



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.055.463 - RJ (2017/0031373-3)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : SEBASTIAO LUIS SIMPLICIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MATUSALEM LOPES DE SOUZA - RJ038754
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JÚRI. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. OBSERVÂNCIA. QUALIFICADORA. AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O princípio da identidade física do juiz, previsto no Código de Processo Penal, não possui caráter absoluto. Assim, se o magistrado que concluiu a instrução foi promovido, não há nulidade em ter sido a sentença prolatada por juiz diverso.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, somente devem ser excluídas da sentença de pronúncia as circunstâncias qualificadoras manifestamente improcedentes ou sem nenhum amparo nos elementos dos autos, sob pena de usurpação da competência constitucional do tribunal do júri, situação que não ocorreu na espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 15 de agosto de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.055.463 - RJ (2017/0031373-3)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : SEBASTIAO LUIS SIMPLICIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MATUSALEM LOPES DE SOUZA - RJ038754
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por SEBASTIÃO LUIS SIMPLICIO DO NASCIMENTO contra decisão de minha lavra que conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Consta dos autos que o ora agravante foi pronunciado como incurso no art. 121, § 2º, I, do Código Penal (e-STJ fl. 333).

Interposto recurso em sentido estrito pela defesa, o Tribunal de origem negou-lhe provimento (Desembargadora Elizabete Alves de Aguiar, e-STJ fls. 386/403).

Irresignada, a defesa interpôs recurso especial alegando contrariedade aos arts. 399, § 2º, e 413, § 1º, ambos do Código de Processo Penal (e-STJ fl. 427).

Sustentou que a decisão de pronúncia *"foi prolatada por juiz que não teve nenhum tipo de participação quando da colheita de provas, em evidente e absurdo descumprimento ao preceito encontrado no artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, o qual institui no âmbito penal o princípio da identidade física do juiz"* (e-STJ fl. 430).

Outrossim, aduziu que, *"ao admitir uma das circunstâncias qualificadoras contidas na denúncia, deixou o magistrado de apresentar fundamentação idônea. O mesmo ocorreu com o aresto atacado quando faz simples menção ao brocardo in dubio pro societate"* (e-STJ fl. 431).

O Tribunal de origem não admitiu o recurso especial.

Insurgiu-se o agravante contra essa decisão, requerendo o provimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do agravo e o seguimento do recurso especial.

Contraminuta às e-STJ fls. 486/490.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do agravo (e-STJ fls. 505/511).

Proferi decisão às e-STJ fls. 513/517, em que conheci do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Daí o presente agravo regimental, no qual a defesa reitera que "*as decisões proferidas nas instâncias ordinárias, além de ignorarem o princípio do juízo natural, mantiveram uma das circunstâncias qualificadoras constantes na denúncia sem a devida fundamentação que a justificasse*" (e-STJ fl. 524).

Requer, ao final, seja dado provimento ao recurso especial.

É, em síntese, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.055.463 - RJ (2017/0031373-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Não assiste razão ao agravante.

Em primeiro lugar, não há que se falar em inobservância ao princípio da identidade física do juiz, aplicável ao processo penal.

Sobre a matéria, o Tribunal *a quo* assentou não haver malferimento ao princípio da identidade física do juiz, pois, *"nesse contexto, e com fulcro no artigo 3º do C.P.P., o aludido dispositivo (art. 132 do revogado C.P.C., de 11/01/1973) durante sua vigência era aplicado, subsidiariamente, à lei processual penal, o que, in casu, permitiu a prolatação da decisão objurgada por Juiz diverso daquele que concluiu a instrução criminal, uma vez que o Juiz Titular da 2ª Vara Criminal da Comarca da Capital encontrava-se, na ocasião, em exercício na 7ª Vara Cível da Comarca de Nova Iguaçu/RJ, conforme consta da certidão às fls. 308, 'Certifico que o MM. Juiz de Direito, Dr. César Augusto de Oliveira Queiroz Rosalino, foi promovido a juiz regional e neste mês está em exercício na 7ª Vara Cível da Comarca de Nova Iguaçu/RJ'" (e-STJ fl. 391).*

Assim, conforme havia consignado na decisão impugnada, o acórdão recorrido ajusta-se à orientação firmada nesta Corte, a qual admite que o magistrado que conduziu a audiência seja substituído por outro em caso de promoção daquele, nos termos do art. 132 do revogado Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO E EXTORSÃO QUALIFICADA E MAJORADA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INOCORRÊNCIA. MAGISTRADA QUE PRESIDIU A AUDIÊNCIA EM GOZO DE FÉRIAS. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PESSOAS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. O princípio da identidade física do juiz pode ser excepcionado nos casos de convocação, licença, promoção, férias, ou outro motivo legal que impeça o (a) Magistrado (a) que presidiu a instrução sentenciar o feito. Precedentes.

2. No caso, a Magistrada que presidiu a audiência estava em gozo de férias regulamentares. Assim, a sentença condenatória proferida por outro Membro do Poder Judiciário é válida.

[...]

7. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido. (RHC 111.670/SP, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/06/2019, DJe 13/06/2019.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE PRAZO LEGAL PARA O CUMPRIMENTO DA MEDIDA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. INDISPENSABILIDADE DA MEDIDA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. OBSERVÂNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

7. Esta Corte Superior de Justiça consolidou o entendimento de que é possível a mitigação do princípio da identidade física do juiz, nos casos de convocação, licença, promoção, aposentadoria ou de qualquer outro motivo que impeça o magistrado que houver presidido a instrução de sentenciar o feito. Aplica-se, por analogia (permitida pelo art. 3º do Código de Processo Penal), o disposto no art. 132 do Código de Processo Civil.

8. O Juiz que sentenciou a causa o fez em substituição, por motivo de férias regulamentares de outro juiz, e, além disso, a autoridade sentenciante também chegou a presidir parte dos atos instrutórios, tornando-se, por tais circunstâncias, competente para a prolação de sentença.

9. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.382.803/MA, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 22/09/2017.)

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. SENTENÇA PROLATADA, EM RAZÃO DE PROMOÇÃO DO MAGISTRADO QUE PRESIDIU A INSTRUÇÃO, PELA SUCESSORA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ARTIGO 132 DO ANTIGO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO PACIENTE APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. PERÍODO DEPURADOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 64, I, DO CP. CÔMPUTO. DATA DA EXTINÇÃO DA PENA DO DELITO ANTERIOR ATÉ A DATA DO COMETIMENTO DO NOVO DELITO E, NÃO, ATÉ A DATA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE IMPEDE A APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. REGIME INICIAL FECHADO. PENA SUPERIOR A 4 E INFERIOR A 8 ANOS. PACIENTE REINCIDENTE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. O princípio da identidade física do juiz coaduna-se com a ideia de concentração de atos processuais. Todavia, tal postulado não é absoluto, haja vista que as diversas intercorrências que sobrevêm no curso do procedimento, por vezes, fazem com que o deslinde da ação penal não se efetue na audiência una. Desta forma, a fim de resguardar o sistema, é imperiosa aplicação analógica do artigo 132 do antigo Código de Processo Civil, vigente à época da condenação, que autorizava, nos casos de ausência do magistrado primevo (na espécie, motivado por sua promoção), que o magistrado substituto/sucessor sentenciasse a ação penal, a despeito de não ter presidido a instrução. Não há falar, pois, em violação à referido preceito.

[...]

6. Habeas corpus denegado. (HC 391.137/SP, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017.)

Com relação ao pleito de exclusão da qualificadora, melhor sorte não assiste ao agravante.

Quanto ao tema, consignou o Tribunal de origem que, "em análise ao conjunto probatório até então trazido aos autos, pode-se verificar que há indícios bastantes da presença, ao menos em tese, da circunstância qualificadora de 'motivo torpe', devendo a deliberação sobre a mesma ficar a cargo dos jurados, que farão parte do Conselho de Sentença" (e-STJ fl. 402).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito, assim consta na decisão de pronúncia (e-STJ fls. 332/333):

No caso dos autos, o crime foi cometido, em tese, em virtude da irresignação do acusado com o fato da vítima ter chamado a polícia, devido a um possível furto praticado contra si por um amigo do réu. Desta forma, este motivo, se comprovado em plenário, mostra-se repugnante e desprezível, justificando a incidência da qualificadora do motivo torpe para ser devidamente apreciada pelo juiz natural da causa.

Tenho para mim, delineado esse cenário, que não se revela adequado afastar a qualificadora, pois não está evidenciada a sua manifesta improcedência.

Com efeito, somente devem ser excluídas da sentença de pronúncia as circunstâncias qualificadoras manifestamente improcedentes ou sem nenhum amparo nos elementos dos autos, sob pena de usurpação da competência constitucional do Tribunal do Júri.

No caso, a admissão da qualificadora do art. 121, §2º, I, do Código Penal não se apresenta manifestamente improcedente, uma vez que a conduta descrita (irresignação do acusado com o fato de a vítima ter chamado a polícia devido a um possível furto praticado contra si por um amigo do réu) é suficiente para determinar que o Conselho de Sentença se manifeste a respeito da sua incidência ou não, sendo incabível afastar uma qualificadora, quando da pronúncia, por simples opção hermenêutica.

Exemplificativamente, os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. PRONÚNCIA REITERAÇÃO DE GOLPES. INDÍCIOS DE METO CRUEL. DECOTE DE QUALIFICADORA. LIMITES DA COMPETÊNCIA DO JUIZ DA PRONUNCIA.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado na sentido de que o decote de qualificadoras por ocasião da decisão de pronúncia só estará autorizado quando forem manifestamente improcedentes, isto é, quando completamente destituídas de amparo nos elementos cognitivos dos autos.

2. A reiteração de golpes na vítima, ao menos em princípio e para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fins de pronúncia, é circunstancia indiciária do 'meio cruel' previsto no inciso III do parágrafo 2º do artigo 121 do Código Penal, não se tratando, pois, de qualificadora manifestamente improcedente que autorize o excepcional decote pelo juiz da pronúncia. pena de usurpação da competência constitucionalmente atribuída ao Tribunal do Júri.

3. *Recurso provido.* (REsp 1.241.987/PR, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 24/02/2014, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. DUPLO HOMICÍDIO TENTADO E QUALIFICADO. DANO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DO ART. 413, CAPUT E § 1º, DO CPP. DECISÃO DE PRONÚNCIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORA. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DAS VÍTIMAS. ART. 121, § 2º, IV, DO CP. FUNDAMENTAÇÃO FRÁGIL. ELEMENTOS FÁTICOS QUE FIRMAM DÚVIDA PLAUSÍVEL ACERCA DA EXISTÊNCIA DA QUALIFICADORA. RESTABELECIMENTO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE SENTENÇA. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE. REVALORAÇÃO.

1. ***Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal, faz-se possível a exclusão de qualificadoras dispostas na decisão de pronúncia, desde que o decisum esteja devidamente fundamentado. No caso, isso não ocorreu, pois é evidente a fragilidade da justificativa apresentada pelo Tribunal de origem para o afastamento da qualificadora do recurso que dificulte a defesa das vítimas.***

2. *Conclusão que não demandou nenhum reexame de provas, como afirma a defesa, mas apenas a reavaliação das premissas fáticas adotadas pelo próprio acórdão impugnado. Não sendo o caso, pois, de cogitar do óbice da Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental improvido.* (AgRg no REsp 1.438.212/PR, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015, grifei.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE PRONÚNCIA. ART. 413, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXCESSO DE LINGUAGEM. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Não se configura o alegado excesso de linguagem quando a sentença de pronúncia se limita a indicar os indícios de autoria e de materialidade do delito, nos termos do art. 413, § 1º, do Código de Processo Penal.*

2. *No caso, a decisão de pronúncia aponta os indícios para motivar*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e justificar a admissão da acusação lançada na denúncia. Todavia, não se observa o mencionado exame crítico e valorativo dos elementos probatórios contidos nos autos a ponto de influenciar na convicção dos jurados.

3. Conforme entendimento firmado nesta Corte, "as qualificadoras somente podem ser excluídas na fase do iudicium accusationis se manifestamente improcedentes" (REsp 1.415.502/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017).

4. No caso, a referida qualificadora foi mantida, tendo em vista que, segundo a inicial acusatória "o denunciado ADONIS DE ALMEIDA SALVA agiu por motivo torpe, qual seja, vingança, em razão de desavença com a vítima Raul dos Santos Lama ocorrida dias antes em um jogo de futebol" (e-STJ, fl. 07).

5. Com efeito, tem-se entendido que "não se pode afastar uma qualificadora por mera opção hermenêutica, de modo que o julgador somente pode retirar da pronúncia a qualificadora que, objetivamente, inexistia, mas não a que, subjetivamente, julgar não existir. Em outros termos, não se pode subtrair da apreciação do Conselho de Sentença uma circunstância que, numa análise objetiva, mostra-se viável, ao menos em tese." (REsp 1.547.658/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 07/12/2015).

6. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 1.096.597/PR, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 28/08/2017, grifei.)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É o voto

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0031373-3

AgRg no
AREsp 1.055.463 /
RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0341911-91.2012.8.19.0001 03419119120128190001 3419119120128190001

EM MESA

JULGADO: 15/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : SEBASTIAO LUIS SIMPLICIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MATUSALEM LOPES DE SOUZA - RJ038754
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : SEBASTIAO LUIS SIMPLICIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MATUSALEM LOPES DE SOUZA - RJ038754
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.