



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.044.769 - MS
(2017/0013469-3)**

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : ROBSON JORGE DE LIRA
ADVOGADO : MÁRCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO - MS012269
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. INSUFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. SÚMULA 283/STF. NULIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A tese de nulidade da oitiva das testemunhas foi rechaçada pelo eg. Tribunal de origem, tendo em vista tratar-se de matéria já atingida pelo fenômeno da preclusão, na medida em que não suscitada em momento oportuno.

2. Além disso, o Tribunal afastou a alegação de irregularidade procedimental, sustentando que a defesa esteve presente no interrogatório realizado posteriormente, fundamento não impugnado pela defesa em sede de recurso especial, atraindo a incidência do enunciado sumular n. 284/STF.

2. A ausência de impugnação de fundamento, por si só, suficiente para manter o aresto recorrido, importa a incidência, por analogia, da Súmula n. 283 da Suprema Corte.

3. Não subsiste a tese que sustenta o pedido de nulidade do feito por suposto de cerceamento de defesa uma vez que o agravante não demonstrou o prejuízo daí decorrente, o que impede o conhecimento da mácula suscitada nas razões recursais, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, que prescreve que "*nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*".

4. A ausência de manifestação da defesa acerca de eventual irregularidade no procedimento adotado também obsta o reconhecimento da nulidade indicada, pois isso traduziria ofensa ao princípio da boa-fé objetiva, na medida em que a proibição do *venire contra factum proprium* desautoriza o reconhecimento de nulidade decorrente de situação anteriormente aceita, ainda que tacitamente, pela parte que alega o vício.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de setembro de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.044.769 - MS
(2017/0013469-3)**

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **ROBSON JORGE DE LIRA**
ADVOGADO : **MÁRCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO - MS012269**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de agravo regimental interposto por Robson Jorge de Lira contra decisão unipessoal desta Relatoria (e-STJ, fls. 1.484-1.485), que rejeitou os embargos de declaração e manteve sem alterações o *decisum* que conheceu do agravo, mas não conheceu do recurso especial.

Segundo a inicial acusatória, em 16.6.2007, o agravante, em unidade de desígnios com um corréu, efetuou disparos de arma de fogo contra a vítima identificada nos autos. Segundo a denúncia, o crime teria sido motivado por rixa anterior entre a vítima e o agravado.

Em 6.5.2009, o Segundo Tribunal do Júri de Campo Grande, Mato Grosso do Sul, julgou procedente a denúncia, condenando o agravante a 13 (treze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado. O recurso de apelação foi improvido, mantendo-se os termos do édito condenatório.

Posteriormente, foi impetrado *habeas corpus* perante esta Corte, que anulou o julgamento em razão da ocorrência de nulidade, decorrente da quebra da incomunicabilidade dos jurados. Realizado novo julgamento, em 5.7.2012, o réu foi, novamente, condenado, recebendo a pena de 12 (doze) anos de reclusão. Novo recurso defensivo foi manejado e, mais uma vez, o eg. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul negou-lhe provimento, mantendo os termos da sentença.

A defesa, então, ajuizou revisão criminal, alegando nulidade absoluta do feito. O mesmo pedido sustenta o recurso especial, no qual é reapresentada a tese de nulidade, argumentando que as provas produzidas na audiência de instrução foram obtidas sem a presença do defensor do acusado, ferindo o princípio constitucional da ampla defesa e a garantia do contraditório. Assevera que a prova testemunhal foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

produzida sem a presença do defensor, que sequer teria sido intimado para o ato. O recurso traz ainda pedido de absolvição em razão da insuficiência probatória.

O apelo deixou de ser admitido na origem em razão da incidência dos enunciados sumulares n. 7 e 83 desta Corte.

O agravo em recurso especial impugnou os óbices apresentados pela decisão que inadmitiu o recurso. O apelo, contudo, não obteve êxito nesta instância.

Neste regimental, a defesa argumenta ser inaplicável o óbice indicado na decisão ora agravada - que aplicou o óbice previsto no enunciado n. 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal - sustentando que houve impugnação efetiva de todos os fundamentos decisórios utilizados pela Corte estadual.

Requer, ao final, a reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, a apresentação do feito ao Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.044.769 - MS
(2017/0013469-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: O agravo é tempestivo, pois interposto em 3.9.2018 (e-STJ, fl. 1.491). Considerando que a decisão agravada foi publicada em 28.8.2018 (e-STJ, fl. 1.486), a insurgência foi apresentada dentro do prazo assinalado no art. 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao mérito, o agravante destaca que as razões do recurso especial destacaram que o defeito indicado era insuscetível de preclusão, uma vez que se trata de nulidade absoluta.

O eg. Tribunal de origem, ao apreciar a questão aqui apresentada, assim se pronunciou:

*No entanto, percebe-se que no curso da ação penal questionada o requerente **foi assistido pela DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL, que estava presente na audiência para oitiva de testemunhas realizada no mês seguinte àquela (f.334) e nada mencionou sobre a irregularidade.***

Não fosse o bastante, verificando que a matéria era de competência do Conselho de Sentença, a DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL apresentou Alegações Finais pleiteando a pronúncia do acusado, para que pudesse melhor defendê-lo em Plenário (f. 428/429).

*ROBSON foi submetido ao Corpo de Jurados em 02 (duas) oportunidades e condenado em ambas as ocasiões, **não sendo questionada a irregularidade procedimental da primeira fase do procedimento do Júri em momento algum.***

Neste contexto, os Tribunais Superiores tem posicionamento consolidado sobre a impossibilidade de irregularidades formais ultrapassarem os limites da coisa julgada e da preclusão após longo período de inércia da parte (...)

Ademais, não há como assegurar que os jurados decidiram pela culpabilidade de ROBSON exclusivamente com base nesses depoimentos "o júri decide por íntima convicção a partir do que consta dos autos do processo. Como não pode justificar sua decisão, impõe-se aceitar que delibere com apoio em toda ou em parte da prova, conste ela do inquérito policial ou da instrução judicial, diferentemente do juiz de direito que forma seu convencimento pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão condenatória exclusivamente nos elementos informativos colhidos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nas investigações preliminares."

Aliás, o próprio requerente reconhece a existência do depoimento de EVERTON CALIXTO FLORES, na fase inquisitiva, e das declarações do informante JHONATAN RAMOS DA SILVA (irmão da vítima) que lhe imputam a responsabilidade pelo assassinato.

Importante consignar que se o requerente pretende desconstituir a coisa julgada deve arcar com o ônus da prova, ou seja, é sua a obrigação processual demonstrar aquilo que alega. (e-STJ, fls. 1.318-1.326, grifou-se).

De fato nas razões do apelo raro, infere-se que o insurgente deixou de impugnar todos os motivos aduzidos pelo Tribunal de origem no deslinde da questão, tendo o recorrente se limitado a debater acerca da possibilidade de preclusão da alegação de nulidade, nada dizendo acerca da suficiência das demais provas para sustentar o édito condenatório.

Desse modo, sendo patente a deficiência nas razões do apelo nobre, visto que o recorrente não impugnou os fundamentos do aresto combatido, mostra-se inviável a sua análise por este Sodalício, ante o óbice do Enunciado n.º 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Nesse mesmo sentido, veja-se:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECLARAÇÃO DE NULIDADE. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULAS NºS 282 E 356 DO STF. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. SÚMULAS NºS 283 E 284 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

3. Caracterizada a deficiência na fundamentação recursal, que não impugna com propriedade os verdadeiros termos do acórdão recorrido, é de rigor a aplicação das Súmulas nºs 283 e 284 do STF.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 646.793/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016 - grifou-se)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL. CURSO DE FORMAÇÃO. NOMEAÇÃO E POSSE. PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULAS 283 E 284/STF. LITISPENDÊNCIA. PEDIDOS DIVERSOS. INÚMEROS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULAS 211/STJ E 282/STF.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

2. **"A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido bem como as razões recursais dissociadas daquilo que ficou decidido pelo Tribunal de origem demonstram deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal."** (AgRg no REsp 1507662/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 28/08/2015) 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1170131/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 19/10/2015 - grifou-se)

Assim, *"Se nas razões do recurso especial o recorrente deixa de refutar os fundamentos utilizados pelo aresto recorrido aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório."* (AgRg no REsp 1525578/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 11/12/2015).

Além disso, a falta de impugnação de todos os fundamentos atrai, na espécie, o óbice do Enunciado n.º 283 da Súmula do STF que assim dispõe:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MAUS TRATOS. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. PROVAS LÍCITAS. FUNDAMENTOS SUFICIENTES INATACADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. CONTINUIDADE DELITIVA. PERÍODO SUPERIOR A 30 DIAS. NÃO RECONHECIMENTO. VARIAÇÃO DO MODUS OPERANDI. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE. REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELO DELITO. PEDIDO EXPRESSO E FORMAL DA ACUSAÇÃO. AMPLA DEFESA E O CONTRADITÓRIO. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA CONHECER DO AGRAVO E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. **A ausência de impugnação específica a um dos fundamentos do acórdão recorrido suficiente para manter o julgado atrai a incidência da Súmula 283 do STF, por analogia.**

(...)

7. Agravo regimental provido para conhecer do agravo e dar parcial provimento ao recurso especial. (AgRg no AREsp 820.190/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2016,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DJe 04/11/2016 – grifou-se)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CORRUPÇÃO ATIVA. (...) PERDIMENTO DE BENS. FUNDAMENTO INATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. NULIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 568 DO CPP. ILEGITIMIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF.

(...)

*X - No que diz respeito à ilegalidade da determinação de perdimento de bens, também **se aplica, no caso, o óbice previsto no Enunciado n. 283 da Súmula do col. Supremo Tribunal Federal na hipótese em que o recorrente deixa de impugnar especificamente fundamento que, por si só, é suficiente para manter a decisão recorrida.***

XI - Não se conhece o apelo nobre quando a deficiência na fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia. (Súmula 284/STF).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1401838/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 05/10/2016 – grifou-se)

Ainda que sejam superados os óbices indicados, a pretensão de anulação do processo falha por não conseguir demonstrar de que modo o acusado foi prejudicado pela forma como o ato processual foi executado, o que impede o reconhecimento da alegada nulidade.

Em primeiro lugar, a aventada nulidade ocorreu antes mesmo da prolação da decisão de pronúncia, o que significa que eventual nulidade deveria ter sido suscitada antes do trânsito em julgado da decisão que determinou a apresentação do réu perante o Conselho de Sentença. Não há nada nos autos que permita inferir que tal arguição tenha ocorrido oportunamente, tendo sido objeto de inconformismo apenas em sede de revisão criminal.

Cumpre destacar que o réu foi submetido a julgamento pelo Conselho de Sentença por duas vezes, tendo sido condenado em ambas as oportunidades, sem que a alegada irregularidade procedimental tenha sido apontada (e-STJ, fl. 1.318).

Não se pode perder de vista que o princípio que disciplina as nulidades no processo penal é o que afirma não ser possível o reconhecimento de mácula sem que fique evidenciado o prejuízo (art. 563 do Código de Processo Penal). Assim, não se prestigia a forma pela forma. Desse modo, evita-se que o processo penal tenha sua finalidade transmutada da busca pela verdade real para a busca pelo erro técnico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sobre o tema, Guilherme de Souza Nucci esclarece que *"uma das formas de se combater a lentidão exagerada em relação ao trâmite processual é evitar, sempre que possível, a decretação de nulidades, pois tal medida implicará no refazimento dos atos já praticados, acarretando, por óbvio, um atraso significativo na conclusão do feito"* (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 907).

O aludido doutrinador prossegue, consignando que *"quando o ato processual deixou de ser praticado conforme a fórmula legalmente prevista, porém terminou por atingir a finalidade da lei (ou o espírito da lei), inexistente plausibilidade para ser anulado"*, devendo ser mantido por uma questão de lógica e praticidade (Op. cit., p. 907).

Consagrando essa compreensão, o Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente afirmado que *"Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, "o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, independentemente da sanção prevista para o ato, podendo ser ela tanto a de nulidade absoluta quanto a relativa, pois não se decreta nulidade processual por mera presunção" [...]* (RHC 76.777/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

Portanto, feitas essas ponderações, não há que se falar em nulidade absoluta porque não se pode reconhecer violação a garantia constitucional, uma vez que eventual prejuízo decorrente da inobservância de formalidade não foi apresentado na primeira oportunidade tida pela defesa para se manifestar nos autos, que, ao contrário, anuiu com a forma como os procedimentos foram realizados.

De fato, conforme consignado no acórdão, a defesa silenciou quanto à ocorrência de eventual nulidade na oitiva das testemunhas mencionadas quando lhe foi dada oportunidade de falar nos autos, conforme se vê no trecho reproduzido linhas acima. Nesse passo, a anulação pretendida viola o princípio da boa-fé objetiva, na medida em que a proibição do *venire contra factum proprium* desautoriza que se reconheça nulidade decorrente de situação anteriormente aceita pela parte que agora alega a ocorrência de vício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ilustrativamente:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE VÍCIO DE INTIMAÇÃO. DEFENSOR DATIVO. DIREITO À INTIMAÇÃO PESSOAL. RENÚNCIA FORMAL AO BENEFÍCIO. INTIMAÇÃO EFETIVADA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

(...)

3. Inviável o reconhecimento da nulidade, a uma, pela inexistência de vício decorrente da intimação do defensor dativo por meio não pessoal, tendo em vista sua prévia concordância para tal. A duas, pela ausência de prejuízo no caso concreto, vez que a comunicação a respeito da data de julgamento mostrou-se efetiva, tendo o defensor comparecido e exercido seu direito de sustentação oral, não se observando, portanto, qualquer cerceamento à defesa.

4. Ordem denegada. (HC 359.305/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018)

Considerando esse aspecto, e, tendo em vista, ainda, que, no processo penal, vigora o princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual, nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal, não há que se falar em anulação do feito em razão da suposta irregularidade ora aduzida.

No mesmo sentido, *mutatis mutandis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. INDEVIDA COMPLEMENTAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO APRESENTADA PELO MAGISTRADO. MATÉRIA NÃO VENTILADA NAS RAZÕES DO RECLAMO. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. NULIDADE. AUDIÊNCIA PARA OITIVA DE TESTEMUNHAS REALIZADA SEM A PRESENÇA DOS RÉUS. ACUSADOS DEVIDAMENTE REPRESENTADOS PELA DEFESA TÉCNICA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A alegação de que a Corte de origem teria apresentado novos argumentos para reforçar a decisão do magistrado singular não pode ser conhecida, por se tratar de indevida inovação recursal, pois a tese defensiva não foi objeto das razões do recurso ordinário.

2. O direito de presença aos atos processuais não é indisponível e irrenunciável, de modo que o não comparecimento do acusado em audiência de oitiva de testemunhas não enseja, por si só, declaração de nulidade do ato, sendo necessária a arguição no momento oportuno e a comprovação do prejuízo, em consonância



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o princípio pas de nullite sans grief, consagrado no art. 563 do CPP e no enunciado n. 523 da Súmula do STF (HC 440.492/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2018, DJe 01/06/2018).

3. Na hipótese, os agravantes foram devidamente representados pela Defensoria Pública durante a audiência de oitiva das testemunhas e não restou demonstrado o efetivo prejuízo à ampla defesa.

Agravo parcialmente conhecido e desprovido. (AgRg no RHC 52.228/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018)

PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. TRIBUNAL DO JÚRI. NULIDADE. QUESITO REFERENTE À DESCLASSIFICAÇÃO FORMULADO ANTERIORMENTE AO QUESITO DA ABSOLVIÇÃO. PREJUÍZO CONCRETO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS QUESITOS NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. DOSIMETRIA. FRAÇÃO DA TENTATIVA. ITER CRIMINIS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO E PROBATÓRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A VIA ELEITA. DETRAÇÃO PENAL. ART. 387, § 2º, CPP. ANÁLISE IRRELEVANTE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. No Tribunal do Júri a formulação dos quesitos atende a ordem legal do art. 483, do CPP, e deve seu § 4º ser compreendido como a dar preferência à votação da tese principal (mais ampla e favorável ao acusado) de absolvição sobre a tese subsidiária (menos ampla e favorável) de desclassificação. Precedente.

2. Embora incorreta a ordem de quesitação, na espécie acabaram os jurados afirmando o quesito referente à tentativa mas negaram o posterior quesito de absolvição. As duas teses foram questionadas, de modo que não resultou da inversão prejuízo direto e concreto ao acusado.

3. Jurisprudência tranquila de que o reconhecimento de nulidade no curso do processo penal reclama efetiva demonstração de prejuízo, à luz do art. 563 do CPP, segundo o princípio pas de nullité sans grief.

4. Ademais, a alegação de nulidade por vício na quesitação deverá ocorrer no momento oportuno, isto é, após a leitura dos quesitos e a explicação dos critérios pelo Juiz presidente, sob pena de preclusão, nos termos do art. 571 do CPP (HC 217.865/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/5/2016, DJe 24/5/2016).

5. Estando devidamente fundamentada a redutora da tentativa, a pretensão de estabelecimento da fração máxima em razão do iter criminis percorrido exigiria o revolvimento fático-probatório, providência incompatível com a via eleita. Precedente.

6. O artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal não versa sobre progressão de regime prisional, instituto próprio da execução penal, mas, sim, acerca da possibilidade de se estabelecer regime inicial menos severo, descontando-se da pena aplicada o tempo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão cautelar do acusado.

7. Mesmo que se procedesse à detração do período de custódia cautelar, o regime inicial para o cumprimento da pena continuaria a ser o fechado, em razão da existência de circunstância judicial desfavorável, sendo, pois, irrelevante a análise da questão.

8. Habeas corpus denegado. (HC 408.596/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018)

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0013469-3

**AgRg nos EDcl no
AREsp 1.044.769 /
MS
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 0076596-71.2007.8.12.0001 14154090220158120000 1415409022015812000050001
765967120078120001

EM MESA

JULGADO: 25/09/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ROBSON JORGE DE LIRA
ADVOGADO : MÁRCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO - MS012269
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ROBSON JORGE DE LIRA
ADVOGADO : MÁRCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO - MS012269
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.