



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 988.640 - RS (2016/0252307-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **HELIO VARGAS PAVAO**
ADVOGADOS : **ITAGUACI JOSÉ MEIRELLES CORRÊA E OUTRO(S) -**
RS017287
ALEX KLAIC - RS061287
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO**
SUL
ASSIST. AC : **LUCIANE DA ROSA PAVAO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. JÚRI, TENTATIVA DE HOMICÍDIO. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. LEGITIMIDADE PARA ARROLAR TESTEMUNHA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS E QUANTUM DE DIMINUIÇÃO PELO RECONHECIMENTO DA TENTATIVA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. É possível o arrolamento de testemunhas pelo assistente de acusação, respeitando-se o limite de 5 (cinco) previsto no art. 422 do CPP, visto que a legislação de regência lhe faculta propor meios de prova (art. 271 do CPP), notadamente quando já inseridos os nomes daquelas no rol da denúncia (*ut*, REsp 1503640/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 13/08/2015).

2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, porquanto o magistrado é o destinatário final da prova, logo, compete a ele, de maneira fundamentada e com base no arcabouço probatório, analisar a pertinência, relevância e necessidade da realização da atividade probatória pleiteada.

3. *In casu*, o magistrado sentenciante indeferiu o pedido de levantamento topográfico diante do longo tempo decorrido entre o fato (2008) e o pedido (2013), momento em que já produzida considerável parcela da prova.

4. Reconhecer que a decisão do Tribunal do Júri está em desacordo com as provas dos autos constitui providência inadmissível em recurso especial ante a necessidade de reexame do conjunto fático-probatório. Incidência da Súmula 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Analisar o *iter criminis* percorrido pelo agravante, para que seja aplicado o grau máximo da fração pela tentativa, enseja o revolvimento do material fático-probatório vedado na via do recurso especial. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.
6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 988.640 - RS (2016/0252307-1)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **HELIO VARGAS PAVAO**
ADVOGADOS : **ITAGUACI JOSÉ MEIRELLES CORRÊA E OUTRO(S)** -
RS017287
ALEX KLAIC - RS061287
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO**
SUL
ASSIST. AC : **LUCIANE DA ROSA PAVAO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão de fls. 1.691/1.697, de minha relatoria, em que conheci do agravo para não conhecer do recurso especial por estar o acórdão recorrido alinhado à jurisprudência desta Corte firme no sentido de que de acordo com o artigo 271 do Código de Processo Penal, como auxiliar do Ministério Público, o assistente de acusação tem o direito de produzir provas, inclusive de arrolar testemunhas, pois, caso contrário, não teria como exercer o seu papel na ação penal pública, bem como pelo óbice da Súmula 7/STJ.

O agravante se insurge contra essa decisão reiterando que não poderia o assistente de acusação, depois de o Ministério Público informar que não desejava produzir provas em plenário, ter solicitado a oitiva de testemunhas. Sustenta também que, ao contrário do que afirmou a decisão agravada, a alegação de cerceamento de defesa se deu quanto ao indeferimento da realização do levantamento topo-fotográfico e não quanto a matéria mencionada na decisão, relativo a "prática de contravenção penal por parte da testemunha, pai da vítima". Por fim, reafirma que a decisão do Tribunal do Júri revela-se contrária à prova dos autos e que deve ser aplicada a fração máxima pelo reconhecimento da forma tentada do delito, tendo em conta que o *iter criminis* esteve longe de ser integralmente percorrido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Objetiva, assim, reconsideração da decisão agravada ou a remessa do feito à apreciação da Turma a fim de que o agravo seja provido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 988.640 - RS (2016/0252307-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O agravo regimental não merece acolhida.

No que se refere à violação dos arts. 257, I, e 268 do Código de Processo Penal, o Tribunal Estadual assim se pronunciou:

A defesa sustenta a presença de duas nulidades processuais. Inicialmente, refere que houve excesso da acusação, na medida em que o Ministério Público não apresentou provas a serem produzidas em plenário, mas o assistente da acusação arrolou testemunhas para serem ouvidas em plenário, o que foi admitido pelo juízo.

Sem razão, no entanto.

O artigo 271 do Código de Processo Penal é claro ao dispor que será permitido ao assistente da acusação propor meios de prova, como ocorreu no caso dos autos. Nos termos da manifestação de fl. 737, após o Ministério Público informar que não desejava produzir provas em plenário, o assistente da acusação arrolou três testemunhas, em consonância com a autorização legal. Após, ouvido o Ministério Público, como determina o parágrafo primeiro do referido dispositivo, foi aceita, pelo juízo, a oitiva das testemunhas da acusação (e-STJ fl. 1.473).

Observa-se que esse entendimento encontra-se em conformidade com a jurisprudência desta Corte que já decidiu que de acordo com o artigo 271 do Código de Processo Penal, como auxiliar do Ministério Público, o assistente de acusação tem o direito de produzir provas, inclusive de arrolar testemunhas, pois, caso contrário, não teria como exercer o seu papel na ação penal pública (*ut*, (HC n. 343.658/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 14/06/2016).

Ainda nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ABORTO PROVOCADO POR TERCEIRO. TRIBUNAL DO JÚRI. ART. 482 DO CPP. VÍCIO NA FORMULAÇÃO DE QUESITO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. LEGITIMIDADE PARA ARROLAR TESTEMUNHA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INVERSÃO NA ORDEM DE INTIMAÇÃO PREVISTA NO ART. 422 DO CPP. MERA IRREGULARIDADE. ART. 479 DO CPP. LEITURA E EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS JORNALÍSTICOS EM PLENÁRIO. PEDIDO INDEFERIDO. RESPEITO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

[...]

2. É possível o arrolamento de testemunhas pelo assistente de acusação, respeitando-se o limite de 5 (cinco) previsto no art. 422 do CPP, visto que a legislação de regência lhe faculta propor meios de prova (art. 271 do CPP), notadamente quando já inseridos os nomes daquelas no rol da denúncia.

3. A inversão da ordem de intimação prevista no art. 422 do CPP não tem o condão de anular o julgamento pelo Tribunal do Júri, uma vez não ter sido comprovado nenhum prejuízo, além de ter ocorrido a preclusão consumativa.

4. O art. 479 do Código de Processo Penal não permite, durante o julgamento em Plenário do Júri, a leitura de documento ou a exibição de objeto que não tiver sido juntado aos autos com antecedência mínima de três dias, quando o seu conteúdo versar sobre matéria de fato constante do processo.

5. No caso, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o Juiz singular indeferiu a exibição e leitura de material jornalístico acerca de homicídios ocorridos na região em circunstâncias semelhantes à dos autos, a fim de evitar qualquer surpresa à acusação, sendo autorizada a referência aos documentos na sessão plenária, a fim de amparar a tese de negativa de autoria sustentada pela defesa.

6. Recurso especial desprovido. (REsp 1503640/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 13/08/2015)

Quanto ao cerceamento de defesa pelo indeferimento de produção de levantamento topográfico o acórdão consignou que "O fato ocorreu em 2008 e o pedido somente foi apresentado em 2013, quando já produzida considerável parcela da prova. Ademais, como referiu o Magistrado, havendo dúvida dos jurados sobre o palco do crime, poderia ter havido verificação do local do crime pelo Conselho de Sentença, o que não ocorreu. Tanto não bastasse, caso a defesa entendesse imprescindível à demonstração das teses defensivas, poderia ter providenciado o referido levantamento, lembrando que ônus da prova incumbe a quem alega, na forma do artigo 156 do Código de Processo Penal." (e-STJ fls. 1.473/1.474)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tal entendimento vai de encontro com a jurisprudência desta Corte Superior firme no sentido de que "não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, pois o magistrado, que é o destinatário final da prova, pode, de maneira fundamentada, indeferir a realização daquelas que considerar protelatórias ou desnecessárias ou impertinentes" (REsp. 1.519.662/DF, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/9/2015).

As demais questões – alegação de decisão contrária à prova dos autos e insurgência contra a fração de diminuição aplicada pela tentativa ao argumento de que o *iter criminis* esteve longe de ser integralmente percorrido – não prescindem do reexame do material fático-probatório dos autos, o que não se admite na via do recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ. A propósito: HC 257.914/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 27/04/2017 e AgRg no Ag 1.321.548/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 14/6/2011.

Com essas considerações, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0252307-1

AgRg no
AREsp 988.640 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00437274320168217000 00934818520158217000 029/2.08.0000658-8
03655182920158217000 148407151508 20800006588 2920800006588 70064081037
70066801408 70068335330 70070356696 934818520158217000

EM MESA

JULGADO: 03/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : HELIO VARGAS PAVAO
ADVOGADOS : ITAGUACI JOSÉ MEIRELLES CORRÊA E OUTRO(S) - RS017287
ALEX KLAIC - RS061287
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ASSIST. AC : LUCIANE DA ROSA PAVAO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HELIO VARGAS PAVAO
ADVOGADOS : ITAGUACI JOSÉ MEIRELLES CORRÊA E OUTRO(S) - RS017287
ALEX KLAIC - RS061287
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ASSIST. AC : LUCIANE DA ROSA PAVAO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.