AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.302.972 - RS (2018/0130867-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	NILSON SILVA DA SILVA
ADVOGADOS	:	RAFAEL RAPHAELLI - DEFENSOR PÚBLICO - RS032676 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que não admitiu o recurso especial de MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – MPE, interposto com fulcro no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal – CF, em face de acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – TJRS.

Consta dos autos que o agravado foi impronunciado da denúncia pela prática do delito tipificado no art. 121, *caput*, do Código Penal – CP, na forma do art. 414, caput, do Código de Processo Penal – CPP, ficando o Estado condenado a pagar as custas (fl. 241).

A acusação e o Estado interpuseram recursos de apelação. O apelo do MPE foi desprovido, enquanto o do Estado foi provido para afastar a obrigação de pagar as custas (fl. 299). O acórdão ficou assim ementado:

> *APELAÇÃO-CRIME PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. HOMICÍDIO. IMPRONÚNCIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. JUDICIUM ACUSATIONIS. ART. 155 DO CPP. NORMA APLICÁVEL À PRONÚNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO A QUO NO TOCANTE À IMPRONÚNCIA DO ACUSADO.*
>
> *APELAÇÃO PELO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, CONDENADO AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO LEGAL. LEI ESTADUAL Nº 8.121/85, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 13.471/2010. CONDENAÇÃO AFASTADA.*
>
> *Apelo ministerial improvido.*
> *Apelo do Estado provido (fl. 300).*

Embargos de declaração opostos pelo MPE foram rejeitados (fls. 331/334).

Em sede de recurso especial, o MPE alega violação aos artigos 121, *caput*, do CP, 74, § 1º, 155 e 413, *caput*, todos do CPP, porque o Tribunal de origem manteve a sentença de impronúncia, embora existentes indícios de autoria. Destaca o depoimento testemunhal de Manoel colhido na fase investigativa, bem como duas notícias anônimas de autoria do crime dadas a inspetor e escrivã de polícia. Entende, assim, suficiente a demonstração de indícios de autoria, notadamente porque a pronúncia pode decorrer de elementos colhidos na fase policial. Destaca, ainda, a possibilidade de produção probatória em Plenário, bem como na fase do art. 422 do CPP.

Requer a reforma do acórdão com a pronúncia do agravado.

Contrarrazões (fls. 361/366).

A r. decisão agravada não admitiu o recurso especial haja vista o óbice do revolvimento fático-probatório, conforme Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça – STJ (fls. 368/379).

Em agravo em recurso especial, o MPE refuta o referido óbice (fls. 385/392).

Contraminuta às fls. 397/404.

O Ministério Público Federal – MPF opinou pelo conhecimento do agravo em recurso especial e provimento do recurso especial (fls. 418/426).

É o relatório. Decido.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial.

O Tribunal de origem entendeu pela manutenção da sentença de impronúncia, ratificando a sentença, porque não demonstrados indícios de autoria, ante a insuficiência dos depoimentos prestados no inquérito policial, conforme art. 155 do CPP. Cito o trecho:

> *Como se verifica, o MM. Juiz Daniel André Kóhler Berthold analisou com propriedade toda a prova constante dos autos e, não vislumbrando a existência de indícios suficientes de autoria, julgou improcedente a denúncia, impronunciando o acusado, valendo reproduzir, a seguir, os proficientes fundamentos utilizados no decisum:*
>
> > "A materialidade do delito restou comprovada pelo auto de necropsia da fl. 60 dos autos em apenso.
> >
> > A autoria, porém, não restou comprovada nos autos, devido à fragilidade das provas produzidas.

Analisemos a prova oral produzida em juízo. Foram ouvidas quatro testemunhas de Acusação e três de Defesa, salientando que nenhuma destas esteve presente no local no momento do fato:

- Derli Prado dos Santos: Possui comércio próximo ao local onde o corpo da vitima foi encontrado, e, à noite, fazia rondas nas proximidades. A vítima, dias antes de ser encontrada morta, vinha lhe dizendo que estava sendo ameaçada por um indivíduo. A testemunha tinha conhecimento de que havia uma rixa entre a vítima e o acusado. Na noite do fato, ouviu um disparo de arma de fogo, tendo o som vindo da direção da casa de Sérgio. Após, foi avisado, por um vizinho, da morte da vítima, foram até o local, onde foi encontrado o corpo, e chamaram a Polícia. Acredita que Sérgio caminhou de sua casa até o local após ter sido atingido.

- José Aquiles Ferraz de Almeida: Sérgio, dois dias antes de ser encontrado morto, chegou a sua casa pedindo "pouso", pois, se fosse para casa, seria morto, alegando que havia dois indivíduos procurando-o para matá-lo. A testemunha então permitiu que Sérgio dormisse dois dias em sua residência, e no dia que foi embora, foi encontrado morto. A vítima referia que não podia contar quem o ameaçava.

- José Daniel dos Santos: Tem comércio na localidade perto do local onde foi encontrado o corpo da vítima. Na noite do fato, ao sair do seu bar para levar seu filho em casa, viu Sérgio sentado na beira da estrada, e, quando voltou, Sérgio já não estava mais naquele local. Perto da meia-noite, foi avisado de que Sérgio fora encontrado morto. Sérgio e Nilson seguidamente brigavam. De acordo com César, Nilson havia dito que mataria mais pessoas.

- Cézar Fernando dos Santos Barreto: Disse nada saber do fato.

- Zenide Galvão: Na noite do crime, estava em uma festa de aniversário de sua afilhada, onde Nilson também se encontrava.

- Sandra Freitas da Silva: Conhece Nilson, mas nunca ouviu falar que o mesmo se tenha envolvido com prática delituosa. Na noite do fato, estava em uma festa de aniversário, que começou às 19h e terminou por volta das 2h do dia seguinte. Nessa festa, encontrava-se Nilson, salientando que este não se ausentou em qualquer momento da festa.

- Jorge Pereira Rezes: Esteve na festa referida pela testemunha Sandra, na casa de Zenaide, onde o réu também se encontrava. Nilson não se ausentou do local

durante a festa. Não sabe se Nilson já teve arma de fogo.

Em interrogatório, o acusado relatou que não tinha nenhuma rixa com a vítima. Na noite do fato, estava em uma festa de aniversário na casa de Zenaide, ao lado de sua residência. A festa iniciou por volta das 19h e encerrou-se às 2h do outro dia.

Salienta-se que, diante do relato das testemunhas ouvidas em juízo, não é possível afirmar que o acusado é o autor do delito de homicídio praticado contra Sérgio, sendo frágeis as provas coletadas. Percebe-se que não há indícios suficientes de autoria delitiva.

Importa destacar que, para a pronúncia, embora desnecessário haver prova da autoria, não bastam indícios simples: os arts. 413, caput, e 414, caput, do Código de Processo Penal (CPP) falam em "indícios suficientes de autoria".

Saliento, também, a nova redação do caput do art. 155 do CPP, dada pelo art. Iº da Lei 11.690/08: ªO juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas".

Portanto, os "indícios suficientes" não podem, como regra geral, ser buscados apenas nos depoimentos prestados no inquérito policial.

Assim, a impronúncia se impõe com fundamento no art. 414, caput, do CPP.

(...)

Quanto à matéria de fato, cabalmente esgotada na decisão a quo, não há mais nada a ser acrescentado.

Consoante visto, a narrativa da denúncia, acerca da autoria delitiva, não encontra respaldo suficiente na prova produzida ao longo da instrução criminal, não se podendo pronunciar o acusado com base exclusiva nos elementos informativos colhidos na investigação policial.

Embora não desconheça o posicionamento dos Tribunais Superiores acerca do tema, tenho entendimento firmado no sentido de que o art. 155 do Código de Processo Penal se aplica às decisões de pronúncia, dispositivo esse que, com a redação determinada pela Lei n.° 11.690/08, é claro ao estabelecer: "O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetiveis e antecipadas".

Como se vê, a lei não excluiu a pronúncia dessa regra geral, o que poderia ter sido feito, quiçá, frente a toda sistemática própria

dos processos de júri, principalmente considerado o Princípio da íntima Convicção dos jurados. Mas se a lei não fez tal exclusão, a meu sentir, não cabe ao Judiciário fazê-lo.

Note-se, inclusive, que o aludido dispositivo legal faz mençáo expressa ao termo "decisão", e não a "sentença". Ora, caso quisesse o legislador restringir a aplicação da regra em comento ao âmbito da sentença terminativa, a redação do artigo seria certamente outra, e haveria referência expressa ao termo "sentença", o que, por si só, excluiria da previsão legal a "decisão" de pronúncia, denominação como a mesma é categoricamente tratada pelos doutrinadores pátrios, pois muito mais adequada à sua natureza interlocutória.

Ademais, o art. 155 foi inserido no Título VII do Livro I do Código de Processo Penal, que trata das provas em geral, devendo ser aplicado, assim, também aos processos de júri, ante a ausência de outra norma a eles específica (fls. 302/305).

Contudo, para fins de sentença de pronúncia, esta Corte admite o preenchimento do requisito indícios de autoria com elementos colhidos apenas na fase do inquérito policial. Cito precedentes:

HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. INDÍCIOS DE AUTORIA BASEADOS EM PROVAS OBTIDAS DURANTE INQUÉRITO POLICIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. PARECER ACOLHIDO.

1. A decisão de pronúncia encerra simples juízo de admissibilidade da acusação e exige a existência do crime e apenas indícios de sua autoria, não demanda os requisitos de certeza necessários à prolação de um édito condenatório. As dúvidas, nessa fase processual, resolvem-se contra o réu e a favor da sociedade, a teor do disposto no art. 413 do Código Processual Penal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte admite que os indícios de autoria imprescindíveis à pronúncia decorram dos elementos probatórios colhidos durante a fase inquisitorial, sem que isso represente afronta ao art. 155 do Código de Processo Penal.

[...]

6. Ordem denegada. Pedido de reconsideração prejudicado (HC 485.765/TO, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 28/02/2019).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO POR MOTIVO FÚTIL. PRONÚNCIA. QUALIFICADORA FUNDAMENTADA EM ELEMENTOS COLHIDOS NA FASE INQUISITORIAL. POSSIBILIDADE. ALEGADA OFENSA AO ART. 155, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL

DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, encerrando, a sentença de pronúncia, conteúdo meramente declaratório e não juízo de certeza, esta pode ser fundamentada em elementos produzidos na fase inquisitorial. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 1342408/MT, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 15/02/2019).

RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. ART. 155 DO CPP. NÃO CARACTERIZADA OFENSA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA. NEGATIVA DE AUTORIA. CASSAÇÃO DO VEREDITO POPULAR. VERSÃO DEFENSIVA. DEPOIMENTO DO RÉU EM JUÍZO. VERSÃO ACUSATÓRIA EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM ELEMENTOS INQUISITORIAIS. SOBERANIA DOS VEREDITOS. MANIFESTA ILEGALIDADE. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Em relação à violação do art. 155 do Código de Processo Penal, conquanto este relator tenha entendimento pessoal diverso, a jurisprudência consolidada nesta Corte Superior é a de que é possível submeter o réu a julgamento em plenário com base em indícios derivados do inquérito policial, sem que isso represente afronta ao art. 155 do CPP (Precedentes)

[...]

4. Recurso especial não provido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a sentença absolutória (REsp 1458386/PA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 25/10/2018).

Diante do exposto, admito o agravo em recurso especial e, com fundamento na Súmula 568/STJ, dou-lhe parcial provimento para determinar novo julgamento do recurso de apelação, para que o Tribunal de origem avalie a existência de indícios de autoria considerando também os elementos colhidos apenas na fase policial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 12 de abril de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator