



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 340.628 - RJ (2013/0170364-3)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : GILBERTO ARAÚJO BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PRODUÇÃO DE PROVA. DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO MAGISTRADO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O indeferimento da produção probatória insere-se na esfera de discricionariade regrada do magistrado, critério norteador do juízo de pertinência e relevância. Precedentes.
2. Aferição da imprescindibilidade de nova perícia demandaria o revolvimento no conjunto fático-probatório dos autos, o que não se admite na via do especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
3. Agravo regimental improvido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 28 de março de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 340.628 - RJ (2013/0170364-3)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : GILBERTO ARAÚJO BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO:

Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial (fls. 667/671).

Sustenta o agravante que *não pretende discutir, neste Eg. STJ, a necessidade ou não da realização da prova pericial, mas a questão atinente à preclusão operada em desfavor da acusação. Com efeito, ao anular a sentença proferida pelo Juiz Presidente, considerando a suposta nulidade posterior à pronúncia, o acórdão do TJRJ violou o art. 159, § 5º, I, do Código de Processo Penal, eis que desconsiderou o momento processual oportuno para o Ministério Público impugnar o laudo pericial complementar apresentado pelo perito oficial. Para o reconhecimento desta ilegalidade não há necessidade de revolvimento fático probatório a fazer incidir a Súmula 7/STJ (fl. 685).*

Requer a reconsideração da decisão ou a submissão do feito à Sexta Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 340.628 - RJ (2013/0170364-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A despeito das razões apresentadas, o agravante não trouxe argumentos capazes de reformar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O agravante insiste na tese de que o acórdão objurgado, ao acolher o requerimento do Ministério Público no sentido da realização de novo exame de corpo de delito na vítima, a despeito da ocorrência de preclusão para a acusação, teria negado vigência ao art. 159, § 5º, inciso I, do CPP.

O Tribunal *a quo* afastou a alegação de preclusão, acolhendo a tese do Ministério Público no sentido da imprescindibilidade da diligência, que teria emergido de fato superveniente - as declarações prestadas pela vítima em plenário evidenciariam que as lesões sofridas seriam mais graves do que aferido pelos laudos acostados nos autos.

No recurso especial, sustenta o recorrente que *a suposta debilidade sofrida pela vítima já havia sido esclarecida em laudo complementar (fls. 422 dos autos originários), realizado quase três anos após a ocorrência do crime, em que ficou constatada a ausência de debilidade permanente resultante da lesão sofrida pela vítima (fl. 609).*

Afirma que, *constatada a ausência de debilidade permanente resultante da lesão, o Ministério Público não requereu qualquer esclarecimento aos peritos, precluindo para o Parquet, portanto, a possibilidade de fazê-lo. Anota que, decorridos mais de três anos desde a data do fato criminoso até a sessão de julgamento, e apenas alguns meses após a realização da perícia complementar requerida pelo Ministério Público, este requereu uma nova perícia, sem que, contudo, tivesse impugnado o resultado da perícia realizada há alguns meses atrás, com a qual concordou tacitamente (fl. 609).*

Argumenta que o art. 159, § 5º, I, do CPP autoriza que as partes requeiram esclarecimento aos peritos sobre o resultado de exame pericial, o que não se deu no caso em apreço, pois o Ministério Público nada arguiu acerca do exame, realizado quase três anos após a data do fato, sendo mais do que suficiente para constatar qualquer debilidade permanente resultante do fato criminoso (fl. 610).

Assevera que o último exame pericial realizado foi requerido quando já pronunciado o requerente, do qual não houve requerimento de esclarecimentos, o que demonstra a adequação da decisão judicial que indeferiu o requerimento de outro exame quando da sessão do julgamento (fl. 610).

Destaca, portanto, *ter-se operada a preclusão do direito de requerer, pelo Ministério Público, no julgamento em plenário, a realização de nova perícia, porquanto,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na medida em que os laudos periciais foram elaborados na fase instrutória, competia ao interessado postular os pretendidos esclarecimentos técnicos durante esta fase, e não depois de já iniciado o julgamento pelo Tribunal do Júri (fl. 610).

Assinala que, ao anular a sentença proferida pelo Juiz Presidente, considerando a suposta nulidade posterior à pronúncia, o V. Acórdão recorrido violou o art. 159, § 5º, I, do Código de Processo Penal, eis que desconsiderou o momento processual oportuno para o Ministério Público impugnar o laudo pericial complementar apresentado pelo perito oficial (fl. 610).

Busca, em síntese, a manutenção da sentença de 1ª instância e, via de consequência, consolidada a pena privativa de liberdade então fixada (fl. 611).

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro utilizou-se dos seguintes fundamentos para dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público, acolhendo preliminar por este suscitada (fls. 593/594):

Trata-se de ação inicialmente proposta para o Tribunal do Júri. Neste sentido, a diligência requerida, embora satisfaça ao primado da eventualidade, não se adequa as premissas contidas aos procedimentos adotados, mostrando-se escorregia e bem fundamentada a decisão que afastou nova suspensão do feito com vistas à realização de nova diligência. Assim pronunciou-se o sentenciante, como se colhe da ata de audiência (doe. 00453 - fls. 2):

"Pelo MM. Dr. Juiz Presidente foi indeferido o requerimento do MP porque a informação de que a vítima sofria alguma dificuldade na mão esquerda já se encontrava mencionada no laudo de fls. 362 e quando veio aos autos o laudo complementar de fls. 422, aquela informação não foi ratificada, demonstrando inexistir o que inicialmente se verificou.

Ademais, tanto o Ministério Público quanto a Defesa tiveram acesso aos laudos anteriormente e poderiam no momento próprio terem requerido os esclarecimentos ao perito, o que não foi feito, ficando preclusa a oportunidade para questionamento sobre o laudo.

Finalmente, se faz oportuno destacar que o esclarecimento sobre eventuais lesões que não teriam sido constatadas no laudo pericial, não traz qualquer dificuldade para a decisão do júri, uma vez que o Colegiado não irá se manifestar sobre a gravidade das lesões e sim sobre a imputação que lhe foi dirigida de tentativa de homicídio."

Em que pese o possível acerto do sentenciante, de que a debilidade sustentada pela vítima tenha causa superveniente às lesões, apenas um laudo técnico, e não o entendimento do sentenciante tem o condão de assim assegurar, descabendo ao magistrado afastá-la por preclusão.

Ademais, o posicionamento do sentenciante, quanto ao atuar do Colegiado, não subsiste a nova dinâmica estatuída.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O julgamento em questão, por razões de ordem técnica não subsistiria, ainda, por falha na quesitação formulada (fl. 457). Colhe-se da atual redação do artigo 483 do CPP, que após as perquirições acerca da autoria e materialidade delitivas, questiona-se sobre a absolvição ou não do acusado, e depois será apreciada a tese desclassificatória.

Neste caminhar, parece-nos que o legislador, com vistas a dar maior relevo ao entendimento dos jurados optou por fazê-los pronunciarem-se acerca da absolvição ou não, antes de apreciada eventual tese desclassificatória (além de agravantes e atenuantes, nos termos dos parágrafos 3º e seguintes do dispositivo, o que não ocorreu no caso presente, como infere-se dos quesitos apresentados (doe. 00452, fls. 6) que após estas indagações preliminares, apresenta a tentativa, cuja negativa levou a tese desclassificatória.

Ainda que se pretendesse o aproveitamento dos atos até então ocorridos, tem-se doutrinariamente, que eventual desclassificação operada pelo conselho de sentença, remetendo ao atos ao juízo singular, transmuta o rito em ordinário, e neste sentido, a diligência então indeferida, torna-se relevante visto que, como atentou o sentenciante ao afastá-la, não compete-lhe a manifestação acerca da gravidade ou não do ato. Todavia, tal informação torna-se premente, com vistas a quantificação da pena no juízo singular.

Dessarte, entende o colegiado justa e adequada a irresignação ministerial em face da flagrante violação do devido processo legal, com vulneração, do primado da eventualidade.

Contudo, tendo-se em vista o aproveitamento dos atos processuais, bem como a adequada duração do processo, entende-se que deva anular-se apenas a sentença alvejada, com vistas a nova prolação, respeitado o entendimento do Júri, tão somente após a vinda aos autos da diligência requerida.

Em face do disposto, integrando neste voto, na forma regimental, o parecer da insigne Procuradora de Justiça, Dra. Renata Maria Nicolau Cabo, voto no sentido de conhecer da preliminar apontada, para anular-se a sentença alvejada, determinando-se a prolação de nova após a vinda dos referidos exames requeridos.

Conforme bem exposto na decisão agravada, firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça orientação no sentido de que o deferimento de pedidos de produção de provas insere-se na esfera de discricionariedade regrada do magistrado, critério norteador do juízo de pertinência e relevância.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MATÉRIA SUPERADA COM A SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA CONSIDERADA IRRELEVANTE. DISCRICIONARIEDADE REGRADA. DELITOS DO ARTIGO 2º DA LEI Nº 8.176/91 E DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 9.605/98. BENS JURÍDICOS DISTINTOS. CONSUNÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONCURSO DE CRIMES. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. RECORRENTE QUE NÃO IMPUGNA O FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF.

[...]

2. O parágrafo 1º do artigo 400 do Código de Processo Penal confere ao magistrado a condição de destinatário final das provas e, pelo princípio do livre convencimento motivado, pode indeferir de forma fundamentada as providências que considere protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, não estando obrigado a realizar outras provas quando já se encontra suficientemente instruído diante dos elementos probatórios existentes.

[...]

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1580693/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 15/04/2016), com destaques.

Nesse contexto, aferir a necessidade ou não de realização da referida perícia demandaria o revolvimento no conjunto fático-probatório dos autos, o que não se admite na via do especial, consoante consignado na Súmula 7/STJ.

Confira-se:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. [...] ALEGAÇÃO DE NULIDADE CONSISTENTE EM CERCEAMENTO DE DEFESA, DECORRENTE DE INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO JULGADOR. DESTINATÁRIO DA PROVA. ALCANÇAR CONCLUSÃO NO SENTIDO DA IMPRESCINDIBILIDADE DA PRODUÇÃO DE DETERMINADA PROVA. NECESSIDADE DE EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. INEXISTÊNCIA, ADEMAIS, DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO, INDISPENSÁVEL AO RECONHECIMENTO DA NULIDADE.[...]

[...]

3. Este Superior Tribunal vem reiteradamente decidindo que, por ser a produção de provas ato orientado pela discricionariedade regrada do julgador, cabe a ele, soberano na análise de fatos e provas, indeferir fundamentadamente as diligências consideradas desnecessárias e protelatórias, razão pela qual alcançar conclusão no sentido da imprescindibilidade da diligência requerida pela defesa, por ensejar incursão no conjunto fático-probatório dos autos, mostra-se inviável de ser realizada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na via eleita.

4. Ademais, a defesa, ao alegar a referida nulidade, sequer apontou o prejuízo dela decorrente, circunstância indispensável ao reconhecimento da referida mácula, nos termos da orientação firmada nesta Corte Superior de Justiça.

[...]

7. Habeas corpus não conhecido.

(HC 189.765/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 08/03/2016), com destaques.

Destarte, o agravante não trouxe argumentos capazes de reformar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0170364-3

AgRg no
AREsp 340.628 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01291759820078190001 1291759820078190001 20070011257547

PAUTA: 28/03/2017

JULGADO: 28/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GILBERTO ARAÚJO BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GILBERTO ARAÚJO BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
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 Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.