

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 453.594 - RJ (2013/0415202-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : DANIEL SANTOS BENITEZ LOPEZ
ADVOGADO : ZOSER PLATA BONDIM HARDMAN DE ARAUJO - RJ142478
AGRAVANTE : CHARLES DE AZEVEDO TAVARES
ADVOGADO : ALZIRA DE CASTRO GARCIA DIAS - RJ021572
AGRAVANTE : ALEX RIBEIRO PEREIRA
ADVOGADO : ARIDIO CABRAL DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - RJ011464
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por ALEX RIBEIRO PEREIRA contra decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que inadmitiu recurso especial interposto com fulcro na alínea *a* do permissivo constitucional.

Consta dos autos que o agravante foi, em primeiro grau de jurisdição, pronunciado pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 121, § 2º, incisos I e IV, c/c o art. 13, §2º, "a", e 347, parágrafo único, na forma do 29, todos do Código Penal (e-STJ fl. 1.034).

Irresignado, interpôs recurso em sentido estrito, ao qual o Tribunal de origem negou provimento em acórdão assim ementado (Desembargadora Suely Lopes Magalhães, e-STJ fl. 1.322):

Recurso em sentido estrito. Homicídio qualificado e fraude processual. Sentença de pronúncia. Sustentam os recorrentes nulidade do feito em razão do desmembramento, que ensejou cerceamento de defesa; incompetência absoluta do juízo em razão da matéria; inépcia da exordial, por não haver descrito de modo circunstanciado, os fatos praticados por um dos acusados (Alex); da sentença de pronúncia, por haver o magistrado realizado aprofundada valoração dos elementos carreados, valendo-se de excesso de linguagem, afastamento das qualificadoras concernentes a motivação fútil e recurso que dificultou a defesa da vítima, por entender não configuradas. No mérito sustentam a ausência de elementos hábeis a justificar a instrução. Preliminares rejeitadas. A questão atinente à invalidade da denúncia, preclui com a prolação da pronúncia, ademais, não se exige que esta descreva de modo minudente a conduta de cada imputado, apenas que a imputação seja clara o suficiente para o exercício da defesa, nos termos do artigo 41 do CPP. O mero desmembramento por si só não vulnera a ampla defesa, consignando-se que competia aos patronos oportunamente haverem se insurgido, no caso de possível lesão, ou a

haverem demonstrado de modo concreto. Considerando-se que a pronúncia é mero juízo de admissibilidade da imputação, não formulando qualquer juízo de certeza, entende-se ausente o prejuízo apontado. Os diplomas castrenses de ritos e de direito, são claros ao excepcionar o Júri, crimes dolosos contra a vida, em tempo de paz, como não albergados sob sua égide, sendo o juízo competente para o julgamento e processamento do feito, ainda que os acusados sejam militares. Em que pese a ampla justificativa do ato, não se infere qualquer juízo valorativo sobre a culpabilidade na decisão alvejada, que deveria, como corretamente o fez, justificar a não adoção das outras possibilidades. Como bem destacado pelo sentenciante, na decisão guerreada, cabe ao Júri apreciar o fato, em sua totalidade, aqui abarcada a possibilidade ou não da incidência das qualificadoras, que só poderiam ter sido excluídas da pronúncia caso ainda no juízo preliminar realizado, se mostrassem teratológicas. A questão do substrato probatório, tem como óbice para sua apreciação o fato do juízo natural ainda não haver se manifestado sobre a prova coligida, e neste sentido, como cediço, demonstrada a materialidade delitiva e a mera possibilidade de plausibilidade da imputação impunha-se a pronúncia dos acusados. Recursos rejeitados.

Foram opostos embargos de declaração pelo ora agravante, os quais foram rejeitados nos seguintes termos (e-STJ fl. 1.343):

Embargos de declaração. Homicídio Qualificado e fraude processual. Sentença de pronúncia. Recurso em sentido estrito. Confirmação. Embargos opostos ao argumento de existência de omissões no julgado, a saber: (Daniel) que os jurados não deveriam se manifestar sobre a imputação atribuída a este embargante, omissão de socorro e impedido os familiares que o socorressem, e que por ser questão jurídica, não caberia a apreciação pelo Conselho de Sentença, e tampouco as qualificadoras, que deveriam ser dirigidas aquele que efetivamente disparou a arma, além de não haver se pronunciado acerca dos itens II, III, IV e V do recurso. O segundo embargante sustenta que o Acórdão deixou de se pronunciar sobre matéria de direito, em razão de haver demonstrado existir nos autos apenas mera presunções.

Por fim o terceiro (Alex) sustenta igualmente omissão por não haver considerado o contido no artigo 13, § 2º do CPP, acerca da relevância da omissão.

No que pertine as aludidas omissões apontadas por Daniel cumpre-me inicialmente afastar o erro silogístico. São as situações fáticas que ensejam ao direito, e neste cotejo, cabe sim aos jurados apreciar acerca da imputação realizada, por ter o seu atuar convergido com a vontade do 'culpado', como sustenta, competindo a estes a depreensão se o seu atuar foi ou não neste sentido.

Ademais, mesmo as qualificadoras devem ser apreciadas, consignando-se que a exordial faz expressa menção da mesma, neste sentido, ainda que Daniel não tenha cometido delito conexo, a

apreciação deverá ser feita pelo Júri, não devendo o juiz da pronúncia se manifestar a tal respeito. Cumpre destacar a parte final da EMENTA: “A questão do substrato probatório, tem como óbice para sua apreciação o fato do juízo natural ainda não haver se manifestado sobre a prova coligida, e neste sentido, como cediço, demonstrada a materialidade delitiva e a mera possibilidade de plausibilidade da imputação impunha-se a pronúncia dos acusados.” Repise-se, a pronúncia é mero juízo de probabilidade e não de certeza, não devendo o juízo manifestar-se, neste momento – ressalvada a absolvição sumária, ou desclassificação, acerca de qualquer elemento meritório, e neste cotejo deve ser integrada com todas as possibilidades, ainda que mais gravosas aos acusados, competindo ao Conselho de Sentença consubstanciar a imputação a cada um dos acusados, ou absolvê-los. O direito é fruto dos fatos apreciados, e não o contrário, no rito do Júri apenas os jurados podem inicialmente apreciar o fato como um todo, devendo o juízo – bem como o colegiado – manifestar-se posteriormente a este entendimento. Ausentes às omissões apontadas. Embargos improvidos.

Dáí o recurso especial (e-STJ fls. 1.372/1.400), no qual o recorrente alegou que o Tribunal de origem, no acórdão proferido, teria contrariado o disposto nos arts. 9º, parágrafo único, e 82, §2º, do Código de Processo Militar; 13, §2º, e 29 do Código Penal; e 41, 203, 395, I, 413, §1º, 414, 415, II, e 564, I e IV, do Código de Processo Penal.

Requeru, em síntese, “[...] que se reconheça a NULIDADE *ab initio* do processo diante da flagrante inépcia da denúncia ou a DESPRONÚNCIA do recorrente diante da ausência de indícios suficientes de autoria/participação” (e-STJ fl. 1.380). Sustentou, ainda, nulidade do feito a partir do oferecimento da denúncia, ao argumento de que a fase pré-processual não teria ocorrido perante a polícia judiciária militar, nos termos do art. 82, §2º, do CPM (e-STJ fls. 1.387/1.388), bem como nulidade diante do fato de inexistirem testemunhas no processo, alegando que as que haviam sido arroladas pela acusação deveriam ser tidas como informantes (e-STJ fl. 1.393).

Contrarrazões às e-STJ fls. 1.448/1.458.

Inadmitido o recurso na origem com suporte nas Súmulas n. 7 e 284, os autos subiram a este Tribunal Superior por força de agravo (e-STJ fls. 1.580/1.592).

O agravado manifestou-se pelo não conhecimento do recurso (e-STJ fls.

1.619/1.624).

É, em síntese, o relatório.

A primeira insurgência refere-se à alegada inépcia da denúncia, sob o argumento de que a exordial não descreve de forma circunstanciada a dinâmica dos fatos e tampouco individualiza as condutas dos denunciados.

A denúncia imputou ao acusado as condutas descritas no art. 121, § 2º, incisos I e IV, c/c art. o 13, §2º, "a", e no art. 347, parágrafo único, c/c o art. 29, na forma do art. 69, todos do Código Penal, conforme a narrativa fática a seguir transcrita (e-STJ fls. 2/4):

No dia 03 de junho de 2011, por volta das 15:00hs., na Rua Reginaldo Ulisses de Oliveira, em frente ao nº 48, Conjunto da PM, Salgueiro, nesta comarca, o denunciado CARLOS, vulgo "JESUS", com vontade livre e consciente de matar e em comunhão de ações e desígnios com o denunciado SAMMY, efetuou disparos de arma de fogo contra DIEGO DA CONCEIÇÃO BETIENE, causando-lhe as lesões descritas no AEC de fls. 218/220, que por sua natureza, sede e extensão foram causa eficiente da morte da vítima.

O denunciado SAMMY com vontade livre e consciente concorreu eficazmente para o crime ajustando-o com o denunciado CARLOS, o homicídio que efetivamente ocorreu, e estando presente no local de sua execução, não só de forma encorajadora, mas também, para garantir a superioridade numérica e de meios do autor.

O crime foi cometido por motivo torpe, qual seja, "justiçamento" decorrente de atividade típica de extermínio, uma vez que, a vítima estaria, supostamente, envolvida no tráfico de entorpecentes.

O crime foi cometido com emprego de recurso que dificultou a defesa da vítima, eis que, os denunciados gozavam de ampla superioridade numérica e de recursos.

Os denunciados RIBEIRO, TAVARES, ARAÚJO, JUNIOR, FALCÃO e BENITEZ, tendo o dever de agir decorrente da obrigação legal de proteção ao cidadão, com vontade livre e consciente omitiram - se quando podiam e deviam agir para evitar o resultado, qual seja, o Homicídio descrito acima, não promovendo o socorro imediato da vítima, inclusive, impedindo que os próprios parentes da vítima promovessem o socorro.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, o denunciado CARLOS, com vontade livre e consciente, inovou artificialmente o estado do local onde ocorreu o citado homicídio, a fim de induzir a erro a autoridade competente, desfazendo o local do crime ao remover a suposta arma encontrada em poder da vítima antes da realização da

perícia, apresentando fraudulentamente na Delegacia de Polícia, por ocasião da lavratura do Auto de Resistência, uma pistola Colt MK IV, calibre .45, numeração SS41152, além de, 05 papелotes de cor azul contendo pó branco intactos e 02 papелotes de cor vermelha violados.

Os denunciados SAMMY, RIBEIRO, TAVARES, ARAÚJO, JUNIOR, FALCÃO e BENITEZ, com vontade livre e consciente concorreram eficazmente para o crime, anuindo com a apresentação fraudulenta do material acima descrito na Delegacia de Polícia.

[...]

Estão os denunciados RIBEIRO, TAVARES, ARAÚJO, JUIVOR, FALCÃO e BENITEZ, incurso nas penas do art. 121, §2º, inciso I e IV c/c art. 13, §2º, alínea "a" e art. 347, Parágrafo único c/c art. 29, n/f art. 69, todos do Código Penal.

Assim decidiu a Corte estadual (e-STJ fl. 1.325):

A denúncia, longe de ser concisa, descreve com precisão as imputações realizadas aos acusados, possibilitando a realização das defesas respectivas, amoldando-se ao preceituado pelo artigo 41 do diploma de ritos, como evidencia a douta Procuradora de Justiça:

“De igual maneira, descrevendo a denúncia um homicídio duplamente circunstanciado, identificando a pessoa da vítima, o *modus operandi*, as qualificadoras e a participação de cada réu neste evento criminosos, além de narrar a omissão de socorro àquela e a fraude processual, com suas circunstâncias, quando e onde os fatos se deram, a peça acusatória está apta a deflagrar a ação penal, permitindo o exercício do direito de defesa”.

A narrativa fática descrita na peça acusatória apontou suficientemente os elementos do tipo penal de homicídio, permitindo o contraditório e a ampla defesa. É sempre importante rememorar, diante do contexto em análise, não ser necessário que a denúncia apresente detalhes minuciosos acerca da conduta supostamente perpetrada, pois diversos pormenores do delito somente serão esclarecidos durante a instrução processual, momento apropriado à análise aprofundada dos fatos narrados pelo titular da ação penal pública, ainda mais em delitos de autoria coletiva, como na espécie.

Diante desse cenário, de forma acertada, concluiu o Tribunal de origem que a exordial acusatória preencheria os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, expondo os fatos e circunstâncias necessários ao exercício do direito de defesa, não havendo que se falar, por isso, em inépcia da peça inicial.

Relembro que a denúncia há de ser simples e objetiva, "*atribuindo a*

alguém a responsabilidade por um fato, tão-somente. A denúncia deve conter a exposição do fato criminoso com todas as suas circunstâncias, com a adequada indicação da conduta ilícita imputada ao réu, de modo a propiciar a ele o pleno exercício do direito de defesa. Toda denúncia é uma proposta da demonstração prática de um fato típico e antijurídico imputado a determinada pessoa, sujeita a efetiva comprovação e a contradita, e, como assentado na jurisprudência, apenas deve ser repelida quanto não houver indícios da existência do crime ou, de início, seja possível reconhecer, indubitavelmente, a inocência do acusado ou, ainda, quando não houver, pelo menos, indícios de sua participação. Assim, descritos, na denúncia, comportamentos típicos, ou seja, sendo factíveis e obviados os indícios de autoria e materialidade delitivas, não se pode trancar a ação penal" (STF, AP n. 396/RO, relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe de 27/4/2011).

Em conclusão, "[é] relevante consignar, outrossim, que a superveniência da decisão de pronúncia enfraquece a alegação da defesa. Com efeito, para a prolação da decisão de pronúncia, tem-se uma instrução prévia, na qual deverá ficar comprovada a materialidade do crime doloso contra a vida, bem como os indícios suficientes de autoria ou de participação, a autorizar a submissão do réu a julgamento pelo Tribunal do Júri. Nesse contexto, não é possível na via eleita revolver o espectro probatório dos autos a fim de analisar a alegação de ausência de justa causa por ausência de indícios de autoria" (RHC n. 75.487/ES, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/9/2017, DJe de 27/9/2017).

Nessa senda, os julgados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA. ANÁLISE PREJUDICADA PELA SUPERVENIÊNCIA DA PRONÚNCIA. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. AFASTAMENTO DE QUALIFICADORAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O acórdão proferido em *habeas corpus*, por não guardar o mesmo objeto/natureza e extensão material almejados no recurso especial, não serve para fins de comprovação de divergência jurisprudencial.

2. Prejudicada a análise de inépcia da denúncia ante a prolação

da sentença de pronúncia.

3. O acolhimento da tese de insuficiência probatória da autoria e a exclusão das qualificadoras do motivo torpe e do recurso que impossibilitou a defesa da vítima demandariam amplo revolvimento das provas dos autos, vedado pela incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 1.322.074/PE, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 25/06/2019, grifei.)

HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEVIDÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. MATÉRIA APRECIADA PELA SEXTA TURMA NO JULGAMENTO DO HC N. 463.130/RJ E DO HC N. 463.299/RJ. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO NO CENÁRIO FÁTICO-PROCESSUAL. DELONGA NA TRAMITAÇÃO PROCESSUAL. INEVIDÊNCIA.

1. Na denúncia, especialmente em relação aos crimes de autoria coletiva, não é exigível a descrição pormenorizada da conduta típica, mas apenas delineamento geral dos fatos imputados ao réu, de sorte a oportunizar o exercício das garantias constitucionais à ampla defesa e ao contraditório. Na hipótese, a exordial acusatória está instruída com indícios mínimos de autoria e materialidade delitiva e preenche os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal.

2. Concluindo a instância de origem pela existência de elementos suficientes a fundamentar a justa causa necessária ao recebimento da denúncia, inviável a desconstituição do julgado, no intuito defensivo de rejeição da incoativa, visto que seria necessário a esta Corte o revolvimento do contexto fático-probatório, o que é vedado na via eleita.

[...]

5. Ordem denegada. (HC 489.902/RJ, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 27/05/2019, grifei.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. 1) VIOLAÇÃO AO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE PRONÚNCIA. 2) OFENSA AO ARTIGO 76, III, DO CPP. INOCORRÊNCIA. CONEXÃO INTERSUBJETIVA E INSTRUMENTAL. 3) VIOLAÇÃO AO ART. 384 DO CPP. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. OBSERVÂNCIA. 4) VIOLAÇÃO AO ART. 222, § 2º, DO CPP. OBSERVÂNCIA QUE

NÃO ACARRETA VIOLAÇÃO. 5) VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 155 E 413, § 1º, AMBOS DO CPP. EXCESSO DE LINGUAGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 6) VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 413, CAPUT E § 1º, 414 E 415, II E III, TODOS DO CPP. ÓBICE DO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, CONFORME SÚMULA 7/STJ. AFASTAMENTO DE QUALIFICADORA. DESCABIMENTO. NÃO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. 7) VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. MATÉRIA QUE NÃO PODE SER APRECIADA. 8) AGRAVO DESPROVIDO.

1. A denúncia que descreve os fatos imputados ao réu de forma a permitir o exercício da defesa não é considerada inepta. Precedentes.

1.1. No caso em tela, perde força a alegação de inépcia da denúncia porque deduzida diante da sentença de pronúncia, após o transcurso de toda a instrução criminal no qual pode a defesa exercer o contraditório. Precedentes.

2. Diante de conexão intersubjetiva e instrumental, reconhecida pelo Tribunal de origem, devida é a alteração do juízo competente, na forma do art. 76 do CPP.

3. A sentença de pronúncia deve observar o princípio da correlação com os fatos descritos na denúncia, o que ocorreu no caso em tela, pois o fato noticiado após a instrução criminal não alterou os fatos apontados como de responsabilidade do réu.

[...]

6. *In casu*, o reconhecimento da absolvição sumária, da impronúncia e o afastamento da qualificadora demandaria o reexame fático-probatório, providência vedada pelo enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ, pois o Tribunal de origem, com base na prova dos autos, apresentou fundamentação concreta para ratificar a pronúncia pelo delito de homicídio qualificado.

6.1. Ainda, o afastamento de qualificadora na sentença de pronúncia também requer a demonstração de manifesta inocorrência. Precedentes.

7. Descabe em recurso especial a análise de violação a princípios e dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal - STF.

8. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1.085.378/MG, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 28/06/2018, grifei.)

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. RECONHECIMENTO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. AUTORIA COLETIVA. DESNECESSIDADE

DE INDIVIDUALIZAÇÃO MINUCIOSA DAS CONDUTAS. CONSTITUIÇÃO DE MILÍCIA PRIVADA. ART. 288-A DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO BASEADA EM PROVAS PRODUZIDAS NA FASE JUDICIAL, ALÉM DE ELEMENTOS INFORMATIVOS COLHIDOS EXTRAJUDICIALMENTE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. O pleito de reconhecimento da inépcia da denúncia, quando já há sentença condenatória, confirmada por acórdão de apelação, é totalmente descabido, pois impossível analisar mera higidez formal da acusação se o próprio intento condenatório já foi acolhido e confirmado em grau de recurso.

2. Nos crimes de autoria coletiva, admite-se a ausência de individualização minuciosa das condutas em não sendo possível esmiuçar e especificar, com riqueza de detalhes, a atuação de cada envolvido, desde que haja um mínimo de liame com os fatos, como na espécie.

[...]

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1.497.490/RJ, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 27/10/2015, grifei.)

A segunda tese refere-se à despronúncia do acusado diante da ausência de indícios suficientes de autoria/participação. No rito do júri, a pronúncia encerra o juízo de admissibilidade da inicial acusatória, dispondo o art. 413 do Código de Processo Penal que o juiz, fundamentadamente, pronunciará o acusado, se convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.

Nos termos do precedente jurisprudencial desta Corte, a pronúncia é o "reconhecimento de justa causa para a fase do júri, com a presença de prova da materialidade de crime doloso contra a vida e indícios de autoria" (AgInt no AREsp n. 784.102/SP, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/5/2016, DJe de 6/6/2016).

Não se desconhece que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que, nessa fase do procedimento escalonado do júri, vigora o brocardo *in dubio pro societate*. Todavia, "a incidência do postulado não afasta a necessidade de indícios mínimos de autoria para que haja a pronúncia" (AgInt no REsp n. 1.595.643/RS, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/6/2016, DJe de

30/6/2016).

O Tribunal de origem, ao examinar os recursos em sentido estrito do ora agravante e dos corréus, assim consignou (e-STJ fls. 1.325/1.327):

No que pertine ao ingresso no mérito da causa pela decisão de pronúncia, igual sorte socorre a pretensão ora deduzida.

Com efeito, apesar de conter a sentença cerca de 16 laudas, cumpre registrar, que o sentenciante esclarece em toda a redação, haver realizado mero juízo probabilístico acerca da plausibilidade da versão contida nos autos, deixando em diversas passagens claro que competirá aos jurados determinar a existência ou não de ilícito, consignando ainda, que deveria deixar bem claro a inviabilidade de, naquele momento deferir a absolvição sumária ou impronúncia aos acusados, como se confere:

“Assim, observa-se que o conjunto probatório não permite a absolvição sumária dos acusados nesta fase processual, com o reconhecimento, desde logo, da legítima defesa, na medida em que para tanto seria necessário que a tese defensiva tivesse exsurgido de forma insofismável, o que não ocorreu no presente processo.

Ademais, a alegação defensiva de que os réus não teriam obrigação legal de prestar socorro à vítima, igualmente deve ser sopesada pelo Júri, na medida em que a forma de participação que lhes é imputada no crime de homicídio, por terem se omitido em impedir o resultado morte, é matéria de mérito que pressupõe a análise pelo Juiz Natural e, portanto, também deve ser submetida à análise do Tribunal do Júri.

Finalmente, no que se refere à participação/autoria do crime conexo, também nessa hipótese impõe-se a submissão da matéria ao Juiz Natural, uma vez que a prova dos autos trouxe indícios suficientes da autoria/participação nesse crime para a decisão provisional”.

Como se observa, em todo alegado juízo valorativo, o sentenciante deixa claro que a certeza, só advirá na próxima etapa, com a avaliação dos jurados, não se observando qualquer ilegalidade neste pormenor, ou manifestação indevida.

Ressalta-se, que todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, sob pena de invalidação, e, neste cotejo, impunha-se maior detalhamento, com vistas a tornar hialina a necessidade da pronúncia, e não das outras medidas aos ora recorrentes.

[...]

No mérito, melhor sorte não socorre as pretensões ora deduzidas. Encontra-se defeso o colegiado de se manifestar acerca da prova deduzida, consignando-se, todavia, evidenciada a materialidade delitiva, e a existência de plausibilidade da imputação hábil a lastrear a sentença de pronúncia, que neste sentido, não merece quaisquer reparos.

Por tais razões, integrando neste voto, na forma regimental, o parecer da nobre Procuradora de Justiça, Dra. Fátima Maria Ferreira Melo,

voto no sentido de rejeitar-se as preliminares apontadas, e no mérito, negar-se provimento aos recursos. (Grifei.)

No contexto, havendo elementos indiciários que subsidiem, com razoabilidade, as versões conflitantes acerca dos fatos imputados, a divergência deve ser solvida pelo Conselho de Sentença, evitando-se a indevida invasão da sua competência constitucional.

Ademais, o acolhimento da pretensão recursal para o fim de despronunciar o ora agravante demandaria amplo revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em recurso especial nos termos da Súmula n. 7/STJ. Da mesma forma, esbarra no enunciado sumular a análise da tese de nulidade do feito por falta de testemunhas, uma vez que, no sentir da defesa, as testemunhas de acusação deveriam ser tidas como informantes.

A propósito:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRONÚNCIA. MERO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA ACUSAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. A ANÁLISE DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO COMPETE AO TRIBUNAL DO JÚRI. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A decisão interlocutória de pronúncia é um mero juízo de admissibilidade da acusação, não sendo exigido, nesse momento processual, prova incontroversa da autoria do delito - bastam a existência de indícios suficientes de que o réu seja seu autor e a certeza quanto à materialidade do crime.

2. Embora o art. 419 do Código de Processo Penal autorize que o juiz se convença da existência de crime diverso e possa desclassificar a conduta para outro delito, tal decisão somente poderá ser adotada ante a certeza de que a conduta praticada configura outro delito. Caso contrário, havendo dúvidas quanto à tese defensiva, caberá ao Tribunal do Júri dirimi-la.

3. No caso concreto, a narrativa dos fatos, tal qual reconhecida pelo Tribunal de origem, impede a análise do elemento subjetivo do tipo por juiz togado. O exame da desclassificação da conduta deverá ser realizado pela Corte Popular, juiz natural da causa, pois demandará minuciosa análise da conduta do réu, para concluir pela existência ou não do animus necandi.

4. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp 1.128.806/SP, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 26/6/2015, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO. PRONÚNCIA. TESES DE LEGÍTIMA DEFESA E AUSÊNCIA DE ANIMUS NECANDI. COMPETÊNCIA PARA ANÁLISE DO TRIBUNAL DO JÚRI. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão de pronúncia não revela juízo de mérito mas apenas de admissibilidade da acusação, direcionando o julgamento da causa para o Tribunal do Júri, órgão competente para julgar os crimes dolosos contra a vida. Para tanto, basta a demonstração da materialidade do fato e a existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, conforme disciplina o art. 413 do Código de Processo Penal.

2. Uma vez consignada pelas instâncias ordinárias a impossibilidade de verificação das teses de legítima defesa e de ausência de animus necandi, a providência mais acertada é a manutenção do acórdão impugnado, de forma que seja tal questão avaliada pelo Tribunal do Júri, sob pena de usurpação de sua competência.

3. A análise das teses defensivas não prescinde de acurado revolvimento do acervo fático-probatório, vedado em sede de recurso especial, nos moldes da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1.126.998/GO, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 02/10/2017, grifei.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DAS PROVAS. SÚMULA 7 DESTA CORTE SUPERIOR. QUALIFICADORA JUSTIFICADA. EXCLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A pretendida despronúncia por inexistência de prova apta a justificá-la demanda o inevitável revolvimento das provas carreadas aos autos, o que encontra vedação no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

2. "As qualificadoras propostas na denúncia somente podem ser afastadas quando, de forma inequívoca, mostrarem-se absolutamente improcedentes. Caso contrário, havendo indícios da sua existência e incerteza sobre as circunstâncias fáticas, deve prevalecer o princípio in dubio pro societatis, cabendo ao Tribunal do Júri manifestar-se sobre a ocorrência ou não de tais circunstâncias" (HC 228.924/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 09/06/2015).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 954.425/RS, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 21/11/2016, grifei.)

Por fim, quanto à tese de nulidade do feito a partir do oferecimento da denúncia, ao argumento de que a fase pré-processual não ocorreu perante a polícia judiciária militar, nos termos do art. 82, §2º, do CPM, verifica-se do acórdão local (e-STJ fls. 1.324/1.325):

Também não socorre aos pacientes, a tese de que o feito deveria ser apreciado pela Justiça Castrense, diante da exata redação do parágrafo único do artigo 9º do CPM, e dos arts. 82 do CPPM e 125, §4º da CRFB:

Art. 9º - Consideram-se crimes militares, em tempo de paz: (...) Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum. (CPM).

Art. 82. O foro militar é especial, e, exceto nos crimes dolosos contra a vida praticados contra civil, a ele estão sujeitos, em tempo de paz: (CPPM) Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

§ 4º Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças. (CRFB).

Neste cotejo, o Tribunal do Júri é competente para apreciação dos fatos ora em apreço, visto restar incontestado que a vítima era civil.

Nesse contexto, observa-se que o Tribunal local não apreciou a tese de nulidade do feito em razão do fato de a fase pré-processual não ter ocorrido perante a polícia judiciária militar, limitando-se a apreciar a competência do Tribunal do Júri para o julgamento da ação. Ademais, observa-se que nos embargos de declaração opostos pelo ora agravante também não foi aventada tal matéria (e-STJ fls. 1.335/1.339).

Assim, revela-se ausente o necessário prequestionamento, o que inviabiliza a apreciação da questão por esta Corte Superior. Incidem sobre a espécie, portanto, as Súmulas n. 356 e 282/STF: *"o ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o*

requisito do prequestionamento" e "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

A propósito, os seguintes julgados desta Corte:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 41 DO CPP. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO ART. 51, P.Ú., DA LEI N. 11.343/06. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE CONCLUSÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 282 E N. 356, AMBOS DO STF. (I) - ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA APÓS A PROLAÇÃO DO ÉDITO CONDENATÓRIO. PRECLUSÃO. (II) - IRREGULARIDADES NO INQUÉRITO POLICIAL NÃO CONTAMINAM A AÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É condição sine qua non ao conhecimento do especial que o acórdão recorrido tenha emitido juízo de valor expresso sobre a tese jurídica que se busca discutir na instância excepcional, sob pena de ausência de pressuposto processual específico do recurso especial, o prequestionamento. Inteligência dos enunciados 282 e 356/STF.

[...].

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 843.321/RO, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 13/06/2016, grifei.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA. REVISÃO CRIMINAL. VIOLAÇÃO AO ART. 621, I, DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há falar em nulidade por ausência de vista ao Ministério Público Federal, na medida em que o parecer foi apresentado às fls. 164/170.

2. Não se conhece da arguida violação ao art. 621, I, do Código de Processo Penal, ante a ausência de prequestionamento, requisito indispensável, a teor dos enunciados sumulares 282 e 356/STF.

3. Segundo o entendimento desta Corte, ainda que a suposta violação de lei federal tenha surgido no julgamento do acórdão recorrido, é indispensável a oposição de embargos de declaração para que o

Superior Tribunal de Justiça

Tribunal de origem se manifeste sobre a questão, sob pena de não se ter por satisfeito o requisito do prequestionamento.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1.112.981/SP, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 23/11/2015, grifei.)

Ante o exposto, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 29 de novembro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator