatamente por isso, não há qualquer exagero na fixação da pena-base um pouco acima do mínimo legal, ou seja, no patamar de 15 (quinze) anos de reclusão, independentemente de algumas circunstâncias serem eventualmente favoráveis ao apelante.

A fixação da pena é regulada por princípios e regras constitucionais e legais previstos, respectivamente, nos arts. 5º, XLVI, da Constituição Federal, 59 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal.

Todos esses dispositivos remetem o aplicador do direito à individualização da medida concreta para que, então, seja eleito o *quantum* de pena a ser aplicado ao condenado criminalmente, com vistas à prevenção e à reprovação do delito perpetrado.

Assim, para obter-se uma aplicação justa da lei penal, o julgador, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, há de atentar-se para as singularidades do caso concreto. Deve, na primeira etapa do procedimento trifásico, guiar-se pelas oito circunstâncias relacionadas no *caput* do art. 59 do Código Penal. São elas: a culpabilidade; os antecedentes; a conduta social; a personalidade do agente; os motivos; as circunstâncias e as consequências do crime e o comportamento da vítima.

Na hipótese, a exasperação da reprimenda na primeira fase da dosimetria foi devidamente fundamentada em razão das **circunstâncias** (o acusado se utilizou de recurso que impossibilitou a defesa do ofendido) e das **consequências do delito** (a vítima ficou com sequelas, com dificuldades permanentes de deambulação e déficit de memória).

Cumprе destacar que a jurisprudência deste Tribunal Superior é firme em garantir a discricionariedade do julgador, **sem a fixação de critério aritmético**, na escolha da reprimenda a ser estabelecida na primeira etapa da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dosimetria. Assim, o magistrado, **dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o quantum de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.**

Portanto, a individualização da sanção está sujeita à revisão no recurso especial nas hipóteses de **flagrante ilegalidade** ou **de teratologia**, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos no CP ou o princípio da proporcionalidade. Nesse sentido:

[...]

De fato, não se presta o recurso especial, via de regra, à revisão da dosimetria da pena fixada pelas instâncias ordinárias, a teor do disposto na Súmula 7/STJ. Todavia, **quando configurada manifesta violação dos critérios dos arts. 59 e 68 do CP, sob o aspecto da legalidade**, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou **ainda de erro de técnica**, excepcionalmente, admite-se a revisão do *quantum* fixado pelas instâncias ordinárias nos casos de **patente desproporcionalidade**.

[...]

(AgRg no REsp n. 1.429.646/AM, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 6ª T., DJe 4/10/2017, destaquei)

É esse também o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

[...]

A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, **bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias**.

(HC n. 122.184/PE, Rel. Ministra Rosa Weber, 1ª T., DJe 5/3/2015, grifei)

In casu, as instâncias ordinárias impuseram a **pena-base em 15 anos** para o delito pelo qual o réu foi condenado – cujos limites mínimo e máximo abstratamente cominados são 12 e 30 anos de reclusão –, porquanto reconhecida a existência de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis: **(circunstâncias do crime**, dada a utilização de recurso que impossibilitou a defesa da vítima – qualificadora considerada para negativar a vetorial – **e consequências do delito**, visto as sequelas apresentadas pelo ofendido).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Destarte, uma vez utilizados elementos concretos e idôneos para justificar **a desvalorização das vetoriais e a elevação da sanção**, não identifico violação dos arts. 59 e 68 do CP.

À vista do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0185715-7

AgRg no
AREsp 951.953 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0702085138155 10702085138155 10702085138155001 10702085138155002
10702085138155003 10702085138155004 10702085138155005
51381551120088130702

EM MESA

JULGADO: 17/12/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALEXANDRE CAMANHO DE ASSIS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LEVIMAR RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : LUCIANO SOUSA ROSA - MG096969
ANTONIO CAIXETA RIBEIRO E OUTRO(S) - MG019620N
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LEVIMAR RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : LUCIANO SOUSA ROSA - MG096969
ANTONIO CAIXETA RIBEIRO E OUTRO(S) - MG019620N
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.