HABEAS CORPUS Nº 503.796 - RS (2019/0102691-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	EZEQUIEL VETORETTI E OUTRO
ADVOGADOS	:	EZEQUIEL VETORETTI - RS064616 MELANI FELDMANN - RS093516
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	ADALBERTO BRAGA

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de **ADALBERTO BRAGA**, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi pronunciado como incurso no art. 121, § 2º, III, c.c. o art. 14, II, ambos do Código Penal, bem como nos arts. 304, 305 e 307, todos do Código de Trânsito Brasileiro - CTB (fls. 411-424).

Irresignada, a Defesa interpôs recurso em sentido estrito em face do r. **decisum**, o qual foi provido parcialmente pelo eg. Tribunal de origem nos termos do v. acórdão de fls. 539-574, assim resumido por sua ementa:

> *"RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO NO TRÂNSITO. DOLO EVENTUAL. DELITOS CONEXOS. ARTIGOS 304, 305 E 307, TODOS DO CTB. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA.*
>
> *Preliminares. Alegação defensiva de cerceamento de defesa por ausência de decisão acerca de pedido defensivo de diligências. Pedido defensivo de requisição de filmagens não reiterado em sede de memoriais, pelo que houve a desistência tácita da defesa na produção da prova, operando a preclusão com relação ao pleito nesta fase processual. Falta de apreciação do pedido que se deveu, também, à não insistência da defesa no momento próprio, que seria o dos memoriais ao ser encerrada a instrução. Logo, não pode pretender a defesa arguir nulidade por fato para o qual concorreu, eis que silenciou quando lhe cabia alegar a matéria, em consonância com o disposto nos arts. 565 e 571, inc. I, do CPP. Ademais, em se tratando de processo de Júri,*

possível a juntada da prova após a pronúncia, pois a competência para o julgamento é do Conselho de Sentença. Ofensa ao princípio da identidade física do juiz. O princípio da identidade física do juiz não é absoluto, devendo ser relativizado nos casos em que o magistrado tenha se l icenciado, afastado, promovido ou aposentado, sendo, nesse sentido, o entendimento do STJ. Inexistente, também, prejuízo (art. 563 do CPP). Mérito. Comprovada a materialidade, bem como presentes suficientes indícios da autoria dos fatos, imperativa a pronúncia do acusado. Eventual dúvida acerca do seu agir deverá ser dirimida pelo Conselho de Sentença, uma vez que, nesta fase do judicium accusationis, não se faz necessária prova inequívoca, mas mero juízo de admissibilidade da acusação. Os elementos de que o acusado estava dirigindo embriagado e sob o efeito de substância entorpecente, bem como em velocidade incompatível com o local, atravessando a via preferencial, aliado à dúvida acerca de ter ou não o réu assumido o risco de produzir o resultado morte, são elementos suficientes para encaminhar o acusado a julgamento perante o Conselho de Sentença, constitucionalmente eleito para a apreciação dos crimes dolosos contra a vida.

Desclassificação para outro delito diverso dos dolosos contra a vida. Inviável neste momento processual, na medida em que não restou demonstrada estreme de dúvidas a ausência de dolo no agir do réu. Não obstante respeitável entendimento jurisprudencial em sentido diverso, possível o cometimento de tentativa de homicídio com dolo eventual, nos termos do entendimento do STJ. Qualificadora do meio cruel mantida, pois não se mostra manifestamente improcedente. Havendo indícios que apontem para sua ocorrência, não pode ser afastada a qualificadora descrita na denúncia, cabendo sua apreciação ao Tribunal do Júri. Não cabe o seu afastamento, de plano, sob o argumento de ser incompatível como o dolo eventual, pois esse não excluiu a possibilidade do cometimento do crime por meio cruel. Precedente do STJ. Afastados, contudo, da pronúncia os delitos conexos, de omissão de socorro e de se afastar do local do crime para fugir à responsabilidade penal. Preliminares rejeitadas, unânime. Recurso parcialmente provido, por maioria."

No presente **habeas corpus**, sustenta que *"o Código de Processo Penal prevê expressamente a possibilidade de desclassificação quando do encerramento da judicium accusationes – redação dos artigos 418 e 419 – possibilitando ao magistrado dar ao fato definição jurídica diversa da*

constante da acusação e uma vez convencido da existência de delito não vinculado ao Tribunal do Júri, a redistribuição ao juízo competente" (fl. 6).

Aduz ser necessária a desclassificação da conduta imputada ao paciente em razão da incompatibilidade do dolo eventual no trânsito com o homicídio tentado, ou seja, *"impossibilidade de reconhecimento do dolo eventual no trânsito sem que haja o resultado morte"* (fl. 7).

Alega, ainda, que *"essa Corte Superior de Justiça já se posicionou no sentido de considerar as circunstâncias qualificadoras atinentes ao modus operandi como incompatíveis com as condutas imbuídas de dolo eventual, pois o agente não age visando o resultado danoso, apenas assume o risco de produzi-lo"* (fl. 9).

Requer, inclusive liminarmente, a concessão da ordem para que seja declarada a nulidade do acórdão vergastado e, *"ainda que de ofício, seja operada a desclassificação do crime para sua forma culposa ou, alternativamente, seja afastada a qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima, por ser manifestamente incompatível com o dolo eventual no trânsito"* (fl. 10).

É o relatório.

Decido.

Na hipótese, ao menos **em sede de cognição in limine**, verifica-se que o **pedido liminar tem caráter eminentemente satisfativo**, devendo ser analisado na seara adequada, após a devida instrução do feito. Nesse sentido:

> *"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EXCEPCIONALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCABIMENTO DO RECURSO.*
>
> *1. É assente na jurisprudência deste Tribunal Superior o entendimento no sentido de que não é cabível a interposição de agravo regimental contra decisão de Relator que, fundamentadamente, indefere pleito de liminar.*
>
> *2. Não se verifica excepcionalidade quando a tutela de urgência não é concedida em razão da satisfatividade da medida e da ausência, de plano, de demonstração da ilegalidade*

manifesta, pairando sobre a agravante a acusação de integrar organização criminosa interestadual, voltada à narcotraficância.

*3. Recurso não conhecido." (AgRg no HC 348.622/DF, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe 28/03/2016)*

"PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LIMINAR. NÃO CABIMENTO. AFASTAMENTO DA REINCIDÊNCIA. PRETENSÃO SATISFATIVA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que não cabe agravo regimental contra a decisão do relator que, em habeas corpus, defere ou indefere a liminar, de forma motivada.

2. Ademais, o afastamento da reincidência reconhecida pelas instâncias ordinárias constitui pretensão claramente satisfativa, melhor cabendo seu exame no julgamento do mérito pelo colegiado, juiz natural da causa, assim inclusive garantindo-se a necessária segurança jurídica.

*3. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental, do qual não se conhece." (RCD no HC 407.179/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 09/10/2017)*

Forte nessas razões, **indefiro o pedido liminar**.

Solicitem-se, com urgência e via telegrama, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade indigitada de coatora, bem como ao Juízo das Execuções Penais.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

P. I.

Brasília, 10 de abril de 2019.

Ministro **Felix Fischer**

Ministro