

Recurso Especial. Acórdão proferido pela Câmara Criminal que contrariou e negou vigência ao artigo 593, inciso III, alínea d, e seu §3º, do Código de Processo Penal. Processo originário do Tribunal do Júri.

Nilo Augusto Francisco Suassuna*

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR- PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, pelo Procurador de Justiça titular da 5ª Procuradoria de Justiça junto à 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça deste Estado, nos autos do processo nº 0000090-65.2009.8.19.0041, em que figuram como apelantes JEREMIAS JOSÉ DA COSTA ou GEREMIAS JOSÉ DA COSTA e IRÊNIO JOSÉ COSTA, irresignado com o v. Acórdão de fls. 658/699, complementado pelo Acórdão de fls.774/786, vem interpor, tempestivamente,

RECURSO ESPECIAL

com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição da República, pelas razões deduzidas em anexo, requerendo seja o mesmo recebido e admitido, e enviado, posteriormente, ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Na oportunidade, requer certifique a Secretaria da 3ª Vice-Presidência a data da intimação do Ministério Público da decisão recorrida, nos termos do comando dos §§ 1º e 3º do artigo 5º da Lei nº 11.419/2006, bem como certifique a presença de assinatura eletrônica nesta peça protocolizada digitalmente e a data de sua interposição.

Rio de Janeiro, 17 de dezembro de 2014.

NILO AUGUSTO FRANCISCO SUASSUNA

Procurador de Justiça

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RECORRIDOS: JEREMIAS JOSÉ DA COSTA ou GEREMIAS JOSÉ DA COSTA e IRÊNIO JOSÉ COSTA

RAZÕES DO RECORRENTE

* Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

I. A DEMANDA

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelas defesas técnicas dos apelantes, contra a sentença de fls. 473/477, prolatada pelo Juiz Presidente do Tribunal do Júri da Comarca de Paraty, que, com base na decisão do Conselho de Sentença, condenou Geremias José Costa nas penas do art. 121, § 2º, incisos II e IV; art. 121, §2º, IV e V c/c art. 61, II, *h* e art. 211, na forma do art. 69, todos do Código Penal, fixando-lhe pena privativa de liberdade em 34 (trinta e quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 30 dias-multa a ser cumprida no regime fechado; e Irênio José da Costa nas penas do art. 121, § 2º, incisos II e IV; art. 121, § 2º, IV e V c/c art. 61, II, *h* e art. 211, na forma do art. 69, todos do Código Penal, fixando-lhe pena privativa de liberdade em 32 (trinta e dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 30 dias-multa, em regime inicialmente fechado.

Consigne-se que além dos ora apelantes foram denunciados os réus Eugênio José Costa, Rodrigo Valentino Conceição, Vagner dos Santos Costa e Jairo Paulino da Conceição. O feito foi inicialmente desmembrado em relação aos acusados Eugênio José Costa e Vagner dos Santos Costa, pois estavam foragidos e não foram notificados acerca da denúncia. Posteriormente, foram pronunciados os réus Geremias José Costa, Irênio José Costa, Jairo Paulino da Conceição e Rodrigo Valentino Conceição. Entretanto, o feito foi desmembrado em relação ao réu Jairo Paulino da Conceição por não ter comparecido à sessão do Tribunal do Júri, vindo aos autos notícia da morte do réu Rodrigo Valentino (fls. 413), vindo a ser submetidos ao Júri os ora apelantes, e desmembrado o processo com relação aos demais acusados.

Irresignada, a defesa técnica dos acusados apelou, consoante se vê do petítório de interposição (3º volume – edoc 00544), em 02/05/2013, com base no art. 593 do CPP. Todavia, somente apresentou razões de apelação em 08 de janeiro de 2014, conforme se vê da petição e razões lançadas no edoc – 00568, sendo inquestionável que a sessão de julgamento pelo júri popular ocorreu no dia 24 de abril de 2013.

Pugnou, embora serodidamente, em suas razões recursais de fls. 504/541, preliminarmente, pela nulidade do julgamento a partir da pronúncia, tendo vista que não foram quesitadas ao Conselho de Sentença as teses defensivas sustentadas em plenário; no mérito, busca a cassação do veredicto sob o argumento de tratar-se de decisão manifestamente contrária às provas dos autos; subsidiariamente, requer a redução da pena-base, o reconhecimento da confissão do acusado Geremias, e o reconhecimento da continuidade delitiva.

Contrarrazões do ilustre representante do MINISTÉRIO PÚBLICO às fls. 543/559, pugnando pelo conhecimento e desprovimento do recurso defensivo, mantendo-se na íntegra a r. sentença.

Esta Procuradoria de Justiça manifestou-se, no mérito, pelo desprovimento do recurso, mantida a decisão do júri, que acolheu a versão de prova constante do processo, diante de sua soberania, bem como pela manutenção da pena aplicada pelo Dr. Juiz Presidente do Júri.

Todavia, a E. Câmara Criminal, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso dos acusados, para redimensionar as penas, uma vez mantido o veredicto do júri popular, nos seguintes termos, consoante excerto do acórdão:

(...) No que tange à autoria dos crimes, a prova carreada aos autos evidencia que os ora apelantes, Jeremias José da Costa e Irênio José da Costa, efetivamente mataram as vítimas Renato de Almeida Silva e José Humberto Gustavo de Almeida da Silva (fato este admitido apenas pelo apelante Jeremias, em Plenário), sendo certo que, com base em elementos probatórios produzidos ao longo de toda a persecução penal, a negativa de autoria aduzida pelo apelante Irênio foi afastada pelo Conselho de Sentença.

Com efeito, a “confissão informal” a agentes policiais constitui prova ilícita. Precedentes jurisprudenciais do STF, STJ e desta Corte.

Todavia, na hipótese vertente, a prova oral produzida pela acusação fundou-se não apenas nas declarações dos policiais militares, mas também nos depoimentos prestados pela testemunha José Servino, sendo certo que a análise integral do mosaico probatório, produzido durante toda a persecução penal, evidencia lógica perfeitamente identificada, a permitir a imputação da autoria delitiva aos ora apelantes, não havendo que se cogitar de decisão manifestamente contrária à prova dos autos.

Diante da existência de duas teses, todas embasadas em elementos de prova constantes dos autos, é certo que a opção dos jurados por uma delas não autoriza a anulação do julgamento, nos termos do que dispõe o art. 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal.

Ora, se diante do conjunto probatório, os jurados optaram pela tese ministerial, é indubitável que, com supedâneo nas mesmas provas, rejeitaram a tese defensiva.

Destarte, incabível a pretensão de submissão dos réus a novo Júri, se a decisão condenatória ancora-se nas provas produzidas pela acusação. Precedentes.

A qualificadora referente à prática dos homicídios, mediante emboscada, exsurge do próprio *modus operandi*, na medida em que, ao contrário do que pretende fazer crer a Defesa, os ora recorrentes, informados pelo denunciado Eugênio de que, as vítimas haviam ingressado em uma trilha que cortava trecho de mata, dirigiram-se até tal local, onde permaneceram aguardando a aproximação das mesmas, ocasião em que foram surpreendidas com a presença de seus algozes.

No mais, a alegação de que a vítima Renato teria agredido verbalmente os apelantes minutos antes de sua morte restou isolada nos autos, traduzindo evidente manobra defensiva, visando ao afastamento da qualificadora em comento.

Outrossim, o conjunto probatório informa que o homicídio contra a vítima Renato teve como motivação discussão pretérita entre ele e o apelante Jeremias, o

que foi assumido por este, por ocasião de sua autodefesa em Plenário, e tendo em conta que os ora recorrentes são irmãos, e que a desavença relatada pelo apelante Jeremias teria envolvido seus familiares, resta claro que o apelante Irênio possuiu conhecimento da motivação do delito, tendo aderido à conduta de seu irmão Jeremias.

Destarte, considerando-se a desproporcionalidade das condutas, em relação aos motivos que a impulsionaram, caracterizado está o motivo fútil.

Entretanto, no que concerne ao delito praticado contra a vítima José Humberto, tem-se que a qualificadora relativa à finalidade de assegurar a ocultação e a impunidade do crime praticado contra a vítima Renato deve ser afastada.

Por certo, a única prova que corrobora a incidência de tal qualificadora, no caso concreto, consiste na “confissão informal” do apelante Jeremias, aduzida pelos policiais militares em seus depoimentos, sendo que, conforme já mencionado alhures, por se tratar de prova colhida ilícitamente, sem a observância do disposto no inciso LXIII, do artigo 5º, da Constituição Federal, não pode servir como fundamento para a configuração da qualificadora aludida.

Assim, ausente qualquer outro elemento idôneo de prova apto para demonstrar que o homicídio contra a vítima José Humberto foi praticado para assegurar a ocultação e a impunidade do crime perpetrado contra a vítima Renato, o reconhecimento da respectiva qualificadora, pelos nobres membros do Conselho de Sentença, afigura-se contrário à prova dos autos.

Quanto à dosimetria, a remansosa jurisprudência dos Tribunais Superiores admite que, diante do concurso de mais de uma qualificadora, uma delas poderá incidir como tal, a ensejar o tipo penal derivado, ao passo que a outra, ou as demais, devem ser consideradas como circunstância judicial, na forma do artigo 59 do Código Penal, ou como circunstâncias agravantes, quando se amoldarem às hipóteses previstas nos artigos 61 e 62, do mesmo Diploma Legal. Precedentes.

Da mesma forma, considerando-se que o delito foi praticado mediante concurso de, pelo menos, quatro agentes, sendo certo que o réu Jeremias foi o executor dos disparos fatais, sua conduta merece maior reprovação em relação às dos demais, razão pela qual não se verifica qualquer ilegalidade no reconhecimento, na sentença, da circunstância judicial pertinente.

O recorrente Jeremias efetivamente confessou ter atirado contra a vítima Renato, causando-lhe as lesões que foram causa suficiente para sua morte, o que se mostra bastante para a configuração da atenuante da confissão espontânea na dosimetria da pena referente ao delito praticado contra esta vítima.

A vítima José Humberto contava com apenas seis anos de idade à época dos fatos, mostrando-se correta a incidência da agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea *h*, do Código Penal, não havendo que se cogitar da ocorrência de *bis in idem*, conforme asseverou a Defesa, em suas razões recursais, uma vez que a idade desta vítima somente fundamentou o acréscimo das penas na segunda fase da dosagem, como circunstância agravante.

Impossível o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea do recorrente Jeremias, já que a mesma omitiu o dolo do homicídio praticado contra a vítima José Humberto.

No tocante ao delito de ocultação de cadáver, melhor sorte não socorre a combativa Defesa, na medida em que foram dois os cadáveres ocultados, o que, decerto, recomenda maior rigor na reprovação das condutas dos ora apelantes, mostrando-se adequada a exasperação implementada na sentença.

De igual forma, tendo em conta que um dos corpos ocultados era de uma criança de apenas seis anos de idade, incide, na hipótese, a circunstância agravante do artigo 61, inciso II, alínea *h*, do Código Penal. Contudo, adota-se a fração de 1/6 para o aumento das penas bases, na segunda fase da dosimetria, por se mostrar mais adequado e suficiente à reprovação e à prevenção do crime em tela, devendo as penas de ambos os apelantes ser redimensionadas.

Impossível, porém, o reconhecimento da continuidade delitiva, no caso concreto, eis que o próprio recorrente Jeremias afirmou, em seu interrogatório, que “atirou em direção a Renato, todavia o tiro pegou no filho da vítima; que em seguida Renato tentou correr, quando então o acusado desferiu outro disparo que atingiu Renato”.

Desta forma, a hipótese dos autos caracteriza concurso material de delitos, tendo sido evidenciada a autonomia de desígnios, a despeito das condições de tempo, lugar e maneira de execução.

Observa-se que, no tocante ao homicídio perpetrado em face da vítima José Humberto, o apelante Jeremias sustenta a tese de ocorrência de erro de execução.

Todavia, o próprio relato do recorrente demonstra a pluralidade de ações em face de vítimas diversas, sendo certo que o Conselho de Sentença reconheceu a autonomia do dolo de matar em relação à nominada vítima (fl. 466 – 3º Quesito), o que afasta a possibilidade de aplicação do disposto no artigo 73 do Código Penal.

Desta forma, as penas totais aplicadas para ambos os recorrentes devem ser redimensionadas para acomodarem-se, definitivamente, em 31 anos e 04 meses de reclusão e 11 dias-multa.

No que tange a pretensão de concessão, aos réus, do direito de recorrerem em liberdade, verifica-se, consoante à sentença condenatória, que a manutenção da custódia cautelar, para interposição do presente recurso, encontra-se devidamente fundamentada e lastreada na garantia da ordem pública.

Ademais, tendo os réus respondido à ação penal presos, não há motivos para que, após a prolação da sentença condenatória, os mesmos aguardem o julgamento do recurso em liberdade, sem que haja alteração fática, a propiciar suas solturas.

Ressalte-se, ainda, que não há ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência, a negativa ao direito de recorrer em liberdade, haja vista o entendimento de nossos Tribunais Superiores. Precedentes.

(...) omissis

Em face do exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO dos recursos defensivos, com a rejeição das questões preliminares suscitadas, e, no mérito, pelo PARCIAL PROVIMENTO dos apelos.

Esta Procuradoria de Justiça, inconformada em parte com o Acórdão, interpôs embargos declaratórios, a fim de que fosse complementado o julgado, pelos seguintes argumentos, assim sintetizados, consoante transcrição de excerto do recurso, para melhor compreensão da matéria em debate:

O V. Aresto da E. Corte, permissa vênua, se encontra eivado de contradição, pois conforme asseverado na fundamentação do acórdão, a decisão dos jurados não é manifestamente contrária à prova dos autos, ao reconhecer a autoria e materialidade dos dois crimes de homicídio, bem como com relação às qualificadoras reconhecidas pelo júri. Todavia a E. Câmara, por maioria de votos, acabou por afastar uma qualificadora relativa ao homicídio em que foi vítima José Humberto Gustavo Almeida da Silva, criança com 06 (seis) anos de idade, e filho da primeira vítima Renato de Almeida Silva, ao entender que a decisão soberana do júri popular não se justificava, eis que a prova derivaria de admissão informal do acusado JEREMIAS, versão aduzida pelos policiais militares em seus depoimentos.

A partir dessa premissa acolhida no aresto, ao entender que a qualificadora do homicídio acima nominado, relativa à finalidade de assegurar a ocultação e a impunidade do crime praticado contra a vítima Renato, deveria ser afastada, assim resumiu o entendimento o aresto, transcrevendo-se o seguinte trecho:

(...)

Entretanto, no que concerne ao delito praticado contra a vítima José Humberto, tem-se que a qualificadora relativa à finalidade de assegurar a ocultação e a impunidade do crime praticado contra a vítima Renato deve ser afastada.

Por certo, a única prova que corrobora a incidência de tal qualificadora, no caso concreto, consiste na “confissão informal” do apelante Jeremias, aduzida pelos policiais militares em seus depoimentos, sendo que, conforme já mencionado alhures, por se tratar de prova colhida ilícitamente, sem a observância do disposto no inciso LXIII, do artigo 5º, da Constituição Federal, não pode servir como fundamento para a configuração da qualificadora aludida. (g.n.)

Assim, ausente qualquer outro elemento idôneo de prova apto a demonstrar que o homicídio contra a vítima José Humberto foi praticado para assegurar a ocultação

e a impunidade do crime perpetrado contra a vítima Renato, o reconhecimento da respectiva qualificadora, pelos nobres membros do Conselho de Sentença, afigura-se contrário à prova dos autos.

Portanto, o aresto é obscuro na sua conclusão, pois se a decisão dos jurados não é contrária à prova dos autos, tanto que foi mantida a decisão dos juízes leigos, diante de sua soberania, não poderia ser afastada a qualificadora em questão, relativa ao segundo crime, em que foi vítima a criança, e por tal motivo ensejar a redução da pena dos acusados em relação a este homicídio qualificado.

Corolário dessa fundamentação, foi o redimensionamento da pena dos acusados, especialmente com relação ao afastamento dessa qualificadora da finalidade teleológica, no segundo homicídio, na ordem cronológica submetida ao crivo dos jurados, e diante da narrativa da decisão de pronúncia.

Sobre esse ponto, destaca-se os argumentos do acórdão:

De outro giro, considerando-se o afastamento da qualificadora relativa à finalidade de assegurar a ocultação e a impunidade do crime praticado contra a vítima Renato, e que o delito foi praticado mediante concurso de, pelo menos, quatro agentes, sendo certo que o réu Jeremias foi o executor dos disparos fatais, merecendo a sua conduta maior reprovação em relação às dos demais, as penas-bases aplicadas aos réus Jeremias e Irênio, relativas ao homicídio praticado contra a vítima José Humberto Gustavo Almeida da Silva, devem ser redimensionadas para 14 anos de reclusão e 13 anos de prisão, respectivamente.

A contradição contida no V. Aresto tem ressonância em questão de grande relevância no âmbito Federal, de índole eminentemente constitucional e infraconstitucional, já que envolve a própria soberania dos veredictos do Júri, e os princípios processuais regulados pelo art. 593, § 3º, do CPP. É que, não poderia esse ilustrado órgão fracionário, afastar a qualificadora em questão, após o reconhecimento da sua ocorrência pelo júri popular, pois a sua definição jurídica integra o conceito de tipo penal derivado, tratando-se de homicídio qualificado, pelo meio de execução (recurso que impossibilitou a defesa da vítima), uma criança com 06 (seis) anos de idade, e a finalidade teleológica do crime, visando a garantir a impunidade dos acusados com relação ao primeiro homicídio de que foi vítima Renato, pai da segunda vítima, pois ao se admitir pudesse ser afastada a qualificadora, diretamente pela Corte de apelação, com o redimensionamento da pena, estar-se-ia ignorando a soberania dos veredictos do júri, o que não é admissível pelo ordenamento jurídico pátrio.

Aliás, a contradição na fundamentação do aresto é tão gritante, que o voto vencido do ilustrado Desembargador vogal, divergiu da doughty maioria, e determinava a cassação do julgamento no tocante à essa qualificadora, e renovação do julgamento, nos seguintes termos, consoante excerto do voto:

.... dou provimento parcial aos recursos, para anular o julgamento somente em relação à vítima José Humberto, uma vez que eivado de nulidade absoluta por ser manifestamente contrário às provas dos autos, e determino a realização de novo julgamento somente quanto à vítima José Humberto (edoc. 00701).

O voto vencido está em consonância com a posição prevalente dos Tribunais Superiores, conforme se vê a seguir, exemplificativamente, no julgamento do AgRg no Recurso Especial nº 1.378.097-SP, da relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, STJ, 6ª Turma J. em 2/10/2014, DJe de 13/10/2014, assim ementado:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JÚRI. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. APELAÇÃO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. PROVIMENTO DO TRIBUNAL. DECOTE DA QUALIFICADORA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À SOBERANIA DOS VEREDICTOS. CONTRARIEDADE AO ART. 593, § 3º, DO CPP. OCORRÊNCIA.

1. Esta Corte Superior já firmou o entendimento no sentido de que não se pode admitir a desconstituição parcial da sentença proferida pelo Tribunal Popular quanto às qualificadoras ou às privilegiadoras, sob pena de ofensa ao princípio da soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal de 1988) e ao disposto no art. 593, § 3º, do Código de Processo Penal, que determina a submissão do réu a novo julgamento quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos.

2. Agravo regimental não provido.

Ademais, na fundamentação do aresto, essa Corte entendeu, por maioria de votos, que a decisão do júri não foi manifestamente contrária à prova dos autos. Portanto, o redimensionamento da pena não pode sustentar-se no afastamento da qualificadora reconhecida pelos jurados, à guisa de que tal qualificadora não seria comportada pela prova.

Nessa toada, assim restou fundamentado o v. aresto, em sua douta maioria, reconhecendo que a decisão do júri não é aberrante da prova dos autos: "Quanto ao mérito dos recursos defensivos, tem-se que a materialidade delitiva restou sobejamente evidenciada por meio do Laudo de Exame em Local de Encontro de Cadáveres, do Auto de Exame Cadavérico, e do laudo de exame de DNA".

No que tange à autoria dos crimes, a prova carreada aos autos evidencia que os ora apelantes, Jeremias José da Costa e Irênio José da Costa, efetivamente mataram as vítimas Renato de Almeida Silva e José Humberto Gustavo de Almeida da Silva (fato este admitido apenas pelo apelante Jeremias, em Plenário), sendo certo que, com base em elementos probatórios produzidos ao longo de toda a persecução penal, a negativa de autoria aduzida pelo apelante Irênio foi afastada pelo Conselho de Sentença.

Com efeito, a “confissão informal” a agentes policiais constitui prova ilícita. Precedentes jurisprudenciais do STF, STJ e desta Corte.

Todavia, na hipótese vertente, a prova oral produzida pela acusação fundou-se não apenas nas declarações dos policiais militares, mas também nos depoimentos prestados pela testemunha José Servino, sendo certo que a análise integral do mosaico probatório, produzido durante toda a persecução penal, evidencia lógica perfeitamente identificada, a permitir a imputação da autoria delitiva aos ora apelantes, não havendo que se cogitar de decisão manifestamente contrária à prova dos autos.

Diante da existência de duas teses, todas embasadas em elementos de prova constantes dos autos, é certo que a opção dos jurados por uma delas não autoriza a anulação do julgamento, nos termos do que dispõe o art. 593, inciso III, alínea *d*, do Código de Processo Penal.

Ora, se diante do conjunto probatório, os jurados optaram pela tese ministerial, é indubitável que, com supedâneo nas mesmas provas, rejeitaram a tese defensiva. Destarte, incabível a pretensão de submissão dos réus a novo Júri, se a decisão condenatória ancora-se nas provas produzidas pela acusação. Precedentes.

Permissa vênia, ou a prova produzida nos autos, como efetivamente ocorre, embasa o veredicto do júri, como bem afirmado no acórdão, ou não, e ainda assim nessa hipótese, a solução não pode ser o afastamento da qualificadora pelo Tribunal de Justiça, para motivar o redimensionamento da pena, pois evidente a violação, nesse caso, da soberania do Júri.

Finalmente, os aclaratórios foram acolhidos pelo órgão fracionário da Corte local, nos seguintes termos, consoante ementa a seguir copiada:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO QUANTO À CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO QUE RECONHECEU A ILICITUDE DA PROVA DA QUALIFICADORA, PREVISTA NO ART. 121, § 2º, INCISO V, DO CÓDIGO PENAL, RELATIVA A UM DOS HOMICÍDIOS IMPUTADOS, AFASTANDO-A DA CONDENAÇÃO, E REDIMENSIONANDO AS PENAS APLICADAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS – ART. 5º, INCISO XXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – E AO DISPOSTO NO ARTIGO 593, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EMBARGOS CONHECIDOS E PROVIDOS.

Argumenta o membro do Ministério Público que o acórdão embargado seria contraditório e obscuro entre a fundamentação e a sua conclusão, vez que reconheceu a ilicitude da prova da qualificadora, prevista no inciso V, do § 2º do art. 121 do Código Penal, relativa ao homicídio praticado contra a vítima José Humberto Gustavo de Almeida da Silva, decotando-a da condenação, e redimensionando as penas aplicadas aos recorrentes, o que consistiria em violação ao Princípio Constitucional da Soberania

dos Veredictos – art. 5º, inciso XXXVIII, da Carta Magna –, bem como ao disposto no artigo 593, § 3º, do Código de Processo Penal.

Consoante restou delineado no acórdão objurgado,

a única prova que corrobora a incidência de tal qualificadora, no caso concreto, consiste na ‘confissão informal’ do apelante Jeremias, aduzida pelos policiais militares em seus depoimentos, sendo que, conforme já mencionado alhures, por se tratar de prova colhida ilicitamente, sem a observância do disposto no inciso LXIII, do artigo 5º, da Constituição Federal, não pode servir como fundamento para a configuração da qualificadora aludida. Assim, ausente qualquer outro elemento idôneo de prova apto a demonstrar que o homicídio contra a vítima José Humberto foi praticado para assegurar a ocultação e a impunidade do crime perpetrado contra a vítima Renato, o reconhecimento da respectiva qualificadora, pelos nobres membros do Conselho de Sentença, afigura-se contrário à prova dos autos.

Diante de tal conclusão, esta Relatoria afastou da condenação a qualificadora em comento e, conseqüentemente, redimensionou as penas aplicadas aos recorrentes Jeremias e Irênio, sendo que tal afastamento não poderia ser efetivado diante da atribuição do E. Tribunal do Júri, Juiz Natural da causa, a quem compete decidir acerca da incidência das qualificadoras imputadas na pronúncia, com base, tão somente, nas provas produzidas de forma lícita. Precedentes dos Tribunais Superiores.

Destarte, entendendo-se ser ilícita, como meio de prova, a “confissão informal” aludida no corpo do Acórdão embargado, deve a mesma ser desconsiderada, vedada qualquer manifestação acerca de seu conteúdo, a fim de se evitar que os Jurados sejam influenciados negativamente.

Os presentes embargos devem ser acolhidos com vias a convergir a contradição apontada, decotando-se, do acórdão atacado, os fundamentos relativos ao redimensionamento das penas dos apelantes, decorrentes do indevido afastamento da qualificadora prevista no inciso V, do § 2º do artigo 121 do Código Penal, atinente ao homicídio praticado contra a vítima menor, José Humberto Gustavo de Almeida Silva, para que passe a constar o parcial provimento dos apelos, anulando-se o julgamento, apenas no que concerne ao crime contra a vítima acima nominada, devendo ser realizado novo julgamento pelo E. Tribunal do Júri quanto ao aludido delito.

EMBARGOS CONHECIDOS E ACOLHIDOS

Decidindo dessa forma, a douta Turma Julgadora contrariou e negou vigência ao artigo 593, inciso III, alínea *d*, e seu §3º, do Código de Processo Penal, subtraindo dos Srs. Jurados competência que lhes é reservada.

Daí a interposição do presente Recurso Especial, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, para que seja reformado o v. acórdão, restabelecendo-se a condenação imposta pelo Conselho de Sentença.

II. A DECISÃO RECORRIDA

O v. acórdão impugnado deu parcial provimento à apelação defensiva para, sob o fundamento de manifesta contrariedade à prova dos autos, anular o julgamento e determinar a submissão dos réus a novo julgamento pelo júri, quanto ao segundo crime de homicídio de que foi vítima a criança JOSÉ HUMBERTO, isto porque, segundo as palavras do próprio aresto:

entendendo-se ser ilícita, como meio de prova, a “confissão informal” aludida no corpo do Acórdão embargado, deve a mesma ser desconsiderada, vedada qualquer manifestação acerca de seu conteúdo, a fim de se evitar que os Jurados sejam influenciados negativamente. Os presentes embargos devem ser acolhidos com vias a convergir a contradição apontada, decotando-se, do acórdão atacado, os fundamentos relativos ao redimensionamento das penas dos apelantes, decorrentes do indevido afastamento da qualificadora prevista no inciso V, do § 2º do artigo 121 do Código Penal, atinente ao homicídio praticado contra a vítima menor, José Humberto Gustavo de Almeida Silva, para que passe a constar o parcial provimento dos apelos, anulando-se o julgamento, apenas no que concerne ao crime contra a vítima acima nominada, devendo ser realizado novo julgamento pelo E. Tribunal do Júri quanto ao aludido delito.

ACORDAM os Desembargadores da Oitava Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE, em CONHECER DOS EMBARGOS para DAR-LHES PROVIMENTO para anular o julgamento apenas em relação ao homicídio praticado contra a vítima José Humberto Gustavo de Almeida da Silva, nos termos do voto da Des. Relatora.

III. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL

O Ministério Público foi cientificado do v. Acórdão no dia 15/12/2014 (segunda-feira), iniciando-se o prazo recursal no dia 16/12/2014. Assevere-se que haverá recesso forense, com suspensão dos prazos recursais a partir de 20 de dezembro de 2014 até o dia 06 de janeiro de 2015. Portanto, o prazo recursal encerrar-se-ia no dia 18 de janeiro de 2015, sendo tempestivo o recurso, já que será interposto nesta data.

IV. RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA A DO ARTIGO 105, III da CF.

IV.a. Do Cabimento do Recurso

O julgamento colegiado, como se verá, contrariou e negou vigência ao artigo 593, inciso III, alínea *d*, e seu §3º, do Código de Processo Penal, além de afrontar o entendimento pacífico desse E. Superior Tribunal de Justiça. O recurso preenche todos os requisitos de admissibilidade, a seguir tratados individualmente.

Inaplicabilidade da Súmula 7 do E. STJ

O presente recurso especial não trata de matéria de fato. Ao contrário, a discussão cinge-se à interpretação e alcance das normas previstas no artigo 593, inciso III, alínea *d*, e seu §3º, do Código de Processo Penal.

Busca-se demonstrar que o v. Acórdão impugnado expressamente reconheceu a existência de prova quanto à autoria e dolo de matar contra os acusados, inclusive no tocante à qualificadora da finalidade teleológica com relação ao crime de homicídio de que foi vítima a criança de nome José Humberto, pois como restou delineado no acórdão objurgado:

a única prova que corrobora a incidência de tal qualificadora, no caso concreto, consiste na ‘confissão informal’ do apelante Jeremias, aduzida pelos policiais militares em seus depoimentos, sendo que, conforme já mencionado alhures, por se tratar de prova colhida ilicitamente, sem a observância do disposto no inciso LXIII, do artigo 5º, da Constituição Federal, não pode servir como fundamento para a configuração da qualificadora aludida. Assim, ausente qualquer outro elemento idôneo de prova apto a demonstrar que o homicídio contra a vítima José Humberto foi praticado para assegurar a ocultação e a impunidade do crime perpetrado contra a vítima Renato, o reconhecimento da respectiva qualificadora, pelos nobres membros do Conselho de Sentença, afigura-se contrário à prova dos autos.

Deve se destacar que em momento algum pretende o Ministério Público discutir os elementos de prova dos autos, bem como se há ou não prova da autoria imputada em relação à referida qualificadora do homicídio em que foi vítima o menor JOSÉ HUMBERTO.

O que se almeja é deixar evidenciado que, reconhecido pelo próprio acórdão que há nos autos prova testemunhal, a partir dos depoimentos de policiais militares que ouviram a suposta confissão extrajudicial do acusado JEREMIAS, que justificou o reconhecimento da qualificadora da finalidade teleológica, e que tal versão de prova foi confirmada em juízo, sob o contraditório, impossível se reconhecer manifesta

contrariedade à prova dos autos, sendo certo que, em assim o fazendo, o v. aresto invadiu competência exclusiva do Conselho de Sentença.

A discussão, portanto, está circunscrita à possibilidade de se anular julgamento em Plenário por manifesta contrariedade à prova dos autos quando a própria decisão recorrida reconhece existir fonte de prova, mas discorda da capacidade de convencimento de tal prova, a ponto de imputar-lhe a mácula de “prova ilícita”. Em verdade, confunde a E. Câmara Criminal, a questão da admissibilidade da prova, que foi valorada pelo Dr. Juiz Presidente do Júri, e colhida sob o contraditório constitucional, que foi fonte legítima de exame para o convencimento dos jurados, e que julgam por íntima convicção. Portanto, inviável a cassação parcial do julgamento proferido pelos jurados, procedida pela Câmara Criminal, violando a sua soberania, pois se há prova do homicídio em que foi vítima a criança de 06 (seis) anos de idade, de nome JOSÉ HUMBERTO, a qualificadora articulada na pronúncia, foi submetida ao crivo dos jurados, que a acolheram com base em prova licitamente produzida, que em nenhum momento foi questionada pela defesa técnica.

Tanto é verdade que não há necessidade de se incursionar em matéria fático-probatória, que ambas as Turmas que compõe a 3ª Seção desse E. Superior Tribunal de Justiça já deram provimento a Recursos Especiais em hipóteses similares.

As ementas abaixo transcritas evidenciam que a Súmula 7 não representa óbice ao julgamento do tema:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SUSTENTAÇÃO ORAL. INVERSÃO DA ORDEM. NULIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NÃO INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS VIOLADOS. MANIFESTA CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE DUAS VERSÕES A RESPEITO DO CRIME. JULGAMENTO DA APELAÇÃO CONTRA DECISÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI. INVASÃO DE COMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. PROVIMENTO DO RECURSO PARA RESTABELECEER DECISÃO PROFERIDA PELO JÚRI.

I. O exame de matéria constitucional refoge dos limites da competência outorgada ao STJ na estreita via do recurso especial.

II. Não se caracteriza como manifestamente contrária à prova dos autos a decisão que, optando por uma das versões trazidas aos autos, não se encontra inteiramente divorciada do acervo probatório existente no processo.

III. É certo também que a decisão que julga manifestamente contrária à prova dos autos a decisão proferida pelos jurados, remetendo o réu a novo julgamento, não pode se exceder de modo a prejulgar-lo, afastando a própria versão do acusado a pretexto de analisar o acervo probatório, hipótese dos autos. Precedente.

IV. Não se conhece de alegado dissídio jurisprudencial quando o recorrente deixa de proceder ao cotejo analítico entre os paradigmas e o acórdão recorrido, com o fim de explicitar os pontos que assemelham ou diferenciam, limitando-se à transcrição de ementas.

V. Recurso provido, para cassar o acórdão recorrido e determinar o restabelecimento da decisão proferida pelo Tribunal do Júri. (STJ – 6ª Turma, RESP 690.927/CE – 2004/0067938-7, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. em 13/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 309)

CRIMINAL. RESP. JÚRI. CONDENAÇÃO POR HOMICÍDIO QUALIFICADO. RECURSO DEFENSIVO. PLEITO DE NOVO JULGAMENTO. CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE DUAS VERSÕES A RESPEITO DO CRIME. RECURSO PROVIDO.

Não se caracteriza como manifestamente contrária à prova dos autos a decisão que, optando por uma das versões trazidas aos autos, não se encontra inteiramente divorciada da prova existente no processo. Precedentes.

Recurso provido, para cassar o acórdão recorrido e determinar o restabelecimento da decisão proferida pelo Tribunal do Júri. (RESP 806.648/DF – 2005/0215437-2, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 12/09/2006, DJ 09/10/2006, p. 351)

(g.n.)

Resta evidente, assim, que não há qualquer necessidade de revolvimento de matéria fático-probatória.

Trata-se, portanto, de questão eminentemente de direito, consubstanciada no alcance da norma do artigo 593, inciso III, alínea *d*, e seu §3º, do Código de Processo Penal.

Do Prequestionamento

Ressalte-se, desde já, que o artigo 593, inciso III, alínea *d*, e seu §3º, do Código de Processo Penal foram devidamente prequestionados, conforme se vê da fundamentação do v. Acórdão recorrido, complementado pelos embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público, que foram providos, porém insistindo o ilustrado órgão fracionário em cassar parcialmente a decisão do júri, e submeter os acusados a novo julgamento com relação ao crime de homicídio qualificado em que foi vítima o menor José Humberto.

A matéria em destaque foi amplamente discutida no apelo e nos embargos declaratórios, como se demonstrou acima na exposição histórica do caso concreto.

Os dispositivos tiveram sua vigência expressamente negada pelo v. Acórdão recorrido, o qual igualmente se afastou da pacífica jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Atendidos, assim, os requisitos dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Desta forma, resulta a inexistência de qualquer óbice à admissão do presente recurso e ao seu conhecimento pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

IV.b. Das razões para o provimento do recurso pela alínea *a*, do artigo 105, III, da Constituição da República. Negativa de vigência ao artigo 593, inciso III, alínea *d*, e seu §3º, do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 593, inciso III, alínea *d*, e seu §3º, do Código de Processo Penal:

Art. 593 Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:

(...)

III – das decisões do Tribunal do Júri, quando:

(...)

d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

(...)

§ 3º Se a apelação se fundar no III, *d*, deste artigo, e o tribunal *ad quem* se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação.

(...)” (g.n.)

O *v. Acórdão* recorrido negou vigência e contrariou expressamente os dispositivos destacados e prequestionados, afastando-se, igualmente, do ensinamento da mais abalizada doutrina pátria e da pacífica jurisprudência dos E. STJ e STF, isto porque, em processo por crime da competência do Tribunal do Júri, somente se mostra viável a anulação do julgamento e a submissão do réu a novo plenário na hipótese de ocorrência de decisão manifestamente contrária à prova dos autos.

Ora, se o próprio acórdão reconhece, tal como ocorreu na presente hipótese, que existem nos autos elementos de prova, como os depoimentos dos policiais militares que ouviram a versão do acusado JEREMIAS sobre a autoria, na chamada “confissão extrajudicial”, que foi confirmada pelos agentes do Estado ao prestarem depoimento em juízo, sob o contraditório, a submissão dos acusados a novo julgamento não encontra arrimo no ordenamento jurídico, pois soberana é a decisão do Conselho de sentença. Cabe ao Júri, na sua íntima convicção, valorar o conjunto da prova, e esta jamais foi questionada pela defesa no curso do processo.

O fato de entender a Câmara Criminal que a qualificadora da finalidade teleológica relativa ao crime em que foi vítima o menor, para garantir a impunidade com relação ao primeiro homicídio de que foi vítima o seu pai, não está suficiente demonstrado pelo conjunto da prova, que segundo a ótica do órgão fracionário seria ilícita, não afasta a conclusão indubitável de que a decisão dos Srs. Jurados possui apoio na prova dos autos.

É certo que JEREMIAS nega o dolo com relação à vítima criança, filha da primeira vítima de homicídio, mas tal versão não encontra arrimo na prova dos autos, ao passo que a tese acusatória encontra arrimo na prova testemunhal, traduzida pelos depoimentos dos policiais militares. Aliás, o próprio acórdão reconhece que tal versão não defensiva não foi demonstrada nos autos. E como afirmar-se, como o fez, o v. Acórdão, que a prova é ilícita?

Inegável, a percepção de que o aresto confundiu o tema da matéria processual penal, pois ilicitude de prova diz respeito a sua admissibilidade (da prova) no processo penal, obviamente vedada pelo art. 157 do Código de Processo Penal. Todavia, não é caso de inadmissibilidade de prova, pois os depoimentos de policiais, sobretudo em juízo, ainda que confirmem versões do que teriam ouvido do acusado JEREMIAS (GEREMIAS), a respeito da autoria, não infirmam os elementos circunstanciais que justificaram a submissão dos acusados ao júri popular, com a decisão de pronúncia preclusa, inclusive quanto à qualificadora controvertida em debate, relativa à finalidade teleológica do crime, para garantir a impunidade do crime anterior, pois seu pai fora executado momentos antes pelos acusados. Trata-se de questão pertinente ao convencimento do magistrado, e que pela peculiaridade do Tribunal do Júri, que adota o princípio da íntima convicção do julgador leigo, não pode impedir a valoração dessa prova, que é lícita, pelo corpo de jurados. Admitir-se a tese acolhida no acórdão recorrido é negar a própria soberania dos jurados, garantida constitucionalmente.

Com efeito, não poderia o v. aresto escolher uma das vertentes probatórias em detrimento de outra, cabendo-lhe apenas encaminhar o ora recorrido a novo júri caso a decisão dos jurados não encontrasse apoio em absolutamente nenhum elemento dos autos. Todavia, tal hipótese não ocorreu, pois há versão de prova que agasalha a decisão do Conselho de sentença.

E não há compatibilidade possível entre a expressão legal “manifestamente contrária” a prova, e a hipótese reconhecida pelo v. acórdão, qual seja, a tese de que a versão das testemunhas policiais, que alegam ter ouvido a confissão extrajudicial de um dos acusados, seria “prova ilícita”.

Em verdade, está a E. Câmara confundindo a admissibilidade de determinada prova com o conceito de ilicitude desta prova. Não há nada de ilícito em que o Conselho de Sentença valore a prova decorrente de depoimentos de policiais militares, que tenham ouvido confissão extrajudicial de acusado, pois é normal que tais fatos ocorram no mundo fenomenológico, e ao chegarem conduzidos à presença da autoridade policial ou em juízo, neguem a autoria. Todavia, nada objetivamente impede que os

policiais, sejam eles civis ou militares, prestem depoimento, sob o contraditório, e sob as penas do falso testemunho, já que agentes do Estado, e possam contribuir para a apuração da verdade, como sói acontecer em casos análogos. Portanto, há versão de prova no processo, espelhada nos depoimentos dos policiais militares, confirmados em juízo, e submetido o material probatório ao crivo das partes e do Conselho de Sentença, que julgando por íntima convicção, acolheu a tese acusatória, condenando os acusados por dois crimes de homicídio qualificados.

Nessa toada, vê-se de forma clara, que a predisposição do órgão fracionário da Corte local em classificar a prova produzida como “ilícita”, em evidente equívoco, para sustentar a qualificadora da finalidade teleológica do homicídio de que foi vítima José Humberto, foi tanta, que acabaram, em primeiro momento, a decotar parte da pena aplicada, a título de exclusão da referida qualificadora do homicídio, e ao complementarem o acórdão (Embargos Declaratórios opostos pela Procuradoria de Justiça) mantiveram tal entendimento, agora “cassando” parcialmente a decisão dos jurados, sob esse mesmo entendimento de que tal prova é ilícita, mesmo com a confirmação da versão dos policiais em juízo, a fim de submeter os acusados a novo julgamento pelo segundo crime de homicídio duplamente qualificado.

Assevere-se que, o entendimento do Tribunal de Justiça quanto ao convencimento jurídico da prova, ainda que tenham erroneamente classificado como “ilícita”, a simples depoimentos de policiais sobre o que dissera um dos acusados na fase extrajudicial, não pode justificar a cassação do veredicto dos jurados, pois viola a soberania do júri popular.

E por que ilícita? Com a devida vênia ao entendimento esposado pelo aresto objurgado, trata-se de exagero interpretativo contido no v. Aresto recorrido, pois a atribuição da classificação de prova “ilícita” para o simples depoimento de policial, sob o contraditório, que afirma ter ouvido a confissão extrajudicial de acusado, tendo este negado o dolo de matar da segunda vítima, atribuindo-a a erro de execução quando da prática homicida contra o pai da segunda vítima. Afinal, pode o Juiz togado valorar a prova, com liberdade (princípio da persuasão racional). Todavia, não é cabível impedir o exame do conselho de sentença, e mais grave ainda, cassar a decisão dos jurados, que acolheu a tese acusatória, inclusive quanto a esta qualificadora do segundo homicídio, com base na prova produzida. Se o Tribunal entende frágil a prova, tal conclusão não pode servir de lastro à cassação do veredicto, ainda que parcial, como ocorreu na hipótese concreta.

Ainda que se apegue ao preceito constitucional do art. 5º, LVI, sobre a proibição da utilização da prova obtida por meio ilícito, não se pode afirmar que simples depoimentos de policiais que afirmam terem ouvido confissões extrajudiciais, amparados em contexto probatório seguro, como no caso de duplo homicídio em exame, submetidos ao contraditório, possam ser tipificados como prova proibida pelo ordenamento jurídico, impedindo os jurados de examinar tais depoimentos. A respeito de tal conceito jurídico, vale trazer à colação a lição UADI LAMMEGO BULOS:

(...) provas obtidas por meios ilícitos são as contrárias aos requisitos de validade exigidos pelo ordenamento jurídico. Esses requisitos possuem a natureza formal e material. A ilicitude formal ocorrerá quando a prova, no seu momento introdutório, for produzido à luz de um procedimento ilegítimo, mesmo ser for lícita a sua origem. Já a ilicitude material delinea-se através da emissão de um ato antagônico ao direito e pelo qual se consegue um dado probatório, como nas hipóteses de invasão domiciliar, violação do sigilo epistolar, constrangimento físico, psíquico ou moral a fim de obter confissão ou depoimento de testemunha etc. (*Constituição Federal anotada*, 2ª ed., Saraiva, 2001, p. 244, *apud*, *Processo Penal*, Fernando Capez, 19ª ed., Saraiva, p. 363).

Portanto, à luz dos predicados normativos infraconstitucionais (art. 157, do CPP), a prova consistente nos depoimentos de policiais militares que confirmem ter ouvido confissões extrajudiciais de determinado acusado, não tem o condão de por si só serem proscritas do processo, impedindo o exame dos jurados, ou ainda sustentando a tese do acórdão recorrido para cassar parcialmente o veredicto dos jurados, que reconheceram a qualificadora em questão.

Os depoimentos dos policiais militares prestados em juízo, sob o contraditório, tem o mesmo valor de qualquer depoimento de testemunha comum, e ainda que confirmem suposta admissão de autoria em sede extrajudicial por parte de acusados, isso não afeta a licitude de tal prova. Tal valoração da prova no júri é exclusiva dos jurados, sob pena de violação da soberania dos veredictos.

Sobre o tema, confira-se, ainda que relativo à matéria penal comum:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Com o intuito de homenagear o sistema criado pelo Poder Constituinte Originário para a impugnação das decisões judiciais, necessária a racionalização da utilização do *habeas corpus*, o qual não deve ser admitido para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico.
2. Tendo em vista que a impetração aponta como ato coator acórdão proferido por ocasião do julgamento de recurso em sentido estrito, contra o qual seria cabível a interposição do recurso especial, depara-se com flagrante utilização inadequada da via eleita, circunstância que impede o seu conhecimento.
3. Tratando-se de *writ* impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado

para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33, *CAPUT*, DA LEI Nº 11.343/2006). NULIDADE DA CONFISSÃO INFORMAL DO PACIENTE. POLICIAIS QUE NÃO TERIAM ALERTADO, INVESTIGADO SOBRE A POSSIBILIDADE DE SUA PRISÃO E SOBRE O SEU DIREITO A PERMANECER CALADO. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE ILEGALIDADE NA OPERAÇÃO POLICIAL. AGENTES QUE INVESTIGAVAM DENÚNCIA ANÔNIMA DE NARCOTRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE DO ACUSADO. OBSERVÂNCIA ÀS NORMAS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS CABÍVEIS. ILICITUDE NÃO CARACTERIZADA.

1. A impetrante deixou de anexar aos autos quaisquer elementos de convicção que pudessem comprovar que a abordagem policial e a prisão em flagrante do paciente teriam ocorrido ao arrepio da lei.

2. Se havia suspeita de que o paciente estava praticando o delito de tráfico de drogas, os policiais militares poderiam, mesmo sem qualquer informação por ele fornecida, averiguar o local, e diante da localização de grande quantidade de drogas, apreender a substância entorpecente e prendê-lo em flagrante, sem que seja necessário informá-lo previamente sobre o seu direito ao silêncio, razão pela qual não há falar em confissão informal ilícita.

PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE. REGISTRO DE CRIME ANTERIOR. REITERAÇÃO. PROBABILIDADE CONCRETA. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade da conduta incriminada.

2. A natureza altamente lesiva da substância apreendida – cocaína –, e a quantidade do estupefaciente encontrado em poder do paciente, bem como as circunstâncias em que se deu a sua prisão em flagrante – em bar que seria ponto de tráfico de drogas –, são fatores que autorizam a conclusão pela necessidade da segregação para a garantia da ordem e saúde pública.

3. A prisão encontra-se justificada também em razão do histórico criminal do paciente, que possui maus antecedentes, revelando a propensão à prática delitiva, demonstrando a sua periculosidade social e a real possibilidade de que, solto, volte a cometer infrações penais.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 253.709/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 21/08/2014)

Nesse jaez, a matéria é pacífica na Jurisprudência pátria, a respeito do valor dos depoimentos de policiais. Como cediço, o depoimento de policiais tem o mesmo valor dos testemunhos em geral, uma vez isento de suspeição e harmônico com os demais elementos de prova dos autos, de modo que é hábil a embasar um decreto condenatório.

Vale conferir, a seguinte ementa, representativa do precedente judicial sobre o tema, colacionada no site do Superior Tribunal de Justiça, sobre a validade do depoimento policial:

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. TESE DE FRAGILIDADE DA PROVA PARA SUTENTAR ACUSAÇÃO. VIA IMPRÓPRIA. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE PROBATÓRIA.

1. O exame da tese de fragilidade da prova para sustentar a condenação, por demandar, inevitavelmente, profundo reexame do material cognitivo produzido nos autos, não se coaduna com a via estreita do *writ*.

Precedentes.

2. Os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções, revestindo-se tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes. 3. Ordem denegada. J. 03/02/2009, relatoria MINISTRA LAURITA VAZ.

No mesmo sentido, veja-se o aresto:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. LATROCÍNIO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INCABÍVEL. PROVAS CONFIRMADAS EM JUÍZO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA

Nº 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento desta Corte, são válidos e revestidos de eficácia probatória o testemunho prestado por policiais envolvidos com a ação investigativa, mormente quando em harmonia com as demais provas e confirmados em juízo, sob a garantia do contraditório.

2. Infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, que confirmou o édito condenatório firmado em provas válidas, de modo a pretender a absolvição do Acusado sob a pecha de insuficiência probatória, é inviável no âmbito desta Corte Superior de Justiça, pois implicaria o reexame fático-probatório, o que atrai o óbice da Súmula nº 07 desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 366.258/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 27/03/2014)

Em se tratando de julgamento no júri popular, mesmo diante da peculiaridade do julgamento leigo, operado pela íntima convicção dos jurados, não há qualquer óbice para que o depoimento de policiais prestados em juízo sirva de lastro para exame da convicção dos jurados.

Vale destacar que, em hipóteses semelhantes, assim já decidiu esse E. Superior Tribunal de Justiça:

CRIMINAL. RESP. JÚRI. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PELO CONSELHO DE SENTENÇA. RECURSO MINISTERIAL. PLEITO DE NOVO JULGAMENTO. CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE DUAS VERSÕES A RESPEITO DO CRIME. RECURSO PROVIDO.

Não se caracteriza como manifestamente contrária à prova dos autos a decisão que, optando por uma das versões trazidas aos autos, não se encontra inteiramente divorciada da prova existente no processo. Precedentes. Recurso provido, para cassar o acórdão recorrido e determinar o restabelecimento da decisão proferida pelo Tribunal do Júri. (STJ – 5ª Turma, RESP 779.518/MT – 2005/0143341-3, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 17/08/2006, DJ 11/09/2006, p. 339)

RESP – PROCESSUAL PENAL – APELAÇÃO – ACORDÃO – INTERPRETAÇÃO – O ACORDÃO DEVE TER INTERPRETADO MATERIALMENTE, OU SEJA, QUANTO AO CONTEÚDO DO JULGADO. EVENTUAL DESCOMPASSO COM O DISPOSITIVO, PREVALECE AQUELE. A NORMA (NÃO SE CONFUNDE COM A FUNDAMENTAÇÃO) RESULTA DA SUBSTÂNCIA DO ACORDÃO. NO CASO DE ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI, O TRIBUNAL DE JUSTIÇA SÓ PODE FAZÊ-LO SE AS PROVAS

FOREM MANIFESTAMENTE CONTRÁRIAS À DECISÃO. NÃO BASTA, ASSIM, SIMPLES DÚVIDA DO JULGADOR. DESNECESSÁRIO, É CERTO, REPETIR A PALAVRA DA LEI. CUMPRE, PORÉM, NA MOTIVAÇÃO, SER ACENTUADA A EVIDENTE DESARMONIA DAS PROVAS DOS AUTOS COM A DECISÃO DOS JURADOS (STJ – 6ª Turma, RESP 16.028/DF – 1991/0021859-6, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. em 31/03/1992, Dj 27/04/1992, p. 5.508, RSTJ, vol. 31, p. 453)

(g.n.)

Diante da clareza de seus fundamentos, amoldando-se perfeitamente à hipótese aqui em análise, vale citar o seguinte trecho do voto condutor do Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro no julgamento do retromencionado RESP 16.028/DF:

(...)

O Tribunal do Júri é soberano. O Tribunal de Justiça só pode afrontar, no mérito, aquela decisão, se for manifestamente contrária à prova dos autos. E, assim mesmo, uma só vez.

Em ocorrendo a chamada “zona cinzenta”, inexistindo certeza, se os indícios não forem categóricos, quanto à imputação do Ministério Público e a versão da defesa, os jurados têm a última palavra, sem corrigenda do Juiz togado.

(...) (g.n.)

Em idêntico sentido é a lição da doutrina nacional:

d) Quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos: contrária à prova dos autos é a decisão que não encontra amparo em nenhum elemento de convicção colhido sob o crivo do contraditório. Não é o caso de condenação que se apoia em versão mais fraca (RT, 562/442) (...) (CAPEZ, Fernando, *Curso de Processo Penal*, 13ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 465)

20. Decisão manifestamente contrária à prova dos autos: (...) Não cabe a anulação, quando os jurados optam por uma das correntes de interpretação da prova possíveis de surgir (...) (NUCCI, Guilherme de Souza, *Código de Processo Penal Comentado*, 11ª ed., São Paulo: RT, 2012, p. 1.032)

Portanto, inexorável a conclusão de que o Acórdão recorrido violou as normas jurídicas em exame, contrariando-as e negando-lhes vigência.

Ressalve-se, por pertinente, que quanto à dosimetria da pena, o Acórdão recorrido, redimensionou as respostas penais quanto ao primeiro homicídio

qualificado, matéria não alcançada pela devolução deste apelo extremo, que se restringe à impugnação quanto à cassação (anulação) parcial do veredicto dos jurados relativo ao segundo crime de homicídio qualificado imputado aos acusados.

V. CONCLUSÃO

Pelas razões expostas, demonstrada a contrariedade à lei federal, espera o Recorrente seja admitido o presente Recurso Especial pela alínea *a* do permissivo constitucional, para que o mesmo seja conhecido e provido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, reformando-se o v. Acórdão recorrido e restabelecendo-se a decisão condenatória do júri, ressalvada a questão relativa à dosimetria da pena não alcançada pelo apelo extremo.

Rio de Janeiro, 17 de dezembro de 2014.

NILO AUGUSTO FRANCISCO SUASSUNA

Procurador de Justiça