



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.021 - ES (2012/0095485-5)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADO : GIULIANO MONJARDIM VALLS PICCIN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : BRUNO HONORIO BISSOLI

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DECORRENTE DA LEITURA DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS PELAS TESTEMUNHAS NA FASE INQUISITORIAL, COM SUA RATIFICAÇÃO EM JUÍZO. NULIDADE INEXISTENTE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. SUPOSTO VÍCIO NÃO QUESTIONADO PELO CAUSÍDICO QUANDO DA REALIZAÇÃO DO ATO, TAMPOUCO ARGUIDA PELA DEFESA NOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES. PRECLUSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. Não se vislumbra ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório na ratificação judicial dos depoimentos testemunhais realizados na fase inquisitorial, possibilitando-se à defesa a realização de perguntas e reperguntas. Precedentes.

2. No processo penal, só se declara nulidade se houver efetivo prejuízo, no caso inexistente, conforme reza o art. 563 do Código de Processo Penal, que materializa a máxima francesa *ne pas de nullité sans grief*.

3. A suposta nulidade não foi questionada pela Defesa quando da realização do ato, ou, ainda, em alegações finais, restando a alegação fulminada pelo instituto da preclusão.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

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, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 27 de agosto de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.021 - ES (2012/0095485-5)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADO : GIULIANO MONJARDIM VALLS PICCIN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : BRUNO HONORIO BISSOLI

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de BRUNO HONORIO BISSOLI, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na Apelação Criminal n.º 04700024851, assim ementado:

"APELAÇÃO CRIMINAL - PRELIMINAR - CERCEAMENTO DE DEFESA - LEITURA DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS NA FASE INQUISITIVA ANTES DA OITIVA DAS TESTEMUNHAS PELO JUÍZO - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PRECLUSÃO - REJEITADA - AMEAÇA - DELITO PRATICADO CONTRA DUAS VÍTIMAS - PROVA JUDICIAL QUE CORROBORA APENAS A AMEAÇA CONTRA UMA VÍTIMA - ATENÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA E AO DISPOSTO NO ART. 155, DO CPP - ABSOLVIÇÃO NECESSÁRIA QUANTO A UM DOS DELITOS - CONDENAÇÃO EM CUSTAS PROCESSUAIS AOS AMPARADOS PELA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - POSSIBILIDADE - SOBRESTAMENTO DO PAGAMENTO - RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. A decretação de nulidade de qualquer ato processual por cerceamento de defesa somente ocorre se resultar em manifesto prejuízo para a defesa ou para a acusação, bem como se influir na busca pela verdade real, sendo certo que a leitura dos depoimentos prestados pelas testemunhas na fase inquisitiva antes da oitiva destas pelo Juízo não acarreta nenhuma nulidade nem sequer ofensa ao prescrito no art. 203, do Código de Processo Penal. Preliminar rejeitada.

2. A ameaça é um delito formal, que não exige resultado naturalístico, e sua comprovação se dá pela prova oral colhida, tendo em vista que não há materialidade passível de ser averiguada. Além do mais, também se revela necessária, para a configuração do tipo, a efetiva intimidação da vítima e que a suposta ameaça não tenha sido proferida no calor de uma discussão, pois senão afastado estará o dolo do crime.

3. Mostra-se estritamente vedada a emissão de uma sentença condenatória com base exclusivamente em elementos informativos colhidos na fase inquisitiva, em atenção aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa e ao disposto no art. 155, caput, do Código de Processo Penal.

4. Se a prova colhida ao longo da instrução processual apenas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

corroborou os elementos informativos que relatam a ameaça proferida em face de uma vítima, impositiva se faz a absolvição com relação à ameaça dirigida contra a outra, por não restar o fato devidamente comprovado.

5. Declarando o réu nos autos ser pobre e sendo assistido pela Defensoria Pública, deve ser concedido o benefício da assistência judiciária gratuita, o que não impede, entretanto, a manutenção da condenação em custas processuais, frente a previsão legal do art. 804, do CPP, sobretudo pela possibilidade do pagamento ficar sobrestado, enquanto perdurar o estado de pobreza do acusado, circunstância que deverá ser aferida pelo Juízo da Execução, após a condenação.

6. Recurso ao qual se dá provimento parcial, a fim de absolver o apelante somente do delito de ameaça praticado contra a vítima Maria Lúcia Bevitório, com base no art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal, bem como para conceder ao acusado o benefício da assistência judiciária gratuita, mas mantida a condenação de pagamento das custas processuais, ficando, todavia, o pagamento sobrestado, enquanto perdurar o estado de pobreza do acusado, pelo prazo de cinco anos, quando então a obrigação estará prescrita, conforme determina o art. 12 da Lei nº 1.060/50, cabendo ao Juízo da Execução a análise da real condição financeira do réu após a condenação." (Fls. 22/23)

Consta dos autos que o Paciente foi condenado, em primeira instância, como incurso no art. 147 (duas vezes), c.c o art. 69, ambos do Código Penal, c.c. o art. 7.º, inciso I, da Lei n.º 11.343/2006, à pena de 02 (dois) meses de detenção, em regime aberto.

Interposta apelação pela Defesa, a Corte *a quo* rejeitou a preliminar de nulidade absoluta da instrução criminal e, no mérito, reduziu a reprimenda do Apenado para 01 (um) mês de detenção, em regime inicial aberto.

No presente writ, renova-se o pedido de nulidade do processo-crime, aduzindo-se, para tanto, que *"na fase de oitiva das testemunhas **houve apenas uma ratificação dos depoimentos prestados em sede de inquérito policial**"* (fl. 03; grifo no original).

Postula-se, assim, liminarmente, a suspensão da execução da pena até o julgamento definitivo deste *habeas corpus* e, no mérito, a declaração da *"nulidade absoluta a partir da inquirição das testemunhas na forma de ratificação"* (fl. 06)

Indeferi o pedido liminar às fls. 41/42.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 53/70 e 74/106.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 110/114, opinando pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.021 - ES (2012/0095485-5)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DECORRENTE DA LEITURA DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS PELAS TESTEMUNHAS NA FASE INQUISITORIAL, COM SUA RATIFICAÇÃO EM JUÍZO. NULIDADE INEXISTENTE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. SUPOSTO VÍCIO NÃO QUESTIONADO PELO CAUSÍDICO QUANDO DA REALIZAÇÃO DO ATO, TAMPOUCO ARGUIDA PELA DEFESA NOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES. PRECLUSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

1. Não se vislumbra ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório na ratificação judicial dos depoimentos testemunhais realizados na fase inquisitorial, possibilitando-se à defesa a realização de perguntas e reperguntas. Precedentes.

2. No processo penal, só se declara nulidade se houver efetivo prejuízo, no caso inexistente, conforme reza o art. 563 do Código de Processo Penal, que materializa a máxima francesa *ne pas de nulité sans grief*.

3. A suposta nulidade não foi questionada pela Defesa quando da realização do ato, ou, ainda, em alegações finais, restando a alegação fulminada pelo instituto da preclusão.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Na presente impetração, alega-se a ocorrência de nulidade processual, uma vez que os depoimentos prestados pelas testemunhas na fase inquisitorial foram lidos na fase judicial, e ratificados pelas testemunhas de acusação.

O Tribunal de origem afastou a suposta nulidade, nos seguintes termos:

"[...]"

Em que pesem os argumentos lançados pela nobre Defensora Pública, entendo que razão nenhuma lhe assiste.

O art. 563, do Código de Processo Penal, em conjunto com o posicionamento cristalizado do Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula nº 523, preconizam, respectivamente, que 'Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa' e que 'No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu'.

No caso, não houve prejuízo alguma para o ora apelante. Na verdade, de acordo com o Termo de Audiência e com os termos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

depoimentos das 02 (duas) testemunhas arroladas pela acusação e das 03 (três) testemunhas arroladas pela defesa, colacionados às fls. 38/43, verifica-se que foram observados todas as regras processuais atinentes, sendo devidamente respeitos os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, na medida em que foi possibilitado a defesa realizar reperguntas às testemunhas visando sanar eventuais dúvidas.

Outrossim, o fato de os depoimentos prestados na fase inquisitiva terem sido lidos integralmente durante a audiência, visando a sua ratificação em juízo, não acarreta nenhuma nulidade e nem sequer viola a regra prescrita no art. 203, do Código de Processo Penal, pois estes elementos informativos já integravam os autos, de maneira que resta impossível se falar em surpresa ou cerceamento de defesa ao réu.

Em casos semelhantes, outro não tem sido o posicionamento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

[...]

Além do mais, caso a defesa estivesse se sentindo cerceada, durante as alegações finais teria demonstrado a sua insatisfação, contudo não foi o que se procedeu, deixando de argüir tal questionamento no momento oportuno, precluindo este inconformismo. Esta, aliás, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Portanto, não se pode alegar qualquer tipo de vício na colheita da prova, sendo plenamente válida a instrução processual desenvolvida, eis que 'Não se decreta a nulidade de nenhum ato processual, se dele não resultar prejuízo à acusação ou à defesa e, bem assim, se não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa (arts. 563 e 566, do CPP)' (RHC 16551 / SP - STJ)." (Fls. 25/27)

O writ não merece concessão.

Com efeito, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, a ratificação judicial dos depoimentos testemunhais realizados na fase inquisitorial, possibilitando-se à defesa a realização de perguntas e reperguntas, não ofende os princípios da ampla defesa e do contraditório.

O reconhecimento de vício que enseje a anulação de ato processual exige a efetiva demonstração de prejuízo à Defesa, o que não restou evidenciado nos autos, pois a parte Impetrante não comprovou qualquer prejuízo no ponto – ônus que lhe competia. Isso porque o art. 563, do Código de Processo Penal, positivou o dogma fundamental da disciplina das nulidades (*pas de nullité sans grief*).

Dispõe o referido dispositivo:

"Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa".

No caso, as testemunhas, inquiridas pelo Membro do Ministério Público,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

confirmaram as declarações prestadas na fase inquisitorial e responderam a novas perguntas, tendo sido oportunizada a formulação de questões tanto pela Acusação quanto pela Defesa (fl. 10/11). Não se evidencia, assim, qualquer prejuízo à Defesa, não havendo de se falar em nulidade.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DE TESE DEFENSIVA NA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE COLIDÊNCIA DE DEFESAS. PREJUÍZO NÃO CONFIGURADO. RÉS DEFENDIDAS POR ADVOGADOS DIFERENTES A PARTIR DA DIVERGÊNCIA DE INTERESSES. RATIFICAÇÃO DE DEPOIMENTOS EM JUÍZO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. EXCESSO DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO DE PRONÚNCIA NÃO CONFIGURADO. PARECER DO MPF PELA DENEGACÃO DO WRIT. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. *A alegação de falta de apreciação, na sentença de pronúncia, de tese defensiva, não foi apreciada pelo Tribunal a quo no acórdão impugnado, o que inviabiliza o exame das matérias por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.*

2. *Só se configura o conflito de defesas na hipótese em que um réu atribui a outro a prática criminosa que só pode ser imputada a um único acusado, de modo que a condenação de um ensejará a absolvição do outro, ou quando o delito tenha sido praticado de maneira que a culpa de um réu exclua a dos outros. Precedentes do STJ.*

3. *In casu, incorreu colidência de defesa, já que as co-rés foram patrocinadas por defensores distintos a partir do momento em que os depoimentos demonstraram-se conflitantes.*

4. Inexiste ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório na ratificação, em juízo, de depoimentos colhidos na fase inquisitorial, quando foi oportunizada à defesa a realização de perguntas e reperguntas às testemunhas inquiridas. Aplicação do princípio do pas de nullité sans grief.

5. *Na sentença de pronúncia, o Magistrado não pode proferir colocações incisivas e considerações pessoais em relação ao réu nem se manifestar de forma conclusiva ao acolher o libelo ou rechaçar tese da defesa a ponto de influenciar na valoração do Jurados, sob pena de subtrair do Júri o julgamento do litígio 6. Entretanto, o comedimento desejado não pode ser tamanho a ponto de impedir que o Juiz não possa explicar seu convencimento quanto à existência de prova da materialidade e indícios suficientes da autoria.*

7. *In casu, o douto Magistrado, ao pronunciar a ré, atentou-se aos limites de sobriedade impostos a fim de legitimar a segunda fase do processo.*

8. *Habeas Corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denegado." (HC 128716/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 23/11/2009, sem grifos no original.)

"CRIMINAL. HC. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. RATIFICAÇÃO DE DEPOIMENTOS EM JUÍZO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. APRECIÇÃO INVIÁVEL EM SEDE DE HABEAS CORPUS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS. REGIME INTEGRALMENTE FECHADO DE CUMPRIMENTO DE PENA. LEI Nº 8.072/90. VEDAÇÃO LEGAL À PROGRESSÃO. CONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. ORDEM DENEGADA.

I. Inexiste ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório na ratificação, em juízo, de depoimentos colhidos na fase inquisitorial, quando foi oportunizada à defesa a realização de perguntas e reperguntas às testemunhas inquiridas. Aplicação do princípio do pas de nullité sans grief.

[...]

VIII. Ordem denegada." (HC 45806/MS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 19/12/2005, sem grifos no original.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. INSTAURAÇÃO. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. TESTEMUNHA. RATIFICAÇÃO DO DEPOIMENTO PRESTADO NO INQUÉRITO. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. VIOLÊNCIA FICTA. NÃO EQUIPARAÇÃO AO CRIME HEDIONDO. REGIME INICIAL.

I - O pedido de instauração de incidente de insanidade mental, se formulado apenas após o julgamento de recurso pelo Tribunal, deve ser feito pela via da revisão criminal, e não diretamente ao juízo de primeira instância, que, ao indeferi-lo, não submeteu o condenado a constrangimento ilegal.

II - A eventual nulidade verificada na oitiva das testemunhas, mediante a simples leitura do depoimento prestado na fase de inquérito, indagando-se, em seguida, pela confirmação da versão inicial dos fatos, é relativa. Se o defensor do réu, presente na audiência, nada reperguntou, nem levantou qualquer objeção, não há como reconhecer qualquer vício (Precedentes).

[...]

Writ parcialmente deferido." (HC 15385/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2001, DJ 13/08/2001, sem grifos no original.)

Acrescento, por fim, que se consignou, ainda, no acórdão impugnado, que a suposta nulidade não foi questionada pela Defesa quando da realização do ato, ou, ainda, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alegações finais, impondo-se, portanto, o reconhecimento da preclusão da referida alegação.

Sendo assim, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0095485-5

HC 242.021 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 47100024851

EM MESA

JULGADO: 27/08/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADO	: GIULIANO MONJARDIM VALLS PICCIN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE	: BRUNO HONORIO BISSOLI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a liberdade pessoal - Ameaça

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.