AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.209.910 - RS (2017/0305981-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE	:	JEAN MIGUEL DA SILVA
ADVOGADOS	:	RAFAEL RAPHAELLI - RS032676 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto em face de decisão que inadmitiu o recurso especial, com fundamento da Súmula 7/STJ.

Nas razões do especial, aponta a defesa violação do art. 395, III, do Código de Processo Penal.

Sustenta ausência de justa causa para o exercício da ação penal, uma vez que *não houve demonstração de indícios razoáveis de que o acusado pretendia comercializar, fornecer ou entregar para consumo a droga que portava* (fl. 157).

Requer, assim, o provimento do recurso especial, a fim de que o acórdão impugnado seja reformado, no sentido de rejeitar a denúncia por ausência de justa causa para a ação penal.

Apresentada a contraminuta, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo improvimento do agravo.

É o relatório.

Decido.

O recurso é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão agravada. Passo, portanto, à análise do mérito.

Rejeitada a denúncia na qual se imputa ao recorrente a prática do crime previsto no art. 33, *caput* c/c art. 40, III, ambos da Lei 11.343/2006, por falta de justa causa, foi interposto recurso, o qual foi provido nos seguintes termos (fls. 143/146):

> Primeiramente, do exame dos autos, nota-se que a denúncia já havia sido recebida no dia 29/04/2014, pelo mesmo magistrado (fl.73/verso).
> No ponto, é de ser desacolhida a alegação de nulidade da decisão invocada pela Procuradoria de Justiça em seu parecer. Na espécie, não se trata de retratação da decisão anterior, posto que, na primeira oportunidade, o juízo limitou-se a apreciar a regularidade formal da denúncia (inciso I, do artigo 395, do CPP), ponto expressamente ressalvado pelo magistrado. Posteriormente, ingressando em um juízo acerca da presença de elementos probatórios da autoria, entendeu não haver indícios suficientes da prática da traficância pelo acusado, de forma tal que deliberou carecer a ação penal de

justa causa (inciso III do citado dispositivo).

O que se verifica, portanto, é que o magistrado apreciou em momentos diversos as questões relativas aos incisos I (regularidade formal) e III (justa causa) do artigo 395 do CPP, o que, embora irregular, não constitui fundamento para a anulação da decisão.

No mérito, contudo, entendo que a situação telada não autoriza a manutenção da rejeição da inicial.

Destaco, por primeiro, não ser necessária, para fins de recebimento da denúncia, a comprovação cabal da materialidade e da autoria delitiva, sendo exigível, tão somente, "que haja, nos autos do inquérito, nas peças de informação, ou na representação, 'elementos sérios, idôneos, a mostrar que houve uma infração penal, e indícios, mais ou menos razoáveis, de que o seu autor foi a pessoa apontada no procedimento informativo ou nos elementos de convicção.'" **Dito isso, tenho que há indícios suficientes nos autos acerca da materialidade e da autoria do crime de tráfico de drogas imputado ao recorrido, o que determina o prosseguimento da ação penal proposta pelo Ministério Público.**

Mostra-se suficiente, neste momento processual, o auto de prisão em flagrante lavrado (fl. 06), assim como o boletim de ocorrência de n° 100829/2014/753, em que o condutor do flagrante, SD VINICIUS ARTUR LOPES DOS SANTOS, afirma ter localizado nove envelopes de cocaína, além da quantia de R$ 233,00, em poder do acusado.

Disse o miliciano, em seu depoimento (fl. 12), que estava em patrulhamento em local conhecido como ponto de tráfico, em uma viela no endereço da ocorrência, quando avisto um indivíduo que ao ver a aproximação da guarnição começou a andar. De imediato foi abordado não reagiu. Feita a revista pessoal em suas cuecas foi encontrado nove envelopes de substância semelhante a cocaína escrito "Camaro amarelo R$ 20,00". Além da quantia de R$ 233,00 em cédulas diversas que estavam no bolso direito da bermuda. Dada voz de prisão o mesmo foram encaminhado a esta DPPA.

A materialidade do delito, de igual maneira, possui suficiente comprovação nos autos, não se podendo desconsiderar a presença do auto de apreensão (fl. 21), indicando ter sido efetiva a apreensão de nove papelotes de cocaína com a descrição "Camaro amarelo", pesando aproximadamente 5,52 gramas no total, e da quantia de R$ 233,00.

Igualmente, neste momento processual, **suficiente a conclusão do laudo provisório de constatação da natureza da substância, claro ao apontar que a substância apreendida, por suas características, era cocaína (fls. 24/25), tendo a constatação preliminar reagido positivo à presença do alcalóide cocaína (fl. 26), o que foi confirmado pelo laudo pericial toxicológico definitivo, que concluiu que "No material analisado foi constata a presença do alcalóide cocaína"(fl. 69).**

A quantidade de droga apreendida não pode ser considerada desprezível, pois totaliza 5,52 gramas, além de se tratar de droga pesada (cocaína). Ademais, a quantia de R$ 233,00 em cédulas diversas encontrada em poder do réu constitui indício da prática de intensa traficância recente.

O boletim de ocorrência noticiando a apreensão de quantidade significativa de substância entorpecente e de valor pecuniário sem

origem esclarecida até este momento mostra-se suficiente para que se admita a acusação formulada, especialmente porque a comprovação do destino da substância exige dilação probatória, a ser exercida no curso da ação penal.

Descabida, consequentemente, a exposição proferida pelo juízo a quo, que entendeu que a peça inicial não apresenta justa causa para o exercício da ação penal.

Neste contexto, por perceber que a narrativa contida na denúncia é precisa e concreta, descrevendo satisfatoriamente as elementares do tipo penal imputado ao réu, bem como a conduta deste, dou provimento ao apelo para o efeito de declarar recebida a denúncia, determinando o prosseguimento do feito contra o recorrido JEAN MIGUEL DA SILVA nos seus ulteriores termos.

Por oportuno, a denúncia assim narrou o fato (fls. 1/2):

O MINISTÉRIO PÚBLICO, por seu agente signatário, no uso de suas atribuições legais, com amparo no Inquérito Policial n° 300/2014/250152/A, procedente pelo DENARC, oferece DENÚNCIA, contra JEAN MIGUEL DA SILVA, brasileiro, solteiro, com 23 anos de idade na data dos fatos, nascido em 20/12/1990, natural de Porto Alegre/RS, filho de Marcelo Santos da Silva e Rosângela dos Santos Miguel, residente na Rua Nossa Senhora do Brasil, n° 74, Vila Cachorro Sentado, em Porto Alegre/RS, pela prática do seguinte:

FATO DELITUOSO:

No dia 05 de março de 2014, por volta das 04h20min, na Rua Antônio de Farias, nas imediações do n° 235, em via pública, próximo à entidade social Pequena Casa da Criança, no bairro Partenon, em Porto Alegre/RS, o denunciado Jean Miguel de Silva trazia consigo, para fins de tráfico, a quantia de 09 porções de cocaína, pesando aproximadamente 5,52 gramas, droga capaz de causar dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com a determinação legal e regulamentar (auto de apreensão de fI. 16; laudo de constatação de natureza da substância de fI. 64).

Na oportunidade, a Brigada Militar patrulhava a área, conhecido local de tráfico na Capital, quando se deparou o denunciado e, em seu poder, após revista pessoal, foi localizada a droga mencionada e a quantia de R$233,00 (duzentos e trinta e tr reais) e cédulas de diversos valores.

A finalidade de traficância revela-se pelas condições em que foi preso o acusado, pois se encontrava em local cujo comercio de drogas é comum e de conhecimento público; pela quantidade significativa de droga, não usual para consumo; pela forma de acondicionamento da substância e pela quantia de dinheiro em seu poder, fracionada em notas de pequeno valor.

Assim agindo, incorreu o denunciado nas sanções do art. 33, caput, combinado com o art. 40, inciso III, da Lei n° 11.343/2006, razão pela qual o Ministério Público requer seja recebida a presente denúncia e seja determinada a citação do réu para que ofereça resposta escrita. Com a resposta, requer seja insruído o feito e julgada procedente a ação penal para o

> efeito de aplicar ao denunciado as sanções cominadas ao mencionado do tipo penal.

O trancamento da ação penal por ausência de justa causa exige a comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da ocorrência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de lastro probatório mínimo de autoria ou de materialidade.

Dessa forma, ao realizar o juízo de admissibilidade da denúncia, compete ao julgador a apreciação do acervo probatório do inquérito policial, procedimento preliminar ou das peças de informação, a fim de verificar, além da prova da materialidade delitiva, a existência de indícios de autoria, sem os quais não haverá justa causa para a ação penal.

A esse respeito, colhe-se da doutrina:

> *De outra parte, a viabilidade da pretensão punitiva é auferida em razão de provável existência de crime e respectiva autoria, a tornar possível sentença condenatória penal. No iudicium accusationis é que se verifica se há ou não justa causa para o exercício da ação penal.*
>
> *[...]*
>
> *Mutatis mutandis, é o que sucede nos processos em o Ministério Público (ou o ofendido nos casos de queixa), após as investigações policiais, ou procedimento preliminar extrajudicial, propõe a ação penal e formula a acusação: sem que verifique que o crime foi cometido e* ***o acusado é seu provável autor não pode o juiz receber a denúncia pois faltaria interesse processual ou justa causa para o exercício da ação penal*** (José Frederico Marques, *Tratado de Direito Processual Penal,* São Paulo, Ed. Saraiva, 1980, v. II, p. 74).
>
> *A denúncia deve ser analisada do ponto de vista formal e material. O segundo aspecto, embora pouco construído, ganha importância cada vez maior. Não basta a descrição do fato definido como infração penal. Impõe-se mais.* ***Necessário se faz estar a imputação amparada em elementos fáticos de convicção*** (MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. Justa causa para ação penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 276).

Na presente hipótese, concluiu o Tribunal de origem, com base em amplo rol probatório – auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, prova testemunhal e laudo pericial –, que *há indícios suficientes nos autos acerca da materialidade e da autoria do crime de tráfico de drogas imputado ao recorrido* (fl. 144).

Mostra-se, portanto, prematuro o trancamento da ação penal, notadamente porque a questão relativa à falta de lastro probatório mínimo

acerca da autoria e materialidade delitiva serão melhor dirimidas durante a instrução processual.

Ademais, infirmar a constatação do Tribunal de origem, para acatar as alegações do recorrente no sentido de que inexiste suporte probatório suficiente para o recebimento da denúncia, demanda reexame fático-probatório, inadmissível a teor da Súmula 7/STJ. A propósito:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUTAÇÃO DOS CRIMES DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E DE FALSIDADE IDEOLÓGICA EM CONTINUIDADE DELITIVA. PLEITO DE REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. APONTADA INÉPCIA E AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. AFRONTA AO ART. 395, INCISOS I E III, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NÃO OCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ESTATUÍDOS NO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APTIDÃO FORMAL DA PEÇA PARA O INÍCIO DA PERSECUÇÃO CRIMINAL NA FASE PROCESSUAL. CONSTATAÇÃO. CRIMES DE AUTORIA COLETIVA. NECESSIDADE DE INDIVIDUALIZAÇÃO PORMENORIZADA DA CONDUTA DENUNCIADA. TEMPERAMENTOS. ACEITAÇÃO. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> *1. Quando constatados, pelas instâncias ordinárias, a existência de indícios mínimos de autoria e da materialidade delitiva, não se afigura possível o prematuro trancamento da ação penal, sobretudo na hipótese em que a prefacial acusatória demonstra, de forma clara e objetiva, os imputados fatos criminosos, com a devida classificação delitiva e todas as suas circunstâncias, bem como o possível envolvimento do acusado na consecução da empreitada criminosa, de forma suficiente à deflagração da ação penal e apta a possibilitar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. Nesse contexto, resta afastada a invocada ofensa aos arts. 41 e 395, incisos I e III, ambos do CPP.*
>
> *2. Na espécie, conforme consignado no aresto recorrido, a denúncia não se apresenta manifestamente inepta, eis que descreve fato típico com todas as suas circunstâncias e possui respaldo mínimo probatório, suficiente para ensejar o recebimento da denúncia e prosseguimento da ação penal.*
>
> *3. Segundo entendimento firmado por este Tribunal Superior, nos crimes de autoria coletiva, reputa-se prescindível a descrição minuciosa e individualizada da ação de cada acusado, bastando a narrativa das condutas delituosas e da suposta autoria, com elementos suficientes ao avanço da*

persecução criminal e hábeis a garantir a ampla defesa e o contraditório, como verificado na hipótese.

4. As instâncias ordinárias, após preambular análise do delineamento fático e probatório, até então coligido aos autos, concluíram pela existência de elementos suficientes a fundamentar a justa causa necessária ao recebimento da denúncia, na forma do art. 396, caput, do CPP. Logo, a desconstituição do julgado, no intuito defensivo de rejeição da incoativa, sob a alegação de inexistir, nos autos, qualquer indício de que tenha o imputado atuado com os demais corréus na prática delitiva apontada, não encontra guarida na via eleita, visto que seria necessário a esta Corte o revolvimento do contexto fático-probatório, providência incabível, conforme inteligência do enunciado n.º 7 da Súmula do STJ.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1333052/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 01/04/2019).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo em recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de abril de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator