



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1542424 - MG
(2019/0210363-0)**

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : JHEMERSON FRANCISCO PINTO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, IV, DO CÓDIGO PENAL – CP. SENTENÇA DESCLASSIFICATÓRIA PARA O DELITO DO ART. 129, § 3º, DO CP (LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE) MANTIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. 1) VIOLAÇÃO AO ART. 593, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. DECISÃO DOS JURADOS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. ART. 15 DO CP. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA INCOMPATÍVEL COM A CONSUMAÇÃO DO DELITO. 1.1) DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA DO DELITO DE HOMICÍDIO PRESSUPÕE O *ANIMUS NECANDI*. 1.2) REVALORAÇÃO JURÍDICA DE FATOS INCONTROVERSOS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AFASTAMENTO. 2) AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Os institutos do arrependimento eficaz e da desistência voluntária somente são aplicáveis a delito que não tenha sido consumado (AgRg no REsp 1549809/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 2/2/2016, DJe 24/2/2016).

1.1. No caso concreto, os jurados acolheram a tese de desistência voluntária, ensejando a desclassificação do delito de homicídio para o delito de lesão corporal seguida de morte. Contudo, a caracterização da desistência voluntária é manifestamente contrária à prova dos autos, pois o disparo realizado pelo autor matou a vítima. Cumpre ressaltar que a desistência voluntária do delito de homicídio pressupõe atuação inicial com o dolo de matar, enquanto o reconhecimento da lesão corporal seguida de morte não se coaduna com o *animus necandi*.

1.2. A reavaliação jurídica de fatos incontroversos notadamente veiculados no acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não configura o reexame fático-probatório, vedado pela Súmula n. 7 do STJ.

2. Agrado regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 22 de setembro de 2020.

Joel Ilan Paciornik
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1542424 - MG
(2019/0210363-0)**

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : JHEMERSON FRANCISCO PINTO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, IV, DO CÓDIGO PENAL – CP. SENTENÇA DESCLASSIFICATÓRIA PARA O DELITO DO ART. 129, § 3º, DO CP (LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE) MANTIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. 1) VIOLAÇÃO AO ART. 593, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. DECISÃO DOS JURADOS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. ART. 15 DO CP. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA INCOMPATÍVEL COM A CONSUMAÇÃO DO DELITO. 1.1) DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA DO DELITO DE HOMICÍDIO PRESSUPÕE O *ANIMUS NECANDI*. 1.2) REVALORAÇÃO JURÍDICA DE FATOS INCONTROVERSOS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AFASTAMENTO. 2) AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Os institutos do arrependimento eficaz e da desistência voluntária somente são aplicáveis a delito que não tenha sido consumado (AgRg no REsp 1549809/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 2/2/2016, DJe 24/2/2016).

1.1. No caso concreto, os jurados acolheram a tese de desistência voluntária, ensejando a desclassificação do delito de homicídio para o delito de lesão corporal seguida de morte. Contudo, a caracterização da desistência voluntária é manifestamente contrária à prova dos autos, pois o disparo realizado pelo autor matou a vítima. Cumpre ressaltar que a desistência voluntária do delito de homicídio pressupõe atuação inicial com o dolo de matar, enquanto o reconhecimento da lesão corporal seguida de morte não se coaduna com o *animus necandi*.

1.2. A reavaliação jurídica de fatos incontroversos notadamente veiculados no acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não configura o reexame fático-probatório, vedado pela Súmula n. 7 do STJ.

2. Agrado regimental desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo regimental de JHEMERSON FRANCISCO PINTO em face de decisão de minha lavra de folhas 344/348 proferida em agravo regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF que, reconsiderando anterior admissão de agravo em recurso especial e negativa de provimento ao recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS – MPE (fls. 325/329), admitiu o agravo em recurso especial e, com fundamento na Súmula n. 568 do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ, deu provimento ao recurso especial para determinar novo julgamento pelo Tribunal do Júri, com fundamento no art. 593, § 3º, do Código de Processo Penal – CPP.

O agravante sustenta que o provimento do recurso especial esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ. Acresce que o Conselho de Sentença acolheu a tese defensiva de que o disparo contra a vítima não denota o dolo de matar, mas de lesionar, tanto que a arma estava carregada de munição e apenas um disparo foi realizado, motivo pelo qual escoreita a condenação para o delito do art. 129, § 3º, do Código Penal – CP (lesão corporal seguida de morte). Reforça que a tese em plenário foi da ausência do ânimo de matar, pois o agravante efetuou único disparo e saiu do local dos fatos, quando poderia efetuar mais disparos. Entende, então, que a desclassificação não é manifestamente contrária à prova dos autos, devendo ser respeitada a convicção dos jurados.

Requer a reconsideração ou o provimento do agravo regimental pela Turma para que seja desprovido o recurso especial.

VOTO

Apesar do esforço defensivo, entendo ser hipótese de manutenção da decisão agravada.

No que interessa ao recurso, o agravante foi pronunciado pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, IV, do CP, mas condenado por sentença desclassificatória pelo delito do artigo 129, § 3º, do CP. O TJMG, após analisar as provas e o termo de votação dos quesitos, entendeu que a decisão dos jurados de acolher a tese defensiva de desistência voluntária não foi manifestamente contrária à prova dos autos, pois o agravado, após efetuar um disparo contra a vítima, fugiu. Cito o trecho:

Analizando cuidadosamente as provas produzidas, bem como o termo de votação dos quesitos de fls.

130/130-v, não vejo como prosperar a pretensão recursal relativa à cassação do julgamento.

[...]

Pois bem. In casu, o Conselho de Sentença acolheu a tese apresentada pela defesa - conforme se vê da ata de fl. 125-v, a defesa sustentou a tese desistência voluntária - de que o apelado desistiu de prosseguir na execução do crime de homicídio, uma vez que a arma possuía mais munições e ele, após efetuar um disparo, não prosseguiu a empreitada criminosa mesmo podendo.

Com efeito, o recorrido sustentou perante os Jurados, em seu interrogatório (fls. 129 - arquivo audiovisual), que ao efetuar um disparo contra o ofendido, desistiu de continuar a execução do homicídio e fugiu. Jhemerson foi categórico ao dizer que a arma estava carregada com outras munições, mas que após efetuar um disparo, ficou muito assustado e desistiu de prosseguir. O agente afirmou, ainda, que sequer percebeu que o tiro havia acertado o ofendido, tomando conhecimento de que, de fato, o atingira apenas no curso da instrução criminal.

As testemunhas Silvana Gomes Faria e Adelaide do Nascimento, ouvidas perante os Jurados (fls. 129— arquivo audiovisual), afirmaram que o réu efetuou um disparo e fugiu.

Nesse contexto, não é manifestamente contrária à prova dos autos a decisão dos jurados que acolheu a tese relativa à desistência voluntária (exposta pela defesa, conforme se depreende da Ata de fls. 125-v), pois o Conselho de Sentença é livre na escolha e valoração da prova, conforme disposto na Súmula n.º 28 deste e. Tribunal (fls. 212/213).

Todavia, o disparo efetuado pelo agravante, conforme termo de votação dos quesitos (fl. 152), ceifou a vida da vítima. Diante da consumação do delito de homicídio, é manifestamente contrária à prova dos autos o acolhimento da tese de desistência voluntária pelos jurados, pois a desistência voluntária pressupõe a falta de consumação do delito pretendido. Cito precedentes:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. ARGUMENTAÇÃO RECURSAL DISSOCIADA DOS ARTIGOS APONTADOS. SÚMULA 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. TESE DE DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. INOCORRÊNCIA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO E AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA RECONHECIDA PELO JÚRI. NECESSIDADE DE EXAME DA PROVA. SÚMULA 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

[...]

3. A tese de "desistência voluntária" não se enquadra à hipótese fática descrita na denúncia, e confirmada pelo Corpo de Jurados, da qual se extrai que

"OSMAIR ALVES CARLOS, com animus necandi e por motivo fútil, armado de um revólver, alvejou a vítima, Leonardo Bruno da Silva, com um tiro, causando-lhe as lesões que resultaram em seu óbito, conforme laudo de exame cadavérico de fis. 67/73" (fl. 3).

[...]

Agravo interno desprovido (AglInt no AREsp 490.477/GO, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, DJe 19/8/2016).

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. ROUBO MAJORADO TENTADO E LATROCÍNIO TENTADO. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE INTERRUPTÃO VOLUNTÁRIA DO ITER CRIMINIS. INOCORRÊNCIA. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO DA TENTATIVA DO ROUBO. ITER CRIMINIS. INVERSAMENTE PROPORCIONAL. CONSUMAÇÃO DO ROUBO. TEORIA DA AMOTIO. MERA INVERSÃO DA POSSE. DESPICIENDA SER MANSA, PACÍFICA OU DESVIGIADA. DOSIMETRIA DAS INSTÂNCIAS INFERIORES BENEVOLENTE. MANUTENÇÃO. REGRA DA NON REFORMATIO IN PEJUS. PLURALIDADE DE HIPÓTESES MAJORANTES DO ROUBO. CRITÉRIO MERAMENTE MATEMÁTICO. ILEGALIDADE. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO QUANTUM DE AUMENTO DOSADO. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO MÍNIMA. CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE ROUBO E LATROCÍNIO. IMPOSSIBILIDADE. CRIMES DE ESPÉCIES DIFERENTES. TUTELA DE BENS JURÍDICOS DIVERSOS. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

2. Malgrado semelhança com a tentativa imperfeita ou inacabada (CP, art. 14, II), compreendida como aquela em que o agente, por fatores alheios a sua vontade, não esgota os meios de execução ao seu alcance, dentro daquilo que considera suficiente, em seu projeto criminoso, para alcançar o resultado; a desistência voluntária (CP, art. 15), também denominada "ponte de ouro", caracteriza-se pela interrupção voluntária do iter criminis pelo agente, que, livre de coação física ou moral, deixa de praticar os demais atos necessários à consumação, conquanto estivessem à sua disposição, de modo que essa interrupção seja capaz de evitar a consumação.

[...]

10. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para redimensionar a pena privativa de liberdade do crime de roubo para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mantendo-se, no mais, o teor do decreto condenatório (HC 189.134/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 12/8/2016).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA.

ROUBO MAJORADO. AUTOMÓVEL SUBTRAÍDO E TRANSPORTADO PARA OUTRO ESTADO. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. INCIDÊNCIA. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. ARREPENDIMENTO EFICAZ. DELITO CONSUMADO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 65, III, "b", DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

3. O instituto do arrependimento eficaz e da desistência voluntária somente são aplicáveis a delito que não tenha sido consumado.

4. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1549809/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 2/2/2016, DJe 24/2/2016).

HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FORMA TENTADA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADA POR ELEMENTOS IDÔNEOS. DEPOIMENTO DA VÍTIMA E PROVAS TESTEMUNHAIS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. [...] DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. CONFIGURAÇÃO. AFASTAMENTO DA TENTATIVA. RESPONSABILIDADE PELOS ATOS JÁ PRATICADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHIMENTO DO PLEITO.

1. A configuração da desistência voluntária afasta, inevitavelmente, o delito na sua forma tentada, respondendo o agente pelos atos já praticados.

2. "Não há dúvida, entretanto, que na tentativa o resultado não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente. No caso, há esgotamento de todos os atos executórios ou o agente é impedido de exauri-los. O dolo inicialmente pretendido, entretanto, remanesce. Já na desistência voluntária e no arrependimento eficaz, por opção/escolha do agente, o fim inicialmente pretendido pelo agente não se realiza. Ou seja, ao alterar o dolo inicialmente quisto, enseja a ocorrência da atipicidade, respondendo, entretanto, pelos atos já praticados" (REsp 497.175/SC).

PENA-BASE. APLICAÇÃO DA SANÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL AO TIPO INFRINGIDO. CULPABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MANUTENÇÃO DA DOSIMETRIA. [...] REGIME DE CUMPRIMENTO. MODO FECHADO. CULPABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MANUTENÇÃO DA FORMA MAIS GRAVOSA DE EXECUÇÃO JUSTIFICADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA.

[...]

2. Ordem denegada (HC 184.366/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/8/2011).

Cumpra ressaltar, não se confunde a sentença desclassificatória de homicídio para lesão corporal seguida de morte em razão da ausência de *animus necandi* com a hipótese de desistência voluntária, eis que a desistência voluntária em relação ao delito de homicídio pressupõe que o autor agiu inicialmente com dolo homicida. No caso dos autos, os jurados acolheram a desistência voluntária, ou seja, entenderam que o agravado tinha como fim de agir o dolo de matar a vítima, mas desistiu de prosseguir na execução. Tal decisão se mostra manifestamente contrária à prova dos autos, porque a morte da vítima comprova que o agravado esgotou os atos executórios alcançando a consumação.

Por fim, não incide o óbice da Súmula n. 7 do STJ, pois houve mera reavaliação jurídica de fatos incontroversos. Cito precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA.

O debate de teses jurídicas sem extrapolar os limites fáticos delineados pelas instâncias antecedentes não viola o enunciado n. 7 da Súmula desta Corte, uma vez que não se está diante de situação que demanda reexame, mas apenas a reavaliação dos elementos probatórios considerados.

LATROCÍNIO. TENTATIVA. DESCLASSIFICAÇÃO. ROUBO TENTADO. HOMICÍDIO TENTADO. ANIMUS NECANDI COMPROVADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. "se houve prova de que o acusado agiu com animus necandi, no crime de roubo, não ocorrendo a consumação da morte por circunstâncias alheias à vontade do réu, conclui-se pela ocorrência da tentativa de latrocínio e não o roubo qualificado pela lesão corporal de natureza grave." (AgRg no REsp 1647962/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 15/03/2017)

2. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1660053/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 4/6/2018).

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2019/0210363-0

**AgRg no AgRg no
AREsp 1.542.424 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 01274617520178130145 0145170127461 0145170127461001
10145170127461002 10145170127461003 10145170127461004 145170127461

EM MESA

JULGADO: 22/09/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : JHEMERSON FRANCISCO PINTO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JHEMERSON FRANCISCO PINTO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.