



PROCESSO Nº 0002583-31.2014.8.140024
RECURSO: RECURSO PENAL EM SENTIDO ESTRITO
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
COMARCA DE ORIGEM: ITAITUBA/PA
RECORRENTE: A. S. (ADV. A. S.)
ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO: F. L E I. L (ADVS. ANA MAZIELES DE SOUZA GAMA, MARIA ROSA FIGUEIRA DE SOUZA, JESSICA PORTINHO BUENO, MARIA CRISTINA PORTINHO E DIEGO CAJADO NEVES)
RECORRIDA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROC. DE JUSTIÇA: DR. ALMERINDO JOSÉ CARDOSO LEITÃO
RELATORA: DESA. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA.

RECURSO PENAL EM SENTIDO ESTRITO. ART. 121, § 2º, I, II E IV C/C ART. 71, PARÁGRAFO ÚNICO E 61, II, E, E ART. 29, CAPUT, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINARES DE NULIDADE REJEITADAS. MÉRITO. AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS QUANTO À PARTICIPAÇÃO DO RECORRENTE NOS CRIMES NARRADOS NA DENÚNCIA. IMPROCEDÊNCIA. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS QUALIFICADORAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. PRELIMINARES.

ANULAÇÃO DA DECISÃO DE PRONÚNCIA POR CERCEAMENTO DE DEFESA.

A falta de alegações finais, quando o advogado é regularmente intimado para oferecê-las, mas não o faz, preferindo requerer diligências, não acarreta a nulidade do processo, tendo em vista o instituto da preclusão processual, já que o momento para o requerimento de diligências já havia sido ultrapassado e a própria defesa disse que não mais tinha interesse na produção de novas provas.

Ademais, o juízo advindo da decisão de pronúncia é provisório, não acarretando qualquer mácula na culpabilidade do agente, não havendo qualquer prejuízo in casu. Precedentes; ANULAÇÃO DO PROCESSO EM RAZÃO DA DENÚNCIA TER SIDO OFERECIDA COM BASE EM PROVAS ILÍCITAS, NULIDADE PELA UTILIZAÇÃO DE PROVAS ILÍCITAS E NULIDADE PELA UTILIZAÇÃO DE PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO.

Descabe se falar em nulidade por denúncia ofertada com base em provas ilícitas, quando durante a investigação houve interceptação telefônica, quebra de sigilo telefônico e mandados de busca e apreensão, todos devidamente autorizados pelo Poder Judiciário, bem como, quando a própria autoridade policial informa que um documento impugnado foi juntado aos autos por representante da Ordem dos Advogados do Brasil e que estava no escritório da vítima.

Quanto à suposta nulidade do reconhecimento por foto, o apelante sequer tem legitimidade para fazê-lo, já que não foi ele o reconhecido, mas sim outro acusado. Ademais, a jurisprudência é pacífica quanto à possibilidade do reconhecimento por foto, quando acompanhado por outros meios de prova. Precedentes.

NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA PELO INDEFERIMENTO DE TESTEMUNHAS ARROLADAS.



Não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa pelo indeferimento de oitiva de testemunha, quando ele foi arrolada pelo Ministério Público e o próprio parquet desistiu de sua inquirição.

Se o magistrado entende que havia um conjunto suficiente de provas para a decisão de pronúncia, descabe falar-se em nulidade.

ILEGITIMIDADE DOS ASSISTENTES DE ACUSAÇÃO POR FALTA DE PROCURAÇÃO E NULIDADE POR FALTA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL PARA A FIGURA DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO.

Não se deve falar em ilegitimidade por falta de procuração quando os poderes foram devidamente outorgados e constam dos autos. Quanto à falta de previsão constitucional do assistente de acusação, é de todo equivocada a afirmação, tendo em conta que a figura da assistência nada mais é do que um instrumento de legitimação da prestação jurisdicional, efetivando uma maior participação da sociedade, estando, ainda, prevista a figura do assistente no art. 268 do CPP.

NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA POR DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA.

Se os advogados constituídos atuaram de forma normal e dentro de critérios objetivos e razoáveis de atividades advocatícia, de forma técnica e se fazendo presente em todas as audiências, não há que se falar em deficiência da defesa. Ademais, não restou evidenciado qualquer prejuízo, pois a decisão de pronúncia é

NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA PELA RETIRADA DO ACUSADO DA SALA DE AUDIÊNCIA SEM JUSTIFICATIVA.

Não há nulidade pela retirada do acusado da sala de audiência quando sua presença possa, de qualquer forma, ser uma ameaça ou um constrangimento ao depoimento da testemunha, estando, ainda, a medida prevista no art. 217 do CPP.

NULIDADE PELA PREVARICAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, QUE É FISCAL DA LEI, NÃO ÓRGÃO DE ACUSAÇÃO.

O Órgão Ministerial tem independência funcional, podendo agir da forma que melhor lhe pareça a quando de sua atuação em um processo, não estando sujeito ao juízo subjetivo da parte contrária.

Se o acusado deseja imputar alguma conduta indevida ao Promotor, que procure o Órgão competente para fazê-lo.

2. MÉRITO.

Na fase de pronúncia, basta a certeza quanto a materialidade do fato e indícios suficientes de autoria para que o feito seja levado à apreciação do tribunal do júri popular, mormente se houver testemunho dando conta de que fora o recorrente que desferiu o tiro na vítima. Aplicação do in dubio pro societate. Não há também qualquer fato que enseje o afastamento das qualificadoras pelas quais o réu foi pronunciado, pois todas elas foram descritas na denúncia e, há um conjunto probatório suficiente a ensejar os indícios quanto à existência delas.

3. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, à unanimidade, nos termos do voto da Desa. Relatora.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da



1ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade, em CONHECER DO RECURSO PARA, REJEITAR AS PRELIMINARES ALEGADAS E, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e sete dias do mês de março de 2018.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria Edwiges de Miranda Lobato.

Belém/PA, 27 de março de 2018.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Penal em Sentido Estrito interposto por A. S., objetivando reformar a r. decisão do MM. Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Itaituba/PA, que o pronunciou como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, I, II e IV c/c art. 71, parágrafo único e 61, II, e, e art. 29, caput, todos do Código Penal.

Narra a denúncia, em suma, que no dia 22.02.2014, entre 08h50min e 09h20min, o denunciado D. F. DE S., vulgo ESNURFE, contratado por A. S., teria adentrado no estabelecimento comercial Belíssima Moda Íntima e ceifado a vida das vítimas LEDA MARTA LUCYK, HANNA ESTELLA LUCYK DOS SANTOS e HELLEN TAYNARA SIQUEIRA BRANCO a golpes de faca.

Em razões recursais, às fls. 995/1063, alega o recorrente as seguintes preliminares:

1. ANULAÇÃO DA DECISÃO DE PRONÚNCIA POR CERCEAMENTO DE DEFESA;
2. ANULAÇÃO DO PROCESSO EM RAZÃO DA DENÚNCIA TER SIDO OFERECIDA COM BASE EM PROVAS ILÍCITAS;
3. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA PELO INDEFERIMENTO DE TESTEMUNHAS ARROLADAS;
4. ILEGITIMIDADE DOS ASSISTENTES DE ACUSAÇÃO POR FALTA DE PROCURAÇÃO;
5. NULIDADE POR FALTA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL PARA A FIGURA DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO;
6. NULIDADE PELA UTILIZAÇÃO DE PROVAS ILÍCITAS;
7. NULIDADE PELA UTILIZAÇÃO DE PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO;
8. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA ANTE A DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA;
9. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA PELA RETIRADA DO ACUSADO DA SALA DE AUDIÊNCIA SEM JUSTIFICATIVA;
10. NULIDADE PELA PREVARICAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, QUE É FISCAL DA LEI, NÃO ÓRGÃO DE ACUSAÇÃO.



No mérito, pugna pela impronúncia, tendo em vista que não há indícios de sua participação do delito pelo qual foi pronunciado.

E, não sendo acatada a tese, que sejam excluídas as qualificadoras, pois estão totalmente divorciadas dos fatos.

Pugnou ainda para que lhe fosse concedida a liberdade provisória, tendo em vista que preenche todos os requisitos para tanto.

Posteriormente, ofereceu uma ratificação/retificação das razões, onde também fez menção a uma inovação cometida pelo Ministério Público, por se manifestar quanto aos requisitos do art. 313 do CPP, bem como, por fazer um pedido de reconsideração, quanto ao uso de notebook na carceragem pelo recorrente.

Em contrarrazões (fls. 1.1720/1.177), os Assistentes de Acusação se manifestaram pelo improvimento do recurso interposto.

Já o Ministério Público de primeiro grau, em contrarrazões (1.190/1.914) também pugnou pelo não provimento do recurso.

O MM Juízo a quo, a quando do juízo de retratação (fls. 1.225), manteve a decisão de pronúncia de fls. 982/985 dos autos.

Nesta Superior Instância, o douto Procurador de Justiça Almerindo José Cardoso Leitão opina pelo improvimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

No que concerne ao pedido de liberdade provisória, é cediço que tal pleito deve ser intentado através do instrumento processual competente que é o habeas corpus e, em recente decisão proferida pelas Câmaras Criminais Reunidas, nos autos de habeas corpus n.º 0102748-27.2015.8.14.0000, foi denegado ao paciente, ora recorrente o direito à liberdade, por existirem motivos para a manutenção de sua prisão preventiva.

Dessa forma, não conheço do recurso neste ponto e passo a analisar as preliminares de nulidade arguidas.

PRELIMINARES

1. ANULAÇÃO DA DECISÃO DE PRONÚNCIA POR CERCEAMENTO DE DEFESA.

Segundo a defesa, a decisão de pronúncia é nula porque foi exarada sem que o recorrente pudesse oferecer as alegações finais, o que acarreta a nulidade por cerceamento de defesa. Sem razão, contudo, a argumentação.

É bom lembrar ao recorrente que o processo deve observar ao procedimento previsto em lei, de modo que sua vontade ou sua opinião não revogam ou suspendem o caminho previsto para o andamento processual.

Após o final da instrução processual, as partes foram intimadas para se manifestar a cerca de diligências complementares, tendo a defesa primeiramente, requerido vista para se manifestar (fls. 778).



Posteriormente, a defesa peticionou (fls.805/806), dizendo que não mais tinha interesse em requerer diligências complementares, pugnando pela revogação da prisão preventiva do recorrente.

Ocorre que, logo após, o próprio recorrente, que é advogado, assumiu sua defesa e atravessou nova petição (fls. 857/871), insistindo em outras diligências ao invés de oferecer alegações finais.

Depois disso, o juízo a quo exarou decisão de pronúncia, por isso, impugna de nulidade o decisum.

No entanto, não há qualquer nulidade nesse caso, já que o juízo advindo da decisão de pronúncia é provisório e não é de mérito, conforme os precedentes in verbis:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO (MOTIVO TORPE E RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DA VÍTIMA). AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. NÃO COMPROVAÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES FINAIS ANTES DA PRONÚNCIA. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRINCÍPIO DA VOLUNTARIEDADE RECURSAL. PRISÃO PREVENTIVA. LEGALIDADE JÁ APRECIADA POR ESTA EG. TURMA. AUSÊNCIA DE FATOS OU ARGUMENTOS NOVOS. "REABERTURA DA INSTRUÇÃO APÓS A PRONÚNCIA". MATÉRIA NÃO APRECIADA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento da Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - Consolidou-se no âmbito dos Tribunais Superiores o entendimento de que apenas a falta de defesa constitui nulidade absoluta da ação penal. A insuficiência da defesa, de outra sorte, para que seja apta a macular a prestação jurisdicional, deve ser acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo, nos termos da Súmula 523/STF. III - Esta eg. Corte de Justiça assentou o entendimento de que a ausência de alegações finais nos processos de competência do Tribunal do Júri não acarreta nulidade, tendo em vista que a pronúncia constitui mero juízo provisório sobre a materialidade e indícios de autoria. IV - A não interposição de recurso em sentido estrito contra a pronúncia não configura nulidade, considerando o princípio da voluntariedade recursal, previsto no art. 574, caput, do CPP. V - Desnecessária nova apreciação acerca da legalidade da prisão preventiva decretada na pronúncia, quando esta eg. Corte já concluiu pela adequação, nos termos do art. 312 do CPP e a Defesa não apresenta qualquer fato ou argumento novo, tratando-se de mera reiteração de pedido. VI - Inviável manifestação acerca de eventual "reabertura da instrução criminal após a pronúncia", por esta eg. Corte, quando a matéria não foi apresentada ou apreciada pelo eg. Tribunal a quo, sob pena de supressão de instância. Habeas corpus não conhecido. (STJ - HC 361.017/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 15/08/2017)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. TRIBUNAL DO JURI. FALTA DE APRESENTAÇÃO DAS ALEGAÇÕES FINAIS. ADVOGADO REGULARMENTE INTIMADO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente a ser sanado mediante a concessão de



habeas corpus de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal. 2. É entendimento consolidado que a falta de oferecimento das alegações finais nos procedimentos do Tribunal do Júri não acarreta a nulidade do processo, uma vez que a decisão de pronúncia encerra juízo provisório acerca da culpa. Nesse caso, corretamente intimada para apresentar as alegações finais, mas deixando de fazê-lo, descabe à defesa alegar nulidade a que deu causa. Ademais, é princípio fundamental, no processo penal, o da não declaração de nulidade de ato, se dele não resultar prejuízo comprovado para o réu, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal. 3. Habeas corpus não conhecido. (STJ - HC 265.067RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 10062013)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM GRAU DE APELAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. TRÂNSITO EM JULGADO. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL OU COMO REVISÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. NULIDADE. APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES FINAIS. ATECNIA. NÃO OCORRÊNCIA. PEÇA QUE NÃO É INDISPENSÁVEL. JÚRI. JULGAMENTO CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO DE PROVAS. VIA IMPRÓPRIA. 1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de habeas corpus quando já esgotadas todas as vias recursais, inclusive com a não admissão de recurso especial e trânsito em julgado da condenação. 2. É imperiosa a necessidade de racionalização do writ, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção, não podendo ser utilizado como sucedâneo recursal, nem como indevida revisão criminal. 3. "O habeas corpus é garantia fundamental que não pode ser vulgarizada, sob pena de sua descaracterização como remédio heróico, e seu emprego não pode servir a escamotear o instituto recursal previsto no texto da Constituição" (STF, HC 104.045RJ). 4. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida. 5. Não há falar em falta de defesa técnica pelo fato de o advogado constituído, nas alegações finais, reservar-se o direito de tecer considerações meritórias em plenário, tanto mais porque trata-se de arrazoado que não é indispensável. 6. Aferir se, de fato, houve ou não julgamento contrário à prova dos autos, para dizer se o acórdão da apelação errou ao não anular o Júri, demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com o angusto veio de conhecimento do habeas corpus. 7. Habeas corpus não conhecido. (STJ - HC 145.343SE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 29102012)

Ademais, é de se ressaltar que o acusado foi pessoalmente intimado (fls. 856) para oferecer as alegações finais antes da pronúncia, mas preferiu peticionar, requerendo o que pareceu conveniente para sua defesa.

Por essas razões, rejeito a preliminar suscitada.

2. ANULAÇÃO DO PROCESSO EM RAZÃO DA DENÚNCIA TER SIDO OFERECIDA COM BASE EM PROVAS ILÍCITAS.

Nesse ponto, o recorrente afirma que há nulidade em razão de ilegalidades cometidas na fase de inquérito policial, como reconhecimento do assassino por fotos, uma conversa telefônica entre o recorrente e o assassino que foi presenciada por uma testemunha, documentos adquiridos sem ordem judicial, falsificação de assinaturas e testemunhos prestados por testemunhas suspeitas.

São de todos improcedentes essas alegações.

Todas as provas produzidas na fase de inquérito policial foram decorrentes da regular instauração do procedimento, bem como, decorrentes de autorização judicial ou de mandados judiciais autorizados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Houve interceptação telefônica devidamente autorizada pelo Poder



Judiciário, bem como quebra de sigilo e dados telefônicos, tudo feito dentro da legalidade exigida na fase inquisitiva, não havendo qualquer ilegalidade que pudesse ensejar alguma nulidade por prova ilícita.

Quanto ao diálogo de fls. 102/105 e fls. 825/829, há os devidos esclarecimentos acerca da documentação no ofício de fls. 843, dando conta de que a documentação estava no escritório da vítima e foi entregue à Polícia pela Presidente da OAB – Secção Itaituba.

Descabe ainda em falar-se em ilegitimidade do reconhecimento por foto, já que o recorrente sequer é parte legítima para impugnar este fato, pois o reconhecimento foi feito em outro acusado. Ademais, a jurisprudência é pacífica quanto a possibilidade do procedimento in verbis:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. REITERAÇÃO DE PEDIDO JÁ JULGADO POR ESTA CORTE. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO CONFIGURADO. WRIT PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DENEGADO. 1. Constatado o julgamento do HC 79.403/SP, em que se questionava a validade do decreto de prisão preventiva com argumentos idênticos aos ora aduzidos, mostra-se sem serventia a análise, neste ponto, do presente writ que não inova em suas alegações. 2. A inobservância ao art. do constitui nulidade relativa, sendo necessária, portanto, a efetiva demonstração de prejuízo, o que não aconteceu no caso sub judice. 3. O reconhecimento fotográfico, se acompanhado de outras provas, justifica o regular processamento da ação penal e pode servir de elemento de convicção do Juiz. Precedentes. 4. O MPF manifesta-se pelo não conhecimento do pedido. 5. Habeas Corpus parcialmente conhecido e, nesta parte, denegado. (STJ, 5ª Turma, HABEAS CORPUS Nº 72.334 - SP (2006/0273921-9), Relator: Napoleão Nunes Maia Filho)

Por esses motivos, rejeito mais essa preliminar.

3. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA PELO INDEFERIMENTO DE TESTEMUNHAS ARROLADAS.

Para o recorrente houve cerceamento de defesa pelo fato de magistrado de primeiro grau ter indeferido o pedido de inquirição da testemunha MARLENE BRITO DO NASCIMENTO, pois a mesma poderia prestar informações importantes, já que foi ela quem teria ouvido um diálogo do recorrente com o executor do crime.

Com efeito, a testemunha dispensada foi arrolada pelo Ministério Público, não pela defesa, de modo que descabe ao recorrente alegar cerceamento de defesa pelo fato.

Ademais, se a defesa entende que a mesma é imprescindível para a elucidação dos fatos, que a arrole para ser inquirida perante o Tribunal do Júri, momento em que o juízo definitivo acerca da autoria e materialidade do crime restaram devidamente julgados.

Nesta fase processual, cabe ao magistrado buscar provas apenas para se averiguar os indícios de autoria e a materialidade, cabendo a certeza ao Conselho de Sentença.

Se o juiz entende que é despidendo o depoimento da testemunha, porque já constam provas suficientes acerca de indícios de autoria, não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa, devendo ser rejeitada mais essa preliminar.

4. ILEGITIMIDADE DOS ASSISTENTES DE ACUSAÇÃO POR FALTA DE



PROCURAÇÃO E NULIDADE POR FALTA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL
PARA A FIGURA DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO;

Quanto à suposta ilegitimidade dos advogados que atuam pela assistência de acusação, os poderes outorgados se encontram na procuração juntada às fls. 218 do apenso.

Já quanto à inconstitucionalidade da atuação do assistente de acusação, também é equivocada a alegação.

Com toda a certeza cabe ao Ministério Público a titularidade da ação penal pública incondicionada e condicionada, mas quem conhece um pouco mais a ciência processual penal, sabe que o Parquet não detém exclusividade para a apresentação da peça inicial do processo.

Exemplo disso é a ação penal privada subsidiária da pública, a qual cabe ao ofendido em caso de inércia do parque a quando do recebimento dos autos de inquérito policial.

No que concerne à figura do assistente de acusação, ele nada mais é do que um instrumento de legitimação da prestação jurisdicional, pois permite ao ofendido ou seu representante legal atuar na esfera jurisdicional, sendo certo que quanto maior for a participação da sociedade nas atividades jurisdicionais, maior será a transparência alcançada pela prestação do Judiciário.

Ademais, o assistente de acusação está previsto no art. 268 do CPP, de modo que a alegação busca inovar no sentido de desqualificar a assistência, instituto legal e legítimo em nosso ordenamento jurídico.

Assim, rejeito mais essa preliminar.

5. NULIDADE PELA UTILIZAÇÃO DE PROVAS ILÍCITAS E NULIDADE PELA
UTILIZAÇÃO DE PROVAS ILÍCITAS POR DERIVAÇÃO.

Esse argumento já foi analisado anteriormente, tratando-se de mera repetição da preliminar acima arguida e rejeitada.

6. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA POR DEFICIÊNCIA DA DEFESA
TÉCNICA.

É de todo equivocada a alegação.

Objetivamente, o que há é a atuação dos advogados constituídos pelo recorrente de forma normal e dentro de critérios razoáveis de atividades advocatícias, pois, in casu, a defesa atuou de forma técnica em todas as fases processuais, fazendo-se presente em todas as audiências, requerendo diligências ao juízo a quo e também pleiteando a revogação da prisão preventiva do recorrente, sendo certo que a atuação dos advogados que antecederam o próprio apelante, que agora atua em causa própria, não deve ser considerada deficiente.

Ademais, a deficiência da defesa técnica não é causa de nulidade absoluta, mas relativa, devendo estar concretamente demonstrado o prejuízo sofrido e, conforme se afirmou alhures, a decisão de pronúncia não faz qualquer juízo de culpabilidade acerca do recorrente, sendo mera fase de aceitação do julgamento da causa pelo Tribunal do Júri, onde o acusado poderá, novamente, produzir as provas que entende escorreitas para suas teses.



Deve-se então rejeitar mais essa preliminar.

7. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA PELA RETIRADA DO ACUSADO DA SALA DE AUDIÊNCIA SEM JUSTIFICATIVA.

Aduz o recorrente nesta preliminar, que seu direito de defesa foi cerceado, já que às vezes em que foi retirado da sala de audiências não havia qualquer motivo para tanto. Ocorre que a retirada do réu da sala de audiência em caso de a testemunha se sentir ameaçada ou constrangida é norma prevista no art. 217 do CPP, de modo que não houve qualquer irregularidade por parte do juízo a quo. Os crimes pelos quais o recorrente é processado são graves, sendo certo que não há qualquer violação ao seu direito de defesa com esse fato, devendo ser rejeitada essa preliminar.

8. NULIDADE PELA PREVARICAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, QUE É FISCAL DA LEI, NÃO ÓRGÃO DE ACUSAÇÃO.

Neste ponto, o recorrente imputa ao Órgão Ministerial o crime de prevaricação, em razão de ele não teria agido de acordo com que o juízo subjetivo do apelante prevê. Sem mais delongas, rejeito essa preliminar, em razão da independência funcional e do juízo de discricionariedade que o Promotor de Justiça tem ao oficiar junto a qualquer Órgão do Poder Judiciário. Se o recorrente imputa à Promotora de Justiça qualquer conduta que repute indevida funcionalmente, que provoque o órgão competente para apurar suas afirmações, pois à luz das normas processuais, o feito caminhou regularmente até a fase de pronúncia. Desta forma, descabe falar-se em nulidade neste caso, pelo que, rejeito a preliminar arguida.

MÉRITO

Quanto ao mérito, analisando detidamente as razões expostas pelo recorrente, observa-se que não merece prosperar sua irresignação. É cediço que a decisão de pronúncia não se fundamenta em qualquer juízo de culpabilidade em relação ao fato típico que se imputa ao denunciado, sendo mera fase em que se externa um juízo de admissibilidade do julgamento dos fatos pelo Tribunal do Júri Popular. Na fase de pronúncia, o que se faz é unicamente o encaminhamento regular do processo ao órgão jurisdicional competente pela inexistência de hipóteses de absolvição sumária, impronúncia e desclassificação. Só excepcionalmente é que a competência do júri deve ser afastada. Assim, nesse momento, deve o magistrado apenas se ater à existência de provas que apontem para a existência de indícios de autoria do delito. A prova atinente a materialidade deve ser segura quanto ao fato, enquanto que aquela referente à autoria poderá se basear em elementos meramente indicativos, ou indiciários, devendo a referida decisão externar um juízo de probabilidade e não de certeza. A doutrina e a jurisprudência também são pacíficas ao entenderem que



nessa fase deve o magistrado se guiar pelo princípio do in dubio pro societate, o que significa que, na dúvida quanto à existência do fato e da respectiva autoria, a lei impõe a remessa dos autos ao Tribunal do Júri através da decisão de pronúncia.

Com efeito, a fundamentação da decisão exarada pelo juízo a quo foi nos seguintes termos:

É cediço que na decisão de pronúncia ao magistrado é defeso uma análise aprofundada do *meritum causae*, por isso estabeleceu o legislador ordinário na lei processual penal, limites cumulativos para que o Estado-Juiz, ao proclamar admissível a acusação, o faça com fundamentos nos quesitos estabelecidos no art. 413 do Código de Processo Penal, quais sejam: a materialidade do fato e existência de indícios suficientes de autoria ou de participação.

Dito isto, enquanto a materialidade do fato indica a existência do crime, os indícios de autoria constituem-se dos apontamentos colhidos por meio de um raciocínio lógico, verificados durante a fase instrutória, os quais auxiliam na formação do convencimento do juiz para admitir a acusação e, por via de consequência, submeter o réu a julgamento perante o Tribunal Popular.

Logo, é de bom alvitre afirmar que indícios de autoria não se confundem com meras conjecturas. Indícios são elementos reais que devem ser provados, enquanto que conjecturas, em muitas situações, são criações do imaginário humano.

In casu, a materialidade do fato se encontra provada pelos exames cadavéricos acostados às fls. 164/169, pela prova testemunhal produzida em judicial, bem como pelas demais provas periciais.

Em relação aos indícios de autoria, a valoração probatória que se faz dos elementos reunidos na primeira fase do procedimento do Júri, em termos sóbrios e comedidos, em especial pelas declarações das testemunhas ouvidas na instrução processual, apontam a existência de indícios suficientes para autorizar a submissão do réu ALTAIR DOS SANTOS, a julgamento perante o Tribunal do Júri desta Comarca.

Como se vê, a decisão recorrida quando externou de maneira equilibrada e razoável seu convencimento acerca da existência do fato e dos indícios de autoria necessários para que o feito vá a julgamento perante o Tribunal Popular, isso porque, os referidos indícios de autoria podem ser verificados pelos testemunhos prestados durante a instrução criminal e pelas demais provas produzidas através de interceptações telefônicas e quebra de sigilos telefônicos, sendo certo que caberá ao Conselho de Sentença adentrar no exame aprofundado das mesmas para exarar juízo de condenação ou absolvição.

Entendo que as informações, colacionadas às provas produzidas na fase inquisitiva, são suficientes para configurar os indícios de autoria necessários para que o feito seja julgado pelo seu Juiz Natural, não havendo, assim, qualquer excepcionalidade que enseje a impronúncia ou mesmo a absolvição sumária do recorrente.

Assim, diante da certeza do fato e dos indícios de autoria apontados pelo magistrado na decisão impugnada, e, também apontados acima, nada há a se retificar no decisum, pois o mesmo se encontra em consonância com o entendimento em nossos Tribunais Pátrios, cujo entendimento transcrevo abaixo:

HABEAS CORPUS N° 86.221 - SP (2007/0153900-0) RELATOR : MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO POR MOTIVO TORPE E PELO EMPREGO DE MEIO QUE DIFICULTOU A DEFESA DO OFENDIDO.



SENTENÇA DE PRONÚNCIA. NULIDADE. EXCESSO DE LINGUAGEM. NÃO-OCORRÊNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. ANÁLISE PROBATÓRIA INCOMPATÍVEL COM A VIA ELEITA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. 1. Deve a sentença de pronúncia, por se tratar de *judicium accusationis*, sob pena de nulidade, cingir-se, motivadamente, à materialidade e aos indícios de autoria, consoante o disposto no art. 408, caput, do CPP, segundo o qual, "Se o juiz se convencer da existência do crime e de indícios de que o réu seja o seu autor, pronunciará-lo-á, dando os motivos do seu convencimento" (sem grifos no original). 2. Os termos utilizados na decisão de pronúncia foram adequados e comedidos, limitando-se a ressaltar os elementos de convicção necessários para demonstrar a probabilidade de ser o paciente o autor do crime a ele imputado. 3. É inviável, em sede de habeas corpus, marcado por cognição sumária e rito célere, o exame da alegação quanto à negativa de autoria do crime de homicídio duplamente qualificado imputado ao paciente, por implicar valoração de matéria fático-probatória dos autos, peculiar ao processo de conhecimento. 4. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada.

RECURSO ESPECIAL Nº 705.597 - PE (2004/0165003-2) RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
EMENTA: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MANDANTE. INDÍCIOS DA AUTORIA. EXISTÊNCIA. MATERIALIDADE COMPROVADA. RÉU PRONUNCIADO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DESPRONÚNCIA. IMPROPRIEDADE. 1. A decisão de pronúncia exige que o Juiz, motivadamente, indique tão somente a presença de indícios de autoria e a prova da materialidade do delito, em observância aos termos do art. 408, caput, do Código de Processo Penal. 2. O Tribunal de origem, não obstante a comprovação da materialidade do crime e a possibilidade de o réu ser o mandante do crime, desprorou o recorrido, por considerar que tais circunstâncias não seriam suficientes para submetê-lo a julgamento pelo Júri Popular. 3. É cediço que, havendo prova da materialidade e indícios de autoria, deve-se submeter o acusado a julgamento pelo Tribunal Popular, sob pena de afronta à soberania do Júri Popular. Não há, portanto, nessa fase – de prolação da pronúncia –, a exigência de prova cabal da autoria. 4. Recurso a que se dá provimento para cassar o acórdão no que concerne ao ora recorrido e, nessa extensão, restabelecer a decisão de pronúncia.

Da mesma forma, nada há nos autos que enseje o afastamento das qualificadoras pelas quais o réu foi pronunciado, já que todas elas se encontram descritas na denúncia e, não se mostrando sequer razoável a exclusão delas, pois as qualificadoras só podem ser excluídas quando absolutamente improcedentes, o que não ocorre na espécie.

Ante o exposto, corroborando o ilustre parecer ministerial, CONHEÇO do presente recurso, no entanto, NEGÓ-LHE provimento e, assim, mantenho in totum a decisão recorrida.

É o voto.

Belém, 27 de março de 2018.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora