



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1665572 - MG (2020/0038431-2)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : MAURÍCIO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : BENNAYA CRISTINA CONCEICAO RAMOS - ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO
ADVOGADO : JANAINA MURTA SOUZA - MG107286

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, II, DO CÓDIGO PENAL – CP. 1. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. ANÁLISE DESCABIDA. 2. VIOLAÇÃO AO ART. 478, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. MENÇÃO AO SILÊNCIO DO RÉU EM SEU PREJUÍZO NÃO CONSTATADA. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do entendimento consolidado no âmbito desta eg. Corte Superior, é incabível a verificação de eventual violação a princípios ou a dispositivos de extração constitucional, em sede de recurso especial ou de seus respectivos recursos, ainda que para fins de prequestionamento, por importar expressa violação a competência constitucional atribuída ao Pretório Supremo Tribunal Federal (AgRg no AREsp 1625379/SE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 28/5/2020).

2. A menção ao silêncio do acusado, em seu prejuízo, no Plenário do Tribunal do Júri, é procedimento vedado pelo art. 478, II, do Código de Processo Penal. No entanto, a mera referência ao silêncio do acusado, sem a exploração do tema, não enseja a nulidade. Na hipótese, não é possível extrair dos elementos constantes dos autos se houve ou não a exploração, pela acusação em plenário, do silêncio do réu em seu desfavor (HC n. 355.000/SP, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 27/8/2019) (AgRg no AREsp 1558779/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 19/12/2019).

2.1. No caso concreto, não se extrai do acórdão recorrido e da ata de julgamento, que a assistente da acusação fez menção ao silêncio do réu em seu prejuízo.

3 . Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes 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 João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca

votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer e Ribeiro Dantas.

Brasília, 24 de novembro de 2020.

Joel Ilan Paciornik
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1665572 - MG (2020/0038431-2)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : MAURÍCIO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : BENNAYA CRISTINA CONCEICAO RAMOS - ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO
ADVOGADO : JANAINA MURTA SOUZA - MG107286

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, II, DO CÓDIGO PENAL – CP. 1. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. ANÁLISE DESCABIDA. 2. VIOLAÇÃO AO ART. 478, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. MENÇÃO AO SILÊNCIO DO RÉU EM SEU PREJUÍZO NÃO CONSTATADA. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos do entendimento consolidado no âmbito desta eg. Corte Superior, é incabível a verificação de eventual violação a princípios ou a dispositivos de extração constitucional, em sede de recurso especial ou de seus respectivos recursos, ainda que para fins de prequestionamento, por importar expressa violação a competência constitucional atribuída ao Pretório Supremo Tribunal Federal (AgRg no AREsp 1625379/SE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 28/5/2020).

2. A menção ao silêncio do acusado, em seu prejuízo, no Plenário do Tribunal do Júri, é procedimento vedado pelo art. 478, II, do Código de Processo Penal. No entanto, a mera referência ao silêncio do acusado, sem a exploração do tema, não enseja a nulidade. Na hipótese, não é possível extrair dos elementos constantes dos autos se houve ou não a exploração, pela acusação em plenário, do silêncio do réu em seu desfavor (HC n. 355.000/SP, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 27/8/2019) (AgRg no AREsp 1558779/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 19/12/2019).

2.1. No caso concreto, não se extrai do acórdão recorrido e da ata de julgamento, que a assistente da acusação fez menção ao silêncio do réu em seu prejuízo.

3 . Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por MAURÍCIO BARBOSA DOS SANTOS em face de decisão de folhas 527/530 que admitiu o seu agravo em recurso especial e, com fundamento na Súmula n. 568 do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

– STJ, negou provimento ao recurso especial.

O agravante sustenta que houve violação ao art. 478, II, do Código de Processo Penal – CPP, não reconhecida na decisão agravada. Afirmar que o assistente da acusação em plenário mencionou perante os jurados que o uso do direito ao silêncio teria causado prejuízos à elucidação dos fatos, levando a crer, a contrário senso, que o agravado não teria demonstrado sua inocência. Destaca que a presunção de inocência ("*in dubio pro reo*") vigora no julgamento e é compatível com o direito ao silêncio (*nemo tenetur se detegere*). Entende, assim, não ser relevante qual o contexto ou necessário esclarecimento da menção feita pela acusação em plenário, pois a frase dita permite concluir que foi alegado para os jurados que, quem opta pelo silêncio, como fez o agravante, não é inocente, em flagrante prejuízo para a defesa, tanto que o agravante foi condenado a mais de 18 anos. Ressalta que o ocorrido constou em ata e a assistente da acusação foi advertida, sendo o não reconhecimento da ilegalidade uma violação ao art. 5º, LXIII, da Constituição Federal – CF, porque o direito ao silêncio é absoluto e não pode ser invocado em prejuízo do réu ou relativizado.

Requer a reconsideração ou o provimento do agravo regimental com determinação de novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

É o relatório.

VOTO

De início, cumpre registrar que não cabe em sede de recurso especial a análise de violação a dispositivo e princípios constitucionais. Cito precedente:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO A ROUBO MAJORADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS E A DISPOSITIVOS DE EXTRAÇÃO CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA, AINDA QUE PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. HABEAS CORPUS UTILIZADO COMO PARADIGMA. IMPRESTABILIDADE À COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. MANTENÇA. GRAVIDADE CONCRETA DO ATO INFRACIONAL. CONTUMÁCIA NA PRÁTICA DE ATOS INFRACIONAIS. DECISÃO MANTIDA.

I - Nos termos do entendimento consolidado no âmbito desta eg. Corte Superior, é incabível a verificação de eventual violação a princípios ou a dispositivos de extração constitucional, em sede de recurso especial ou de seus respectivos recursos, ainda que para fins de prequestionamento, por importar expressa violação a

competência constitucional atribuída ao Pretório Supremo Tribunal Federal.

[...]

Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 1625379/SE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 28/5/2020).

Quanto ao mérito, a negativa de provimento do recurso especial deve ser mantida.

Sobre a violação ao art. 478, II, do CPP, consoante constou na decisão agravada, o Tribunal de origem refutou a nulidade porque a fala da assistente da acusação, tal como registrada em ata, não foi categórica no sentido de que o silêncio do recorrente deveria ser considerado em seu desfavor. Cito o trecho:

PRELIMINAR

Como se vê, a defesa suscita, preliminarmente, a nulidade do processo, aduzindo que a assistente da acusação, em plenário, fez menção ao silêncio do réu como argumento de autoridade, violando o disposto no art.478, II, do CPP.

Data venia, sem razão.

Com efeito, da ata de fls.286v, verifico que a assistente da acusação fez referência ao silêncio do acusado, alegando que seria a única forma de elucidar os fatos. Eis o registro:

"(...) Durante a sustentação oral a assistente de acusação sustentou que o silêncio do acusado seria a única forma de elucidar os fatos. A defensoria pública fez aparte para que fosse registrado em ata. Ato seguinte o MM. Juiz advertiu a advogada para evitar de manifestar sobre o silêncio do acusado como tese de acusação, constando tudo em ata. (...)"

Diz o art.478, II, do CPP:

Art. 478. Durante os debates as partes não poderão, sob pena de nulidade, fazer referências:

II - ao silêncio do acusado ou à ausência de interrogatório por falta de requerimento, em seu prejuízo.

Como se observa da leitura da norma em comento, haverá nulidade quando for feita referência ao silêncio do acusado em seu prejuízo.

Na hipótese vertente, penso não ser possível inferir da fala da assistente de acusação que o silêncio do réu seria fator relevante para provar a sua culpabilidade, já que, a meu modesto sentir, a manifestação, tal como registrada em ata, se mostra demasiadamente vaga, não havendo uma afirmação categórica que a postura do inculpado deveria ser levada em conta em seu desfavor.

Lado outro, depreende-se que a assistente foi prontamente advertida pelo magistrado singular, logo após protesto da Defesa, pelo que não vislumbro a ocorrência de efetivo prejuízo ao apelante, o que impede o reconhecimento da propalada nulidade (fls. 428/430).

Assim como o Tribunal de origem considerou, pelo que constou em ata, não se constata que a fala da assistente da acusação foi em prejuízo do réu, notadamente porque não foi clara, veja-se: "*o silêncio do acusado seria a única forma de elucidar os fatos*". Ainda, conforme a ata, não se sabe qual o contexto da referida fala, não há explicação sobre o que a acusação quis dizer.

É certo que, logo após a insurgência da defesa, o juiz advertiu a assistente da acusação para evitar se manifestar sobre o silêncio do acusado como tese de acusação, mas isso não atesta que ela disse o que disse como argumento de autoridade para condenação. Logo, não há nulidade a ser reconhecida. Cito precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUNAL DO JÚRI. ART. 121, § 2º, IV, DO CP. MENÇÃO PELO PARQUET ACERCA DO SILÊNCIO DO RÉU. ART. 487, II, DO CPP. VIOLAÇÃO DA LEI NÃO DEMONSTRADA. DECISÃO A QUO FIRMADA EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF E DA SÚMULA 7/STJ.

1. A menção ao silêncio do acusado, em seu prejuízo, no Plenário do Tribunal do Júri, é procedimento vedado pelo art. 478, II, do Código de Processo Penal. No entanto, a mera referência ao silêncio do acusado, sem a exploração do tema, não enseja a nulidade. Na hipótese, não é possível extrair dos elementos constantes dos autos se houve ou não a exploração, pela acusação em plenário, do silêncio do réu em seu desfavor (HC n. 355.000/SP, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 27/8/2019).

[...]

4. Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 1558779/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 19/12/2019).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. ART. 478, II, DO CPP. ARGUMENTO DE AUTORIDADE. REFERÊNCIA AO SILÊNCIO DO ACUSADO EM FASE INQUISITORIAL. NULIDADE RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PLEITO IMPROCEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Na hipótese dos autos, o agravante não logrou demonstrar, de modo claro e manifesto, de que forma ou em que medida a exposição do representante do Ministério Público estadual teria influído negativamente na convicção do Conselho de Sentença.

II - A mera referência ao silêncio mantido pelo acusado em fase inquisitorial, feita de passagem pelo Ministério Público na ocasião dos debates orais não configura, per si, o pretendido argumento de autoridade,

*pois indispensável a comprovação de inequívoco prejuízo.
Precedentes.*

[...]

*Agravo regimental desprovido (AgRg no HC
456.163/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA
TURMA, DJe 06/12/2018).*

Ante o exposto, voto no sentido do desprovimento do agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2020/0038431-2

AgRg no
AREsp 1.665.572 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00453170056544 00565447720178130453 10453170056544
10453170056544001 10453170056544002 10453170056544003
2017037676746001 453170056544 565447720178130453

EM MESA

JULGADO: 24/11/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MAURÍCIO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : BENNAYA CRISTINA CONCEICAO RAMOS - ASSISTENTE DE
ACUSAÇÃO
ADVOGADO : JANAINA MURTA SOUZA - MG107286
CORRÉU : ADAUTO RODRIGUES DE SOUZA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MAURÍCIO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : BENNAYA CRISTINA CONCEICAO RAMOS - ASSISTENTE DE
ACUSAÇÃO
ADVOGADO : JANAINA MURTA SOUZA - MG107286

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 João Otávio de Noronha e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer e Ribeiro Dantas.

C5425421555919256113@ 2020/0038431-2 - AREsp 1665572 Petição : 2020/0078184-0 (AgRg)