



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
São Paulo

Registro: 2025.0000364001

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Revisão Criminal nº 2049841-56.2025.8.26.0000, da Comarca de Palestina, em que é peticionário ZENILTON MACENA SOUZA.

ACORDAM, em 4º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Conheceram a Revisão Criminal e, no mérito, indeferiram o pedido. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SÉRGIO RIBAS (Presidente), IVANA DAVID, KLAUS MAROUELLI ARROYO, MARCO ANTÔNIO COGAN, FERNANDO SIMÃO E FREITAS FILHO.

São Paulo, 8 de abril de 2025

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
São Paulo

Revisão Criminal nº 2049841-56.2025.8.26.0000

Comarca de Palestina – Vara Única

Peticionário: Zenilton Macena Souza

Voto nº 29591

REVISÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO QUALIFICADO – PRETENDIDA A REALIZAÇÃO DE NOVO JÚRI – ALEGAÇÃO DE CONDENAÇÃO CONTRÁRIA À EVIDÊNCIA DOS AUTOS – RÉU CONDENADO APÓS NOVO JULGAMENTO PERANTE O TRIBUNAL DO JÚRI, APÓS PROVIMENTO DE RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA A PRIMEIRA DECISÃO DESCLASSIFICATÓRIA, POR TER SIDO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – IMPOSSIBILIDADE DE SUBMISSÃO DO RÉU A NOVO JULGAMENTO – AUSÊNCIA DE PROVA NOVA OU FALSA – SOBERANIA DO VEREDICTO – DECISÃO AMPARADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO – Tendo sido provido o recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público, para anular a decisão do Conselho de Sentença que desclassificou a conduta do réu, sob o fundamento de que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos, e tendo o réu sido submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri e condenado pelo crime de homicídio, impossível a submissão dele a novo julgamento, nem mesmo pela via de revisão criminal, eis que interposta sob o mesmo fundamento, sob pena de afronta ao 593, § 3º, “in fine”, do Código de Processo Penal. Ausência de prova nova ou falsa. Havendo duas vertentes possíveis e demonstradas nos autos, a escolha de uma delas pelo Conselho de Sentença é livre, inclusive no tocante às qualificadoras, não havendo que se falar em julgamento contrário ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos. Revisão conhecida e, no mérito, indeferida.

Vistos.

Zenilton Macena Souza foi condenado pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Palestina, que, nos termos da decisão do Conselho de Sentença, desclassificou a conduta imputada e lhe impôs a pena de 04 anos de reclusão, em regime inicial aberto, por incurso no

artigo 129, § 3º, do Código Penal (fls. 971/972 dos autos originais).

Inconformados, o Peticionário e o Ministério Público do Estado de São Paulo interpuuseram recursos de Apelação da r. sentença, com fundamento no artigo 593, inciso III, alínea “d”, do Código de Processo Penal (fls. 990/1007 e 1069/1073 dos autos originais), tendo a Colenda 9ª Câmara de Direito Criminal deste E. Tribunal, por V.U., afastado as preliminares arguidas pelo Ministério Público e dado provimento ao apelo por ele interposto, para anular o julgamento realizado perante o Tribunal do Júri, determinando a submissão do réu a novo julgamento; negando provimento, por sua vez, ao apelo interposto pela Defesa (fls. 1120/1132 dos autos originais).

Após, o Peticionário foi submetido a novo julgamento perante o Tribunal do Júri, sendo condenado pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Palestina, que, nos termos da decisão do Conselho de Sentença, lhe impôs a pena de 18 anos de reclusão, em regime inicial fechado, por incurso no artigo 121, § 2º, incisos II, III e IV, do Código Penal (fls. 1362/1364 dos autos originais).

Inconformado, o Peticionário interpôs recurso de Apelação da r. sentença (fls. 1412/1417 dos autos originais), tendo a Colenda 9ª Câmara de Direito Criminal deste E. Tribunal, por V.U., negado provimento ao recurso (fls. 1457/1468 dos autos originais).

Ainda inconformado, o Peticionário opôs Embargos de Declaração em face do V. Acórdão, os quais foram rejeitados (fls. 1519/1532 e 1434/1439 dos autos originais), bem como interpôs Recurso Especial, o qual não foi admitido (fls. 1499/1518 e 1555/1559 dos autos originais), tendo interposto, na sequência, Agravo em Recurso Especial, que não foi conhecido (fls. 1562/1577 e 1671/1678 dos autos

originais).

O V. Acórdão transitou em julgado em 22.11.2024 (fls. 1684 dos autos originais).

Através da presente Revisão Criminal, com fulcro no artigo 621 e seguintes do Código de Processo Penal, o Peticionário alega, em síntese, que a condenação é contrária à evidência dos autos e requer a realização de novo júri ou a absolvição, alegando, em síntese, insuficiência de provas quanto à autoria e ao “animus necandi”. Subsidiariamente, requer a desclassificação da conduta; o reconhecimento do privilégio previsto no artigo 121, § 1º, do Código Penal; o afastamento das qualificadoras; a redução da pena; a fixação do regime inicial aberto; bem como a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 01/17).

A D. Procuradoria Geral da Justiça opinou pelo não conhecimento do pedido revisional ou pelo seu indeferimento (fls. 1723/1726).

É o relatório.

Inicialmente, observo que é certo que a Revisão Criminal deve ser admitida apenas nas hipóteses taxativas previstas no artigo 621 do Código de Processo Penal: “Art. 621. A revisão dos processos fñdos será admitida:

I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos;

II - quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos;

III - quando, após a sentença, se descobrirem novas

provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.”

Todavia, a jurisprudência já se posicionou favorável à possibilidade de conhecimento do pedido revisional, quando a decisão condenatória se funda em erro técnico ou injustiça evidente.

A propósito: *“Impõe-se o conhecimento do pedido revisional fundado no artigo 621, incisos I e III, do Código de Processo Penal, se a alegação é de julgamento contrário a texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, assim como de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.”* (TJMS. Revisão Criminal 2010.010310-1. Rel. Juiz Manoel Mendes Carli. Seção Criminal. j. 21/07/2010. DJ 26/07/2010).

Assim sendo, somente com o conhecimento do pedido é que será possível analisar se a condenação contraria (ou não) a evidência dos autos ou o texto expresso da lei.

A propósito: *“Em se tratando de Revisão Criminal, somente é possível aferir-se sobre eventual contrariedade à evidência dos autos mediante o conhecimento da pretensão”* (RJTAcrim. vol. 44/446).

Desta forma, conheço o pedido revisional.

Todavia, no mérito, anoto que ele não pode ser deferido, uma vez que, analisando-se os autos, verifica-se que não é o caso de se levar o réu a novo julgamento, devendo a condenação ser mantida.

Isto porque, no caso dos autos, observo que, ao julgar os recursos de Apelação interpostos pela Defesa e pelo Ministério Público contra a decisão do Conselho de Sentença que desclassificou a conduta do réu, por responder negativamente ao quesito acerca do “animus necandi”, este E. Tribunal de Justiça negou provimento ao apelo da Defesa e deu provimento ao apelo Ministerial, para anular aquele primeiro julgamento, por ter sido a decisão dos jurados manifestamente contrária à

prova dos autos, conforme o V. Acórdão de fls. 1120/1132 dos autos originais, sendo o réu submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri, que o condenou pelo crime de homicídio triplamente qualificado.

Assim, mostra-se impossível a anulação do novo julgamento sob o fundamento de ter sido a decisão condenatória manifestamente contrária à prova dos autos, nem mesmo em sede de revisão criminal, sob pena de afronta ao disposto no artigo 583, § 3º, “in fine”, do Código de Processo Penal, que dispõe que: *“Se a apelação se fundar no nº III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação”* (grifo nosso).

Destaca-se que referida vedação possui por escopo a segurança jurídica e a garantia constitucional da razoável duração do processo, prevista no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, evitando-se a eternização da lide.

A esse respeito, o C. Superior Tribunal de Justiça:

“HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. HOMICÍDIO. PRIMEIRO JÚRI. ABSOLVIÇÃO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. ANULAÇÃO. SEGUNDO JÚRI. CONDENAÇÃO. NOVO PLEITO DE ANULAÇÃO. CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS. ART. 593, III, D, DO CPP. EXAME QUE DEMANDA REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. 3. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUNDA APELAÇÃO COM ESSE MESMO FUNDAMENTO. ART. 593, § 3º, DO CPP. 4. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...] 3. Não se pode descurar, ademais, que o Código de Processo Penal

inviabiliza a interposição de segundo recurso com fundamento no art. 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal, sob pena de se eternizar a lide. Assim, se o recurso interposto pela defesa apresenta a mesma alegação daquele interposto pela acusação, já julgado e provido pelo Tribunal estadual - daquele a decisão dos jurados foi contrária à prova dos autos -, o último encontra óbice no art. 593, § 3º, do Código de Processo Penal, que veda a interposição de uma segunda apelação por esse mesmo motivo. 4. Habeas corpus não conhecido.” (STJ – HC n. 223.107/SP, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 29/4/2013)

Consigne-se que é irrelevante o fato de a segunda irresignação ser da parte contrária, já que a vedação diz respeito à fundamentação do recurso. Ora, se na manifestação anterior o E. Tribunal entendeu que a decisão desclassificatória se mostrou completamente dissociada das provas constantes dos autos, as quais, portanto, estavam aptas a embasar o decreto condenatório pelo crime de homicídio imputado, não se mostra plausível que seja novamente instado a se manifestar acerca do conjunto probatório, porquanto é impossível que os mesmos elementos de prova já analisados se mostrem, agora, insuficientes para a condenação.

Bem a propósito, leciona Guilherme de Souza Nucci: *“Impossibilidade de segunda apelação pelo mesmo motivo: é razoável a proibição de haver recurso contra veredicto popular, por duas vezes, com base na mesma motivação, evitando-se a prorrogação infundável dos julgamentos. Ademais, se na primeira apelação, considerou o Tribunal que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos, quando o júri condenou o réu sem prova suficiente, por exemplo, determinando novo julgamento, não tem o menor cabimento, quando o Conselho de Sentença, na segunda sessão, absolver o acusado, tornar a haver questionamento sobre o mérito. Afinal, se foi contrária à prova a condenação, não pode também ser contrária à prova a absolvição. Seria interminável a possibilidade de renovação dos veredictos. Por isso, o correto é permitir que uma única vez seja apresentada a apelação, com base nessa alínea, ainda que as teses se alterem nos dois julgamentos proferidos.”* (in Código de Processo Penal Comentado, Rio de Janeiro:

Editora Forense, 2016, 15ª edição, pág. 1237).

Ainda sobre o tema: “[...] *A apelação com base nesse fundamento é cabível uma única vez (art. 593, § 3º, parte final, do CPP), razão pela qual não se admitirá segundo apelo, pelo mesmo motivo, isto é, em razão da manifesta contrariedade da decisão com a prova dos autos. Essa vedação ao manejo de segunda apelação alcança ambas as partes, de modo que, acaso uma delas tenha recorrido por tal motivo, não poderá também o antagonista interpor novo recurso. Essa é, de resto, a orientação do Supremo Tribunal Federal: “1. Uma vez anulado o primeiro julgamento, perante o Tribunal do Júri, em face de apelação interposta com base no art. 593, III, d, do Código de Processo Penal, outro recurso, com o mesmo fundamento, é descabido ainda que apresentado pela outra parte (parágrafo 3 do mesmo dispositivo). 2. Desse modo, fica respeitado o princípio da soberania do júri, tão constitucional quanto o da isonomia 3. Apelação não conhecida. 4. 'H.C.' indeferido. 5. Precedentes do STF” (STF – 1ª Turma – HC 77.686/RJ – Rel. Min. Sydney Sanches – DJ 16.04.1999 – p. 4). [...]” (REIS, Alexandre Cebrian Araújo, GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; coordenador Pedro Lenza. “Direito processual penal esquematizado”, São Paulo: Ed. Saraiva, 2016, 5ª edição, p. 690)*

No mesmo sentido: “[...] *Por outro lado, se a decisão do segundo júri foi em sentido oposto à primeira decisão que restou cassada, igualmente não caberá um novo recurso, Por exemplo, se o acusado foi condenado e apelou, tendo o Tribunal anulado a sentença do júri, por considerá-la manifestamente contrária à prova dos autos, é porque entendeu que o acusado era inocente. Se, no segundo júri, o acusado for absolvido, não caberá um segundo recurso, agora do Ministério Público, sob o fundamento de que a nova decisão é contrária à prova dos autos. Em virtude de o Tribunal de Justiça ter manifestado sua opinião, no recurso anterior, no sentido de que o acusado era inocente, é inviável dar provimento ao recurso da acusação, porque a absolvição seria manifestamente contrária à prova dos autos. [...]” (BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; “Processo penal”, Rio de Janeiro: Campus: Elsevier, 2012, 1ª edição, p. 618)*

A propósito, a respeito da interposição da revisão criminal sob o mesmo fundamento de decisão manifestamente contrária à

evidência dos autos, este E. Tribunal: *“Revisão Criminal. Homicídio qualificado. Pleito de realização de novo julgamento pelo Tribunal do Júri. Impossibilidade. Óbice do §3º, do artigo 593, segunda parte, do CPP. Tese de que a vítima teria se matado desvinculada das provas colhidas. Autoria delitiva reconhecida no veredicto que optou por uma das versões existentes nos autos e que se mostrou em consonância com o acervo probatório. Não caracterização de decisão contrária à evidência dos autos. Pena e regime inicial bem fixados e fundamentados. Indeferimento do pedido.”*

(TJ/SP – Revisão Criminal 0045620-16.2015.8.26.0000; Rel. Leme Garcia; 8º Grupo de Direito Criminal; Julgamento: 20/06/2017)

Cumprе mencionar que, considerando que as qualificadoras do crime de homicídio são elementos acessórios, com a função de aumentar os patamares máximo e mínimo de pena cominada ao delito, e que o pedido de seu afastamento implica, necessariamente, em revolvimento do fato em sua totalidade, devendo ser o réu submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri, também não cabe irresignação quanto ao seu reconhecimento pelo Corpo de Jurados em segunda apelação, sendo certo que, no caso dos autos, a alegação de que o reconhecimento das qualificadoras se deu em afronta à evidência dos autos também já foi apreciada por este E. Tribunal (fls. 1457/1468 dos autos originais).

No mesmo sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça: *“[...] Em razão da disposição expressa contida no art. 593, § 3º, do Código de Processo Penal, a interposição de apelação fundamentada no inciso III, alínea d, do mesmo artigo, somente é admitida uma única vez, não sendo prevista exceção de possibilidade de novo recurso, com base nesse fundamento, quando interposto por parte diferente daquela que manifestou o primeiro ou na hipótese de a matéria discutida ser diversa.*

Nesse contexto, não afasta a incidência da norma o fato de que o primeiro apelo, com base nesse permissivo, foi manejado pela acusação contra a sentença absolutória, ou o fato de que a apelação agora interposta pela defesa traz

matéria diversa, pois nela não se sustenta que a condenação foi contrária à prova dos autos, mas apenas que a inclusão das qualificadoras teria incorrido nesse vício. [...]”

(STJ – REsp 1558124/MT, Ministro Sebastião Reis Junior, Sexta Turma, Julgamento: 23/08/2016, DJ de 08/09/2016 – grifo nosso)

E este E. Tribunal: *“Apelação criminal - Homicídio qualificado – [...] – Réu submetido ao segundo Júri Popular - Não cabimento de segunda apelação pelo mérito (que envolve tanto a condenação pelo homicídio, quanto o reconhecimento da qualificadora), pretendendo-se nova decisão do Conselho de Sentença, ainda que o segundo recurso seja da parte contrária - Inteligência do art. 593, § 3º, in fine, Código de Processo Penal – Recurso não conhecido nessa parte – [...]”* (TJSP – APL 9000025-13.2007.8.26.0001, Rel. Des. Moreira da Silva, 13ª Câmara de Direito Criminal, julgamento 03/03/2016, DJ de 14/03/2016)

De qualquer forma, consigne-se que a materialidade delitiva é indiscutível, em face do laudo de exame necroscópico (fls. 59/61 dos autos originais), bem como da prova oral, tanto que não houve irresignação a esse respeito.

Ademais, é inequívoca a autoria, tendo em vista que a negativa do réu foi frontalmente contrariada pelos demais elementos de prova trazidos aos autos, dentre os quais, sua confissão extrajudicial perante a Autoridade Policial na primeira oportunidade em que foi ouvido, em que narrou em detalhes a prática do delito, afirmando que, em razão de uma dívida, se dirigiu à residência do ofendido em poder de um pedaço de madeira, esgueirando-se para não ser visto e, após a vítima perceber sua presença e lhe dizer que não pagaria, entraram em luta corporal, tendo o golpeado com a madeira por cerca de quatro ou cinco vezes, a primeira vez deixando-o cambaleante e as outras até fazê-lo cair, desferindo mais uma paulada na sequência e fugindo em poder do instrumento, o que foi corroborado, em Juízo e em Plenário, pelas testemunhas Eduardo Gabriel Abjar e Reginaldo de Oliveira, policiais que participaram da investigação e

prisão do acusado e que confirmaram que, cientificados da morte da vítima e de que o acusado havia discutido com aquela à época dos fatos, lograram êxito em detê-lo, tendo ele admitido a prática do crime, afirmando que se dirigiu à residência da vítima em poder do pedaço de madeira, esgueirando-se para não ser visto, em razão de uma dívida, e, após luta corporal, desferiu diversos golpes de pedaço de madeira, inclusive quando o ofendido já estava cambaleante, bem como após já estar caído ao solo (fls. 18/21 e 1367/1368 dos autos originais – gravação audiovisual), tanto assim que, nos dois julgamentos a que o réu foi submetido, o Corpo de Jurados reconheceu a autoria delitiva a ele atribuída.

No tocante à idoneidade dos depoimentos dos policiais, importante ressaltar que na condição de servidores públicos, agindo no estrito cumprimento do dever funcional, com a observância aos preceitos legais, são merecedores de toda confiança, como de resto qualquer pessoa há de merecer, até a prova em contrário, inexistente nos autos.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento: *“O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestados em juízo, sob garantia do contraditório reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que este servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar tal como ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos”*. (HC. nº. 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello).

Ademais, no caso em questão, não se vislumbra qualquer razão para que os policiais procurassem imputar falsamente ao

réu delito que ele não cometeu, ficando completamente isolada nos autos a versão do acusado no sentido de que sua confissão extrajudicial foi feita sob coação.

Como se não bastasse, o laudo de exame necroscópico atestou que a vítima apresentava diversas lesões, provocadas por instrumento contundente, em regiões vitais, na cabeça, face, pescoço e tronco, além de braços e pernas (fls. 59/62 dos autos originais), tudo a evidenciar que o acusado agiu com “animus necandi” ou, no mínimo, assumiu o risco de produzir o resultado morte.

Nesse contexto, há, efetivamente, elementos de prova homogêneos, que estão a justificar a condenação do peticionário pelo Conselho de Sentença, que acolheu a tese da acusação.

Evidente, pois, que, se o corpo de jurados tomou posicionamento de acordo com uma das teses defendidas e perfeitamente sustentável, não se mostra arbitrário ou manifestamente dissociado do conjunto probatório, inclusive no que tange às circunstâncias qualificadoras do motivo fútil (em razão de discussão banal acerca de dívida no valor de R\$ 15,00), do emprego de meio cruel (tendo em vista que o réu desferiu diversos golpes no ofendido em diferentes partes do corpo, inclusive em regiões vitais, gerando sofrimento desnecessário) e do recurso que dificultou a defesa da vítima (que foi surpreendida pelo acusado em sua residência, quando estava sozinha e desarmada, sendo golpeada mesmo após já ter caído ao solo), tornando-se inadmissível a cassação da decisão, diante do princípio da soberania dos veredictos.

Convém salientar que ainda que houvesse desentendimentos anteriores, tais circunstâncias não fariam com que a vítima esperasse desproporcional agressão. No mais, nada existe nos autos

a demonstrar que o réu agiu sob violenta emoção, logo após injusta provocação da vítima, até porque ela foi surpreendida em sua própria residência pelo réu, que já se dirigiu ao local em poder de um pedaço de madeira.

Nesse sentido: *“HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CIÚMES E VINGANÇA. MOTIVO TORPE. CARACTERIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE SENTENÇA. EMPREGO DE RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DO OFENDIDO. EXISTÊNCIA DE ANIMOSIDADE PRÉVIA ENTRE O PACIENTE E A VÍTIMA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. É da competência do conselho de sentença decidir se o paciente praticou o ilícito motivado por ciúme ou vingança, bem como se tais sentimentos, na análise do caso concreto, constituem o motivo torpe que qualifica o crime de homicídio. 2. O fato de existir prévia animosidade entre o paciente e a vítima não exclui, por si só, a qualificadora do emprego de recurso que dificultou a defesa do ofendido, tendo em vista que esta deve ser analisada de acordo com os fatos narrados na denúncia, com o apoio do conjunto fático-probatório produzido no âmbito do devido processo legal (g. n.). 3. Ordem denegada. (HC 104.097/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 13/08/2009, DJe 13/10/2009) (Grifo nosso).*

Ressalte-se que a decisão do Júri tem sua soberania garantida na Constituição Federal e somente não prevalece quando totalmente dissociada do conjunto probatório, conforme o artigo 593, inciso III, alínea *d*, do Código de Processo Penal, que admite apelação das decisões do Tribunal do Júri quando o veredicto dos jurados for manifestamente contrário à prova dos autos. O advérbio manifestamente indica que a decisão não pode ser arbitrária, afastada totalmente das provas, o que não se vislumbra, *in casu*.

Considere-se, ainda, que, também em respeito à garantia constitucional da soberania dos *veredictos*, ao Juízo *ad quem* é defeso afastar a decisão dos jurados acerca dos quesitos que tratam das

qualificadoras, sob pena de dar nova classificação jurídica ao delito.

A propósito, a jurisprudência trazida por Julio Fabbrini Mirabete, *in* Código de Processo Penal Comentado 7ª edição ed. Atlas (comentário ao art. 593 - p. 1.251): STJ: “*Reconhecida pelo Júri a qualificadora do motivo torpe, não pode o Tribunal de Justiça, em apelação da defesa, simplesmente, reformar o veredicto popular para cancelá-la, já que isso implicaria em malferir a soberania do Júri (art. 5º, XXXVIII, c, da Constituição)*” RT 683/370-1). TJRS: “*O STF firmou jurisprudência no sentido de que o Tribunal não pode retirar a qualificadora do homicídio reconhecida pelo Júri.*” (RJTJERGS 151/225).

Justa, então, a conclusão condenatória.

Ademais, alegando o requerente afronta à evidência dos autos, em sede de revisão criminal, há a inversão do ônus da prova, cumprindo-lhe apresentar elementos de convicção capazes de desfazer os fundamentos da condenação, o que, no entanto, não se vislumbrou.

Nesse particular: “*Revisão. Inversão do ônus da prova. Necessidade de o requerente demonstrar a sua inocência e apresentar elementos que desfaçam o fundamento da condenação.*” (RT 747/649).

“*REVISÃO CRIMINAL – PROVA – NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DESACERTO DA DECISÃO ATACADA – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – REVISÃO INDEFERIDA. Em sede de revisão criminal, inverte-se o ônus da prova. Ao autor incumbe provar o desacerto da sentença ante os elementos probatórios. Assim, se a condenação está apoiada na prova existente nos autos, não se pode pretender que seja contrária à evidência neles existente.*” (TJMS, Revisão criminal n. 2005.000011-5- Rel. João Carlos Brandes Garcia. J. 21/03/05).

A pena aplicada também não merece reparo.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada 1/8 acima do mínimo legal, em 13 anos e 06 meses de reclusão, considerando a

qualificadora do emprego de meio cruel; e, na segunda fase, foi majorada em mais 1/3, em razão da qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima, resultando em 18 anos de reclusão, o que se mostrou adequado, já que, além de terem sido reconhecidas três qualificadoras, o que autoriza a utilização de uma delas como circunstância judicial negativa e outra como circunstância agravante, já que basta uma para caracterizar o tipo qualificado, as circunstâncias e consequências do crime extrapolaram bastante aquelas inerentes ao tipo penal imputado, merecendo, por isso mesmo, tratamento mais severo.

A propósito: “*HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. DUAS QUALIFICADORAS. UTILIZAÇÃO DE UMA PARA QUALIFICAR O DELITO E DA OUTRA COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO. EXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER RECONHECÍVEIS DE PLANO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. Consoante orientação sedimentada nessa Corte Superior, havendo duas qualificadoras, é possível a utilização de uma delas para qualificar o delito e da outra como circunstância negativa - agravante, quando prevista legalmente, ou como circunstância judicial, residualmente. 2. [...]*” (STJ - HC 167419/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgamento de 02/08/2012, DJe de 15/08/2012)

Ressalte-se, a propósito, que a imposição de pena tem por escopo não somente a prevenção especial (reeducar e recuperar o infrator), mas, também e principalmente, exercer a prevenção geral.

Nesse sentido: “*O juiz tem poder discricionário para fixar a pena-base dentro dos limites legais, mas este poder não é arbitrário porque o caput do art. 59 do Código Penal estabelece um rol de oito circunstâncias que devem orientar a individualização da pena-base, de sorte que, quando todos os critérios são favoráveis ao réu, a pena deve ser aplicada no mínimo cominado; entretanto, basta que um deles não seja favorável para que a pena não mais possa ficar no patamar mínimo*”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
São Paulo

(Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, HC 76.196/GO, rel. Min. Maurício Correa, RTJ, 176/742 ou Guilherme De Souza Nucci, Individualização da Pena, 1ª ed., RT, 2005, págs. 338-9, nota 5, grifei).

Na derradeira etapa, à falta de causas de aumento ou de diminuição de pena, tornou-se a reprimenda definitiva no patamar em que se encontrava.

Correta, por fim, a fixação do regime fechado para início de desconto da pena privativa de liberdade do crime de homicídio qualificado, uma vez que, pela quantidade de pena, pelas circunstâncias do delito e por sua natureza hedionda, é o único cabível.

E, com relação ao pedido de aplicação dos benefícios da assistência judiciária gratuita, com a isenção do pagamento das custas processuais, observo que a condenação ao pagamento das custas decorre de imposição legal (artigo 804 do CPP), devendo eventual pedido de isenção ser formulado na fase de execução, momento em que se pode avaliar, com melhores condições, a real situação financeira do réu.

Tanto assim que o artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil determina que a parte beneficiária ficará obrigada ao pagamento das custas, caso deixe de existir a situação de insuficiência de recursos, no período de cinco anos após a condenação. Dessa forma, não há que se falar em afastamento das custas.

Ante o exposto, conheço a Revisão Criminal e, no mérito, indefiro o pedido.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA
Relator