

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.845.325 - RS (2019/0320435-1)**

**RELATOR** : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**  
**RECORRENTE** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
**RECORRIDO** : **CARLOS RODRIGUES DE ALMEIDA**  
**RECORRIDO** : **RAFAEL ALCIDES MERENCIO DA COSTA**  
**ADVOGADOS** : **RAFAEL RAPHAELLI - DEFENSOR PÚBLICO - RS032676**  
**DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

**EMENTA**

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 121, § 2º, I E IV, DO CP; 74, § 1º, E 413, *CAPUT*, AMBOS DO CPP. DECISÃO DE PRONÚNCIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORAS. MOTIVO TORPE. TRAFICÂNCIA. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. DISSIMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA.

Recurso especial provido nos termos do dispositivo.

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Ministério Público do Rio Grande do Sul**, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça local, que, por maioria, deu provimento ao Recurso em Sentido Estrito n. 70080199326 para reformar a sentença de pronúncia e afastar as qualificadoras do motivo torpe e do recurso que dificultou a defesa da vítima (fls. 964/986):

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. PRONÚNCIA. QUALIFICADORAS. AFASTAMENTO. CRIME CONEXO. COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO.

1. No procedimento dos delitos dolosos contra a vida, ao juízo de pronúncia basta o convencimento quanto à materialidade do fato e a constatação de indícios suficientes de autoria ou participação. Assim é porque se trata de mero juízo de admissibilidade da acusação, do que resulta dispensável o grau de certeza inerente às sentenças de mérito. No caso, o conjunto de indícios integrantes dos autos é convergente a apontar a viabilidade acusatória, afigurando-se impositiva a pronúncia dos réus. Retratação judicial da testemunha que não se apresenta segura, impondo-se sua submissão aos jurados, juízes competentes para o julgamento da causa, por determinação constitucional. Juízo de admissibilidade mantido.

2. A decisão de pronúncia, no presente caso, não viola a presunção de inocência

dos acusados, na medida em que apenas verifica o juízo de admissibilidade da peça acusatória, não adentrando ao exame do juízo de mérito, o qual, sabidamente, compete aos senhores jurados.

3. O afastamento de qualificadoras na fase de pronúncia do procedimento do júri é possível apenas quando ausente substrato probatório mínimo em relação a elas. Motivação torpe e emprego de recurso que dificultou a defesa da ofendida, mediante dissimulação, que não encontram suporte probatório mínimo nos autos. Hipótese de afastamento, desde logo.

4. Presente justa causa em relação ao crime conexo denunciado - coação no curso do processo - é impositiva a sua remessa a julgamento pelo Tribunal do Júri. A hipótese em comento não viabiliza o acolhimento da tese defensiva de absolvição sumária. É que, para fins de absolvição sumária, indispensável que se comprove não ser ele [ o acusado] autor ou partícipe do fato. Na espécie, não restou comprovado que os acusados não sejam autores e partícipes do fato conexo descritos na peça acusatória. Impositiva, pois, a pronúncia.

5. Não sobrevindo aos autos quaisquer fatos novos que pudessem justificar a revogação da prisão preventiva, devidamente fundamentada pela magistrada pronunciante, esta não se mostra cabível. Segregação cautelar mantida.

RECURSO PROVIDO EM PARTE.

O recurso especial aponta a negativa de vigência dos arts. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal; 74, § 1º, 413, *caput*, ambos do Código de Processo Penal.

Destaca, de início, que *a fase de pronúncia encerra mero juízo de admissibilidade da denúncia, informado pelo princípio "in dubio pro societate", sendo defeso, por isso, maior aprofundamento na análise do mérito da causa. De tal sorte, apenas a qualificadora manifestamente improcedente deve ser expungida, pois a dúvida se resolve em favor do Conselho de Sentença, que é constitucionalmente vocacionado ao julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Vale dizer: a existir vertente de prova a ancorar a incidência da qualificadora, esta deve ser reconhecida para fins de pronúncia, ficando a cargo dos jurados adentrar no exame de seu reconhecimento no caso concreto (fl. 997).*

Ressalta que, *in casu*, o motivo torpe foi devidamente comprovado nos autos, pois a testemunha MARIOCIR FERREIRA, em seu depoimento na fase policial, afirmou que a motivação do crime seria pelo fato de Denise ter chamado traficantes de outros locais para trazerem drogas quando não conseguia com os recorrentes Carlos e Rafael (Termo de Declarações da fl. 73). [...] Da mesma forma a qualificadora da utilização de dissimulação, descrita na denúncia, restou sedimentada na prova do

*processo, uma vez que a testemunha JAQUELINE DOS SANTOS em seu depoimento na fase policial afirmou que presenciou o momento em que Carlos teria concordado em "dar o susto" em Jacir, companheiro da vítima Denise (Termo de Declarações das fls. 81/82) – (fl. 1.000).*

*Assevera, ainda, que os jurados possuem a competência constitucional de julgar os crimes dolosos contra a vida e, para tanto, devem analisar os autos de "capa a capa". Desse modo, toda e qualquer prova carreada aos autos é apta para o Conselho de Sentença firmar seu convencimento, não havendo qualquer motivo para refutar os elementos investigativos juntados ao presente feito. [...] Entretanto, as conclusões alcançadas pela Câmara julgadora, embora ponderáveis, foram alcançadas pelo emprego de raciocínio que diz respeito ao mérito da lide, mediante a valoração de provas produzidas, como se estivesse a buscar um juízo definitivo de responsabilidade, ainda que a pretexto de realizar o juízo de admissibilidade do crime doloso contra a vida (fl. 1.002).*

*Reforça, ao final, que já estão presentes os indícios mínimos para afirmar a presença das qualificadoras supracitadas, cabendo ao Conselho de Sentença examinar com maior profundidade a prova como um todo, não podendo ser examinada detalhadamente em sede de pronúncia. [...] Contrario sensu, ao decidir pela expunção das qualificadoras, o órgão julgador a quo efetivou aprofundado exame do conjunto fático-probatório existente, fazendo juízo de valor subjetivo ao classificar a descrição das qualificadoras postas na denúncia como insuficiente para a suas caracterizações, o que não é possível em sede de exame de admissibilidade da acusação, porquanto tal apreciação incumbe aos juízes naturais da causa, isto é, aos integrantes do Tribunal do Júri da comarca onde ocorreu o delito (art. 74, caput, e § 1º, do Código de Processo Penal). [...] Nesse contexto, resta claro o órgão colegiado a quo efetivou indevido exame do conjunto fático-probatório existente, fazendo juízo de valor subjetivo, e assim, optando claramente por uma vertente probatória em detrimento de outra, o que não é possível em sede de exame de admissibilidade da acusação, porquanto tal apreciação incumbe aos juízes naturais da causa, isto é, aos integrantes do Tribunal do*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*Júri (art. 74, caput e § 1º, do Código de Processo Penal). [...] Destarte, resta claro que o acórdão recorrido, ao afastar as qualificadoras do motivo torpe e do emprego de recurso que dificultou a defesa da ofendida, mediante dissimulação, olvidando que somente se pode excluir qualificadora quando evidenciada de plano sua total improcedência, usurpando a competência conferida ao Tribunal do Júri e desconsiderando os elementos colhidos em fase inquisitorial, negou vigência do art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal, e aos arts. 74, § 1º, e 413, caput, ambos do Código de Processo Penal (fl. 1.003).*

Pede o recorrente o conhecimento e o provimento do recurso especial a fim de que seja reformado o combatido acórdão no sentido do restabelecimento da decisão de primeiro grau, que pronunciou os recorridos como incurso nas sanções penais do art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal.

Oferecidas contrarrazões (fls. 1.011/1.016), o recurso especial foi admitido na origem (fls. 1.018/1.028):

RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. PRONÚNCIA. QUALIFICADORA. MOTIVO TORPE. DESAVENÇAS RELACIONADAS AO TRÁFICO DE DROGAS. AUSENTE MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. RECURSO ADMITIDO.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento da insurgência (fls. 1.044/1.051):

RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORAS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. QUESTÃO CLARAMENTE DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. O entendimento uníssono no Superior Tribunal de Justiça é o de que as qualificadoras só podem ser decotadas quando manifestamente improcedentes e descabidas, sob pena de usurpação da competência do Tribunal do Júri, juiz natural para julgar os crimes dolosos contra a vida, o que não se verifica na hipótese dos autos.

2. Parecer pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Extrai-se do voto condutor do guerreado aresto as razões apresentadas pela Corte de origem para a exclusão das qualificadoras do motivo torpe e do recurso que dificultou a defesa da vítima (fls. 982/984 – grifo nosso):

[...]

**Consoante entendimento jurisprudencial assentado, as qualificadoras, enquanto circunstâncias constitutivas do tipo penal e por refletirem diretamente no desvalor da conduta imputada, devem ser submetidas, como regra, a julgamento pelo Tribunal do Júri. Apenas excepcionalmente, quando ausente substrato probatório mínimo a ampará-las, é que se afigura possível sua exclusão já nesta fase do feito.**

**No que diz respeito à qualificadora do motivo torpe, entendo que os elementos probatórios não se mostram suficientes a amparar a sua incidência.** Veja-se que a testemunha Mariocir Ferreira Martins, ao ser inquirida perante a autoridade policial, comentou que "[...] a motivação do fato seria devido a Denise chamar traficantes de outros locais para trazerem drogas quando não conseguia com Carlos e Rafael, QUE por este motivo os dois teriam matado a vítima" (fls. 70-73). Em juízo, contudo, a referida testemunha negou o envolvimento dos réus com a traficância. **Do contexto reportado na fase inquisitorial, não se tem como constatar com que elementos a testemunhas esclareceu que a suposta motivação estava atrelado ao fato de que a ofendida se alicia com outros traficantes quando os recorrentes não forneciam substâncias ilícitas.** Segundo a própria denúncia, ainda que de forma não suficientemente esclarecida, "[...] a vítima pediu que os denunciados CARLOS RODRIGUES DE ALMEIDA e RAFAEL ALCÍDES MERÊNCIO DA COSTA, responsáveis pelo tráfico de drogas na Vila Mendanha, em Viamão, onde aquela residia, tomassem providências com o namorado daquela, Jacir de Freitas Rodrigues, haja vista que queria terminar o relacionamento e esse a estava importunando", denotando, porquanto, a possibilidade de que o crime doloso contra a vida denunciado tenha sido praticado por motivo diverso daquele descrito na peça acusatória.

**Os elementos angariados nos autos, em relação ao ponto em comento, denotam que a qualificadora comento é manifestamente improcedente, porquanto ausentes elementos suficientes a denotar que o crime tenha sido perpetrado porque a ofendida repassava o contato de outros supostos traficantes para usuários, devendo, portanto, ser expungida do juízo de pronúncia já na presente fase processual.**

**Da mesma forma, entendo que não há elementos a denotar que o crime tenha sido praticado mediante dissimulação.** Isso porque, consoante se denota do relato da testemunha Mariocir Ferreira Martins, perante a fase inquisitorial, os réus fizeram o uso de força para retirar a ofendida da residência, enquanto a testemunha Jéssica da Silva Souza, em juízo, declarou que, no dia em que a vítima sumiu, ouviu esta comentar com alguém "o que tu tá fazendo aí?", como se conhecesse a pessoa, mas não soube reconhecer com quem a ofendida conversava.

**Neste cenário, ausentes indícios suficientes a demonstrar que a conduta imputada tenha sido perpetrada mediante dissimulação, mesmo porque não elementos plausíveis -a denotar que a ofendida teria pedido que os**

acusados tomassem providências com o seu namorado, fazendo crer, então, que os réus estivessem na sua residência, mentido que estavam acompanhados do namorado dela para consumir o crime.

Afasto, assim, a referida qualificadora.

[...]

Razão assiste ao recorrente.

Na exordial acusatória foi narrado que *o crime foi cometido mediante dissimulação, uma vez que os denunciados mentiram à vítima que estavam com o namorado dessa, em quem dariam um "susto", incutindo na ofendida a ideia de que iria acompanhar os autores do crime até a presença do namorado, quando ela então decidiria o que seria feito com Jacir; e por motivo torpe, uma vez que os denunciados, responsáveis pelo tráfico na Vila Mendanha, estavam incomodados com o fato de a vítima levar usuários para consumirem drogas em bocas que não eram as suas e levava outros traficantes para venderem drogas na vila, causando prejuízos aos acusados.* (fls. 2/3 – grifo nosso).

Consta da decisão de pronúncia os seguintes termos (fl. 888 – grifo nosso):

[...]

Descabido também o afastamento das qualificadoras do motivo torpe, decorrente do fato de a vítima ter sido morta porque levava usuários para consumirem drogas em pontos de tráfico, diverso do qual os acusados eram responsáveis, e, também, por levar outros traficantes para venderem substâncias entorpecentes no local, causando, assim, prejuízo aos denunciados; e também mediante dissimulação, vez que a vítima foi atraída pelos acusados ao mentirem que estavam com o namorado dela, em quem dariam um "susto", como postulado por ela, incutindo, assim, a ideia de que os acompanhasse, quando então decidiria o que seria feito com o companheiro Jacir de Freitas Rodrigues; ambas previstas nos incisos I e IV do parágrafo 2º do artigo 121 do Código Penal, porquanto devidamente descritas na denúncia, cabendo, portanto, aos jurados, por ocasião do julgamento em plenário, também deliberar acerca de sua incidência.

[...]

Com efeito, ao contrário do estabelecido no acórdão estadual, entendo ser defeso ao Tribunal, ao examinar recurso em sentido estrito contra decisão de pronúncia, excluir qualificadoras, valorando provas e aspectos particulares do caso, **porquanto tal competência pertence ao Conselho de Sentença, juiz natural da causa, sob pena de**

**se usurpar as atribuições singulares do Tribunal do Júri (art. 5º, XXXVIII, da CF).**

A propósito.

PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DECISÃO DE PRONÚNCIA. TRIBUNAL DE ORIGEM. EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA PREVISTA NO ART. 121, § 2º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

**- É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que apenas excepcionalmente se admite a exclusão das qualificadoras da sentença de pronúncia, quando manifestamente improcedentes, uma vez que compete ao Tribunal do Júri a análise plena dos fatos da causa.**

- Ao concluir pela improcedência da qualificadora prevista no inciso IV do § 2º do art. 121 do Código Penal, a Corte de origem fez incursão no material cognitivo produzido nos autos - analisando os depoimentos prestados em Juízo.

- Aferir se houve ou não o elemento surpresa no desenrolar dos fatos, que culminaram com a morte da vítima, é tarefa da competência exclusiva do Tribunal do Júri, juiz natural dos crimes dolosos contra a vida.

- Recurso especial provido para restabelecer a decisão de primeiro grau.

(REsp n. 930.023/DF, Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Sexta Turma, DJe 7/8/2014 – grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. QUALIFICADORAS. MOTIVO FÚTIL. ELEMENTOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS. PERIGO COMUM. NÚMERO INDETERMINADO DE VÍTIMAS. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DO OFENDIDO. EXCLUSÃO PELO TRIBUNAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JÚRI. CONCURSO FORMAL. COMPETÊNCIA DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. [...]

**4. Não se pode afastar uma qualificadora por mera opção hermenêutica do juiz, de modo que o julgador somente pode retirar da pronúncia a qualificadora que, objetivamente, inexistia, mas não a que, subjetivamente, julgar não existir. Em outros termos, não se pode subtrair da apreciação do Conselho de Sentença uma circunstância que, numa análise objetiva, mostra-se procedente, como no caso.**

[...]

(REsp n. 1.430.435/RS, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 30/3/2015 – grifo nosso).

Dessa forma, observa-se que o Tribunal *a quo* não justificou devidamente a exclusão das qualificadoras, as quais não reputo como manifestamente improcedentes, devendo, no caso concreto, o Conselho de Sentença pronunciar-se sobre o caráter torpe ou

não da conduta perpetrada pelos recorridos, bem como quanto à impossibilidade de defesa da vítima.

Nesse sentido:

**RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO TENTADO. PRONÚNCIA. QUALIFICADORAS. MOTIVO TORPE. RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DAS VÍTIMAS. AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE SENTENÇA.**

1. A decisão de pronúncia encerra simples juízo de admissibilidade da acusação, exigindo o ordenamento jurídico somente o exame da ocorrência do crime e de 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.

2. **Em respeito ao princípio do juiz natural, somente é cabível a exclusão das qualificadoras na decisão de pronúncia quando manifestamente descabidas, porquanto a decisão acerca da sua caracterização ou não deve ficar a cargo do Conselho de Sentença, conforme já decidido por esta Corte.**

3. **Somente será possível a exclusão de qualificadora quando esta for manifestamente improcedente, sob pena de usurpação da competência do Tribunal do Júri.**

4. *In casu*, o Tribunal de origem concluiu, contrariamente ao que registrado na decisão de pronúncia, que não havia indícios para a configuração das qualificadoras atinentes ao uso de recurso que dificultou a defesa da vítima e ao motivo torpe.

5. **Relato acusatório que dá conta de que os acusados, visando assegurar a exclusividade do patrocínio do tráfico de drogas, efetuaram disparos em direção à residência onde estavam as vítimas, com menção expressa a elementos de prova indicativas de que os réus teriam, em tese, cometido os delitos de homicídio tentado, mediante recurso que dificultou a defesa da vítima e por motivo torpe, não se revelando despropositada a submissão, ao Conselho de Sentença, da imputação da suposta prática do tipo descrito no art. 121, § 2º, incisos I e IV, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal.**

6. **Na fase de pronúncia, eventuais dúvidas estão sujeitas ao princípio *in dubio pro societate*, e devem ser dirimidas em momento próprio, pelo Conselho de Sentença, por ocasião do julgamento em plenário.**

7. Recurso provido.

(REsp n. 1.745.982/RS, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 26/9/2018 – grifo nosso).

Diante do exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, **dou provimento** ao recurso especial para restabelecer as qualificadoras previstas no art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal, dispostas na decisão de pronúncia.



# *Superior Tribunal de Justiça*

Publique-se.

Brasília, 02 de dezembro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator