

Superior Tribunal de Justiça

AgRg nos EDcl no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 753.760 - SP (2015/0182795-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE : EUGENIO PEDRO BIBIANO TIMÓTEO DOS SANTOS
ADVOGADOS : PAULO JOSÉ BOSCARO - SP251661
EUGÊNIO PEDRO BIBIANO TIMÓTEO DOS SANTOS (EM CAUSA PRÓPRIA) E OUTROS - SP062497
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. CRIMES DE CONCUSSÃO (ART. 316 DO CP) E DE PREVARICAÇÃO (ART. 319 DO CP). SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. ERRO MATERIAL. ABSOLVIÇÃO COM FUNDAMENTO NO INC. IV DO ART. 386 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto por **EUGÊNIO PEDRO BIBIANO TIMÓTEO DOS SANTOS** contra a decisão de fls. 968-971, de minha relatoria, que rejeitou os embargos de declaração por ele opostos contra decisão de fls. 932-935, também de minha lavra, na qual conheci do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, na extensão, da provimento ao recurso especial do ora agravante para reformar o v. acórdão e fundamentar sua absolvição no inc. II do art. 386 do CPP, quanto ao crime de concussão, mantido o dispositivo do r. acórdão quanto a crime de prevaricação.

Consta dos autos que o ora agravante foi denunciado pelos delitos previstos nos arts. 319 e 316 do Código Penal, em concurso material, tendo sido absolvido com fundamento no art. 386, VI, do Código de Processo Penal (fls. 512-516).

Os embargos opostos contra a r. sentença absolutória foram rejeitados (fls. 541/542).

O eg. Tribunal **a quo** deu provimento ao apelo defensivo para "*declarar o apelante absolvido com fundamento no disposto no artigo 386, III, do Código de Processo Penal*" (fls. 580-587).

Superior Tribunal de Justiça

Agravo regimental desprovido (fls. 741-748) e embargos de declaração rejeitados (fls. 781-787), interpôs o ora agravante recurso especial, com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional. Alega, para tanto, contrariedade aos arts. 535, II, e 463, I, do CPC/73 ao argumento de que o eg. Tribunal de origem deixou de corrigir erro material na sentença absolutória, pois das fundamentações apresentadas pelas instâncias ordinárias infere-se que a absolvição deveria estar fundamentada no inc. I ou no inc. IV do art. 386 do CPP.

Requer provimento do presente recurso com a declaração de absolvição com fundamento no inc. I (estar provada a inexistência do fato) ou no inc. IV (estar provado que o réu não concorreu para a infração penal).

Parecer do Ministério Público Federal pelo conhecimento do agravo e desprovimento do recurso especial (fl. 880).

No presente agravo regimental (fls. 978-1.001), afirma que "*houve erro material reconhecido por este C. Tribunal na parte dispositiva do acórdão, entretanto, [...] dar aos fundamentos da decisão colegiada do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, a absolvição pelo inciso II e III, respectivamente, não haver prova da existência do fato e não constituir o fato infração penal, vai distante do pedido do agravante, que é a absolvição por estar provada a inexistência do fato, ou estar provado que o réu não concorreu para a infração penal*" (fl. 986).

É o relatório.

Decido.

De fato, verifica-se a ocorrência de contradição interna no julgado, circunstância que autoriza a oposição de embargos declaratórios, pois há nítida incompatibilidade entre os elementos que compõem a estrutura da decisão e a conclusão a que esta chegou.

Quanto aos fundamentos para a absolvição do ora agravante, assim se manifestou o eg. Tribunal de origem:

"A respeitável sentença de fls. 377/381, na sua fundamentação, apreciou a ocorrência dos delitos dos artigos 316 e 319 do Código Penal, concluindo

Superior Tribunal de Justiça

não ter o apelante cometido tais infrações.

Realmente ocorreu contradição entre os argumentos sustentados na apreciação dos fatos nos quais se fundamentou a r. decisão e o dispositivo final.

Da análise dos fatos, o d. Magistrado, ao analisar o crime de concussão, admitiu como existência de provas a palavra da 'suposta' vítima e a versão sustentada pelo sentenciado, afastando 'a tese de que o acusado pediu dinheiro para ocultar atividade criminosa', fls. 379.

Quanto ao delito de prevaricação, o nobre Juiz, ao analisar corretamente o conjunto probatório, também concluiu por sua não consumação.

Saliente-se que a dúvida na fundamentação da sentença surge quando ao final de cada raciocínio, afirma o ilustre Julgador que os crimes não ficaram suficientemente comprovados.

Não havendo certeza da existência do delito, nada há a ser posto em dúvida sobre a conduta do réu-apelante " (fl. 586).

Para melhor esclarecimento, transcrevo o art. 386 do Código de Processo Penal, que traz as hipóteses de absolvição:

"Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

I - estar provada a inexistência do fato;

II - não haver prova da existência do fato;

III - não constituir o fato infração penal;

IV - estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;
(Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

V - não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;
(Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

VI - existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência; (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

VII - não existir prova suficiente para a condenação. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)"

Constata-se dos trechos em destaque que o eg. Tribunal de origem, diante do reconhecimento **da incerteza quanto à existência dos delitos**, entendeu que a **absolvição** deveria fundar-se no **art. 386, III, do Código de Processo Penal**.

Ocorre que tal fundamentação - **incerteza quanto à existência dos delitos** - está em contrariedade com o afirmado inicialmente pelo próprio órgão Colegiado, qual seja, *"[A] respeitável sentença de fls. 377/381, na sua fundamentação, apreciou a ocorrência dos delitos dos artigos 316 e 319 do Código*

Superior Tribunal de Justiça

Penal, concluindo não ter o apelante cometido tais infrações " (fl. 586, grifei).

Diante disso, de rigor o reconhecimento de erro material no v. acórdão no que diz respeito ao dispositivo relativo à absolvição quanto ao delito de concussão, devendo, portanto, ser reformado o **decisum** neste ponto.

Diante do exposto, reconsidero as decisões de fls. 932-935 e 968-971 e **dou provimento** ao agravo regimental para dar provimento ao recurso especial **para reformar o v. acórdão e fundamentar a absolvição do agravante no inciso IV do art. 386 do Código de Processo Penal quanto aos crimes de concussão e de prevaricação.**

P. e I.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2018.

Ministro Felix Fischer

Relator