

# Superior Tribunal de Justiça

## RECURSO ESPECIAL Nº 1.846.180 - PR (2019/0317556-8)

**RELATOR** : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR  
**RECORRENTE** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**RECORRIDO** : MYSAEL NEVES DA ROCHA  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

### EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA DELITO DE RESISTÊNCIA QUALIFICADA. DECISÃO DE IMPRONÚNCIA. ACÓRDÃO A *QUO* FIRMADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. Recurso especial desprovido.

### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Ministério Público Federal**, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região nos Embargos Infringentes em Embargos Infringentes e de Nulidade n. 5012060-87.2018.4.04.70000/PR, que afastou a pronúncia em desfavor do recorrido porque *não se pode pronunciar o acusado a qualquer custo, resolvendo eventual dúvida em favor da sociedade dadas as peculiaridades da distribuição do ônus da prova inerentes à presente etapa processual. Trata-se, na hipótese, de inexistência de elementos que demonstrem a própria intenção do agente, a evidenciar ausência de justa causa para a fase do júri - cuja presença se faz necessária para ensejar os dispêndios tanto do Poder Judiciário com a persecução penal, quanto do denunciado para se fazer defender e arcar com o peso do assédio processual* (fl. 206).

Esta, a ementa do acórdão *a quo* (fl. 212):

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. PROCEDIMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI. CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA. DESCLASSIFICAÇÃO. DELITO DE RESISTÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. Em se tratando de crimes dolosos contra a vida, a competência para seu julgamento é atribuída ao Tribunal do Júri, nos termos do art. 5º, inciso xxxviii, alínea d, da Constituição Federal.

2. Entretanto, antes do julgamento pelo Conselho de Sentença, cabe ao juiz aferir a admissibilidade da acusação, a fim de verificar a existência (ou não) de prova quanto à materialidade do delito e de indícios suficientes de sua autoria ou participação, na forma dos arts. 413 e 414 do CPP.

# Superior Tribunal de Justiça

3. À míngua de elementos robustos, não se pode pronunciar o acusado a qualquer custo, resolvendo eventual dúvida em favor da sociedade dadas as peculiaridades da distribuição do ônus da prova inerentes à presente etapa processual, sob pena de elastecimento exagerado do princípio do *in dubio pro societate*.

4. Por ter sido frustrado o ato de abordagem dos policiais, o caso amolda-se ao delito de resistência qualificada, previsto no art. 329, § 1.º do Código Penal.

No recurso especial, a parte alega que o acórdão *a quo* violou o art. 121, § 2º, III e V, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal (por duas vezes) e o art. 413, *caput* e § 1º, do Código de Processo Penal, porquanto *o réu infringiu a lei, ao perpetrar receptação qualificada e tráfico interestadual de drogas. Ato contínuo, não se submeteu à devida fiscalização, colocou em risco a vida de diversas pessoas, agiu de forma proposital e agressiva contra a viatura policial, causando dolosamente (ainda que por dolo eventual) grave acidente, com hospitalização dos policiais (um deles por traumatismo craniano). Assim, carece de amparo jurídico a decisão do Tribunal recorrido que decidiu debitar as graves condutas ao "sagrado direito" do infrator de tentar escapar do alcance da justiça* (fl. 230).

Pede o recorrente o conhecimento e o provimento do recurso para (fl. 232):

[...] a) seja reconhecido que o acórdão recorrido negou vigência e contrariou o art. 121, §2º, incisos III e V, c/c art. 14, inciso II, ambos do Código Penal e o art. 413, *caput* e § 1º, do Código de Processo Penal.

b) na esteira do item anterior, seja o réu MYSAEL NEVES DA ROCHA pronunciado para ir a julgamento no Tribunal do Júri Federal.

[...]

Contrarrazões (fls. 237/249), o recurso especial foi admitido na origem (fl. 252).

O Ministério Público Federal opina pelo provimento da insurgência (fls. 687/698).

É o relatório.

A conduta típica atribuída ao recorrido é descrita, na denúncia, consoante os termos seguintes (fls. 119/120):

[...] 1 No dia 1/12/2014, por volta das 14h30m, MYSAEL NEVES DA ROCHA - na condição de motorista/conductor do veículo Mitsubishi/L200 Triton, cor prata, ostentando placas AVY-8648, agindo com consciência e vontade,

# *Superior Tribunal de Justiça*

desobedeceu ordem legal deparada proferida por policiais rodoviários federais em serviço no Posto Operacional da Polícia Rodoviária Federal São Luiz do Purunã, localizado no município de Balsa Nova-PR, especificamente no km 139 da rodovia BR 277.

2 Em razão disso, os policiais rodoviários federais Márcio Adélcio Nichele (matrícula 1.970.200) e Wesley Albert da Silva (matrícula 1.970.294), utilizando a viatura ostensiva modelo Toyota/Corolla, placas AUW-9809, com alertas sonoros (sirene) e luminosos (girofex) acionados, iniciaram a perseguição de MYSael.

3 Todavia, MYSael, a fim de evitar a aproximação e abordagem da Polícia Rodoviária Federal, agindo com consciência e vontade, realizou seguidas manobras ofensivas e perigosas contra a viatura policial, colocando em perigo comum as pessoas que utilizavam a rodovia em questão e assumindo, com isso, o risco de matar os policiais que estavam a bordo do referido veículo oficial. Tanto que, executando as manobras ofensivas, MYSael, agindo com consciência e vontade e assumindo o risco de produzir o resultado morte, abalroou a viatura, fazendo com que o condutor desta - Wesley Albert da Silva - perdesse o controle, ocasionando, assim, o capotamento do veículo oficial, tudo para assegurar a execução, ocultação e impunidade do crime de tráfico de drogas que então praticava.

4 Márcio Adélcio Nichele e Wesley Albert da Silva foram hospitalizados em razão dos ferimentos decorrentes do acidente provocado por MYSael, sendo que Márcio foi quem sofreu ferimentos mais graves (traumatismo craniano), o que resultou no seu afastamento das atividades laborais pelo período de 16 dias. Desse modo, as vítimas somente não morreram, porque foram submetidas a tratamento médico eficaz.

5 Além disso, MYSael, agindo com consciência e vontade, destruiu a viatura ostensiva modelo Toyota/Corolla, placas AUW9809, que consiste em patrimônio da União, conforme Ofício nº 111/2015-GAB/SUP da 7ª Superintendência da Polícia Rodoviária Federal.

6 Posteriormente, em local próximo ao acidente, MYSael fugiu a pé após abandonar o veículo Mitsubishi/L200 Triton, o qual fora encontrado com uma carga de 603 tabletes (494,3 kg) de maconha em seu interior. Portanto, MYSael assumiu o risco de matar os dois policiais que estavam na viatura que capotou no intuito de assegurar a execução, a ocultação e a impunidade do crime de tráfico de drogas por ele cometido.

7 De fato, no dia em questão (01.12.2014), MYSael, com vontade e consciência da ilicitude da sua conduta, transportou, do Mato Grosso do Sul para o Paraná, até Balsa Nova-PR, sem autorização e com a finalidade de tráfico, 494,3 kg da droga conhecida como maconha, no interior do referido veículo Mitsubishi/L200 Triton, conforme detalhado no parágrafo 67 e seguintes desta denúncia.

8 Verificou-se, também, que o veículo Mitsubishi/L200 Triton, cor prata, ostentando as placas AVY-8648, era um veículo clonado e com ocorrência de roubo, pois as suas placas originais eram placas FKV-3522. Além disso, tal veículo não apresentava o banco traseiro, o que aumentou a sua capacidade de transporte e facilitou o acondicionamento de quase meia tonelada de maconha no seu interior. Desse modo, verifica-se, ainda, que, por ocasião dos fatos, MYSael, agindo com consciência e vontade, conduziu veículo que sabia ser produto de roubo e adulteração de sinal identificador de veículo automotor, e em proveito próprio e alheio, no interesse da prática de comércio clandestino de drogas (tráfico de drogas).

# Superior Tribunal de Justiça

[...]

Diante desse contexto, denota-se que a decisão de pronúncia encerra o simples juízo de admissibilidade da acusação, exigindo *a existência do crime e indícios de sua autoria, não se demandando aqueles requisitos de certeza necessários à prolação de um édito condenatório, sendo que as dúvidas, nessa fase processual, resolvem-se contra o réu e a favor da sociedade, conforme o mandamento contido no art. 413 do Código Processual Penal* (AgRg no AREsp n. 1.427.005/SC, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 25/6/2019).

No caso dos autos, o Tribunal de origem, soberano na análise do contexto fático-probatório disposto nos autos, afastou a competência do Tribunal do Júri (art. 121, § 2º, III e V, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal, por duas vezes) e determinou a remessa dos autos à 14ª Vara Federal de Curitiba/PR, ao promover a adequação típica dos fatos imputados ao recorrido ao disposto no art. 329, § 1º, do Código Penal, nos termos seguintes (fls. 204/211 – grifo nosso):

[...] 2. Da capitulação jurídica atribuída aos fatos

Pois bem. De início, vale referir que a correta tipificação dos delitos está, intrinsecamente, atrelada ao princípio da correlação. Isto porque, garante ao acusado que haverá estrita correspondência entre o fato imputado ao réu e a sua responsabilidade penal, a qual será reconhecida na sentença. Contudo, certo é que o réu, no processo penal, defende-se de fatos e não da capitulação jurídica atribuída na peça acusatória, de tal sorte que não há vinculação obrigatória do Magistrado ao tipificado pelo órgão acusatório.

De outro lado, não se olvida que, em se tratando de crimes dolosos contra a vida, a competência para seu julgamento é atribuída ao Tribunal do Júri, nos termos do art. 5º, inciso XXXVIII, alínea d, da Constituição Federal.

Entretanto, antes do julgamento pelo Conselho de Sentença, cabe ao juiz aferir a admissibilidade da acusação, a fim de verificar a existência (ou não) de prova quanto à materialidade do delito e de indícios suficientes de sua autoria ou participação, na forma dos arts. 413 e 414 do CPP.

Nessa etapa processual, o Julgador deverá fazer cotejo fático-probatório dos elementos constantes dos autos, orientando-se pelo princípio do in dubio pro societate, podendo, ao final, pronunciar o réu, impronunciá-lo, absolvê-lo sumariamente ou, ainda, desclassificar o delito.

Contudo, à míngua de elementos robustos para firmar a intenção do dolosa do agente, a evidenciar *animus necandi* contra os agentes policiais rodoviários federais, parece-me que a solução adotada pelo Des. Federal João Pedro Gerbran é mais consentânea ao contexto probatório dos autos.

Em verdade, não há indícios de que possa ter havido, por parte do denunciado, o delito de tentativa de homicídio, mesmo que com dolo eventual, a revelar a

incidência do princípio do in dubio pro societate, porquanto o conjunto probatório faz crer que MYSAEL almejavam, unicamente, esquivar-se da atuação policial.

Ademais, recentemente, a Turma do STF, no julgamento do ARE n. 1.067.392/CE, em 26/03/2019, sob a relatoria do Ministro Gilmar Mendes, reformou decisão que remetia dois acusados de homicídio para serem julgados pelo tribunal do júri, ao argumento de que não é adequado atribuir maior valor a relatos obtidos somente na fase preliminar, os quais, não submetidos ao contraditório em juízo, não podem ser considerados elementos com força probatória razoável.

A 2ª Turma acrescentou, ainda, que a reconstrução de fatos passados configura ponto fundamental do processo penal, considerada a sua função de verificar a acusação imputada a partir do lastro probatório produzido nos autos. Contudo, o momento da valoração na formação judicial carece de maior atenção da doutrina e da jurisprudência.

Aliás, veja-se excerto do voto:

[...]

**Em outras palavras, não se pode pronunciar o acusado a qualquer custo, resolvendo eventual dúvida em favor da sociedade dadas as peculiaridades da distribuição do ônus da prova inerentes à presente etapa processual. Trata-se, na hipótese, de inexistência de elementos que demonstrem a própria intenção do agente, a evidenciar ausência de justa causa para a fase do júri - cuja presença se faz necessária para ensejar os dispêndios tanto do Poder Judiciário com a persecução penal, quanto do denunciado para se fazer defender e arcar com o peso do assédio processual.**

Vale consignar que o laudo pericial, acostado ao evento 02 do IPL anexo, atesta que o veículo estava em 'regular estado de conservação', não contendo, aparentemente, sinais de colisão ou abaloamento, o que poderia indicar a tentativa de colisão com a viatura (evento 01, INF5, fls. 21-22):

[...]

Acrescenta a informação policial (evento 03, DESPI, fl. 11 do IPL) que o veículo conduzido pelo embargante 'transitava em zigue-zague, colocando em risco a segurança dos demais usuários da via e impedindo que a viatura se posicionasse ao lado do veículo', comportamento que teria acarretado a capotagem do veículo policial. Ou seja, claramente, percebe-se a conduta de *"opor-se à execução de ato legal, mediante violência ou ameaça a funcionário competente para executá-lo"*.

[...]

Dos relatos dos policiais rodoviários envolvidos no acidente de trânsito (evento 01, DEPTTEST10 e DEPTTEST11), Márcio Adécio Nichele e Wesley Albert da Silva, conclui-se que MYSAEL tentava evadir-se do local, ainda mais que o veículo era oriundo de crime de roubo, estava carregado com 494,3 Kg de maconha e, provavelmente, contando ele com 18 anos e 01 mês de idade, sequer tinha habilitação para estar ao volante. Aliás, por oportuno, acrescento os relatos por eles prestados:

[...]

De todo o exposto, ainda que se demonstre que MYSAEL guiava o veículo de maneira ostensiva, parece desarrazoado imputar-lhe o dolo de atentar contra a vida dos policiais, ainda que de modo eventual. Ao contrário, evidente que, à época dos fatos, contando com 18 anos de idade e transportando quase 500 quilos de maconha em veículo roubado, sua intenção era a de livrar-se da perseguição policial e sua iminente prisão em flagrante.

# Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, por ter sido frustrado o ato de abordagem dos policiais, o caso amolda-se ao delito de resistência qualificada, previsto no art. 329, § 1.º do Código Penal, que dispõe:

[...]

PRADO<sup>1</sup> refere que a conduta típica do delito de resistência consiste em opor-se (obstaculizar) à execução de ato legal (a legalidade exigida é formal, bem como a substancial), mediante violência (emprego de força física) ou ameaça (oral ou escrita, prenunciando a prática de um mal à vítima) a funcionário competente para executá-lo ou a quem lhe esteja prestando auxílio, o que se enquadra perfeitamente à situação dos autos, diante da inexistência de provas firmes de que tenha ocorrido a tentativa de crime doloso contra a vida dos policiais.

Sinale-se que não se está, com isso, a exigir a chamada prova diabólica ou devil's proof, onde, excessivamente difícil de ser produzida, acarreta a produção de prova negativa. Entretanto, vale dizer que, desde o primeiro momento, insere-se a conduta do Embargante no delito de resistência, onde, manifestamente, na condução de veículo de forma ostensiva, empreende fuga, tentando esquivar-se da atuação policial.

**Nos casos em que se reconhece a tentativa branca de homicídio, como na hipótese, imprescindível a formação de um contexto probatório coeso e suficiente a apontar que, apesar de o acusado não ter logrado êxito em atingir a vítima, não deixando, portanto, vestígios da sua conduta, há a possibilidade de que houvesse a intenção, que restou inexistosa, de atentar contra a vida dos envolvidos na situação fática. Entretanto, repisa-se, não parece ser o caso dos autos.**

Por fim, é de bom alvitre salientar que embora desclassificado o delito para o crime de resistência, as penas do delito de resistência serão aplicáveis sem prejuízo daquelas correspondentes à violência causada, na forma do art. 329, § 2º, do Código Penal - vale dizer, eventuais lesões corporais culposas podem ser apenadas.

[...]

Da atenta leitura do acórdão *a quo* e à luz da jurisprudência dominante, ressalto que o Tribunal de origem, ao analisar o suporte probatório dos autos, entendeu que o delito perpetrado pelo recorrido se enquadra na forma do art. 329, § 1º, do Código Penal, portanto, desconstituir esse entendimento demandaria a *análise do conteúdo fático-probatório dos autos, providência obstada pelo enunciado da Súmula 7 do STJ* (AgRg no AREsp n. 958.088/MG, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 8/10/2019).

Ilustrativamente:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRONÚNCIA COM BASE EM ELEMENTOS COLHIDOS NA FASE EXTRAJUDICIAL. 1) VIOLAÇÃO AO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. INOCORRÊNCIA. 2) INOVAÇÃO RECURSAL CONFIGURADA. ALTERAÇÃO DAS RAZÕES.

# Superior Tribunal de Justiça

3) IMPRONÚNCIA. ÓBICE DO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, VEDADO CONFORME SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. 4) AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E 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 (AgRg no AREsp 1342408/MT, de minha relatoria, QUINTA TURMA, DJe 15/2/2019).

2) Descabe, em sede de agravo regimental, ainda que mantido o artigo de lei federal violado, alterar o fundamento do pedido constante do recurso especial, por acarretar inovação recursal. Após interposto o recurso especial, novas teses de ilegalidades constantes do acórdão ficam obstadas pela preclusão consumativa. Precedentes.

3) **Para se afastar a conclusão do Tribunal de origem a respeito da pronúncia, seria necessário o reexame fático-probatório, providência vedada pela Súmula n. 7/STJ, ante os indícios de autoria apontados no acórdão recorrido.**

4) Agravo regimental parcialmente conhecido e desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.269.695/PI, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 29/4/2019 – grifos nossos)

Em relação ao parecer ministerial, a favor da pretensão recursal, saliente-se que *é cediço que, ao decidir, o magistrado não está vinculado ao parecer do Ministério Público, em face do princípio do livre convencimento motivado ou persuasão racional* (AgRg no REsp n. 1.102.065/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30/4/2012).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, **nego provimento** ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília, 27 de novembro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator