



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 171.154 - SP (2010/0079772-2)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : SIDNEI CRUZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROMUALDO SANCHES CALVO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : SIDNEI CRUZ DE OLIVEIRA
EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. JÚRI. 1) MANIFESTAÇÃO DO PAI DA VÍTIMA ENQUANTO ASSISTIA À SESSÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO NÃO ARGUIDA NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. PRESERVAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INFLUÊNCIA NO ÂNIMO DOS JURADOS. EFETIVO PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ART. 563 DO CPP. 2) PROTESTO POR NOVO JÚRI. NÃO CABIMENTO. JULGAMENTO OCORRIDO POSTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 11.689/2008. NORMA PROCESSUAL. *TEMPUS REGIT ACTUM*. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

– A alegada nulidade, consistente na manifestação do pai da vítima quando assistia a sessão do Júri, não foi suscitada no momento oportuno, uma vez que somente foi levantada em sede de apelação, restando preclusa a matéria, nos termos do art. 571, VIII, do Código de Processo Penal.

– Ademais, após a ocorrência aqui questionada, o Juiz presidente agiu prontamente, determinando a imediata retirada do genitor da vítima do recinto, restando preservada, ainda, diversas oportunidades para que a defesa se manifestasse sobre a acusação, exercendo, assim, o contraditório, não havendo falar, portanto, em cerceamento de defesa.

– Conforme destacado no acórdão impugnado, a intercorrência não teve o condão de contaminar a decisão dos jurados, não restando demonstrado, portanto, o efetivo prejuízo, indispensável para o reconhecimento da alegada nulidade, nos termos do art. 563 do CPP.

– Tratando-se de norma eminentemente processual, a Lei 11.689/2008 tem aplicação imediata em razão do princípio do *tempus regit actum* previsto no art. 2º do CPP, incidindo, inclusive, em processos já em andamento, sendo irrelevante que o delito tenha sido praticado em data pretérita.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas corpus não conhecido.

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, não conhecer da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 27 de maio de 2014(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 171.154 - SP (2010/0079772-2)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

IMPETRANTE : SIDNEI CRUZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROMUALDO SANCHES CALVO FILHO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : SIDNEI CRUZ DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, impetrado em benefício de SIDNEI CRUZ DE OLIVEIRA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Infere-se dos autos que o paciente foi submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri, tendo sido condenado à pena de 20 (vinte) anos de reclusão, em regime fechado, pela prática do crime previsto no art. 121, § 2º, I e IV, c/c o art. 73, ambos do Código Penal (fls. 17/20).

Em sede de apelação, na qual se buscou a nulidade do julgamento realizado e o reconhecimento de decisão manifestamente contrária às provas dos autos, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso defensivo, mantendo integralmente a sentença de piso (fls. 40/47).

Daí a presente impetração, na qual se sustenta, inicialmente, a nulidade do julgamento no plenário do Tribunal do Júri, tendo em vista que o pai da vítima, após prestar seu testemunho, adentrou no recinto se manifestou no sentido de que o réu havia matado seu filho.

Assevera que tal conduta por parte do genitor da vítima gerou indevido cerceamento de defesa, na medida em que sua acusação não foi submetida ao contraditório, tendo, ainda, influenciado decisivamente na decisão dos jurados, considerando que os quesitos relativos à autoria e à absolvição foram decididos por maioria de 4x3.

Aduz, ainda, que, tendo o fato sido praticado em 9.3.2001, portanto, antes da Lei 11.689/2008, é cabível, *in casu*, o recurso do protesto por novo júri, ante a pena de 20 (vinte) anos de reclusão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pugna, por fim, pela nulidade da sessão do júri a que foi submetido o paciente, e, alternativamente, pela anulação do acórdão impugnado com o deferimento do recurso de protesto por novo júri.

Sem pedido liminar, as informações foram prestadas às fls. 77/127.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 130/132 e 140/142).

A presente impetração foi protocolada no STJ em 19.5.2010. Em 20.5.2010 os autos foram digitalizados e distribuídos automaticamente, tendo sido inicialmente atribuídos ao Ministro Og Fernandes. Em 2.10.2013, o processo foi a mim atribuído.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 171.154 - SP (2010/0079772-2)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal.

São precedentes de ambas as Turmas que julgam a matéria criminal nesta Corte:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PORTE DE ARMA. (1) VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. (2) DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (3) REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. PACIENTE CUMPRE PENA DOMICILIAR. PEDIDO PREJUDICADO. (4) WRIT PREJUDICADO EM PARTE E, NO MAIS, NÃO CONHECIDO.

1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de habeas corpus em substituição ao recurso especial cabível. É imperiosa a necessidade de racionalização do writ, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção, o que não se vê na espécie.

2. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena se o magistrado de primeiro grau e o Tribunal de origem apontaram motivos concretos para a fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal. Em sede de habeas corpus não se afere o quantum aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.

3. O Paciente cumpre pena em regime aberto, na modalidade de prisão albergue domiciliar. Assim, forçoso reconhecer que o objeto deste mandamus, no ponto, se esvaiu.

4. Writ prejudicado em parte e, no mais, não conhecido. (HC 207.052/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 04/11/2013)

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO
ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Todavia, passo à análise dos pedidos deduzidos diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

Busca-se na presente impetração, o reconhecimento da nulidade de sessão do Tribunal do Júri ou pelo provimento do recurso de protesto por novo júri.

Inicialmente, quanto à alegada nulidade, o Tribunal de origem consignou que:

As preliminares arguidas pelo apelante, em suas razões de recurso, não merecem acolhida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A alegação de que a manifestação da testemunha Valmy, pai da vítima, teria influenciado no ânimo dos jurados, não procede.

Conforme se depreende da Ata do Julgamento, a ocorrência foi presenciada pelo Juiz que presidiu a sessão, tanto que tomou a imediata providência, determinando a retirada do manifestante do Plenário.

Cabe ressaltar que o Conselho de Sentença é orientado a julgar com imparcialidade e de acordo com sua consciência e os ditames da Justiça.

Consequentemente, os Jurados não devem deixar-se influenciar por ocorrências que possam ocorrer durante o Julgamento, no Plenário do Tribunal do Júri.

Eventuais manifestações de parentes, sejam do réu ou da vítima, quando dos debates ou da colheita de testemunhas, são previsíveis, diante da publicidade do ato, cabendo ao Juiz Presidente advertir os presentes a que tal não volte a ocorrer, ou mesmo a determinar sua retirada da platéia, como ocorreu no caso dos autos.

Tal situação, de modo algum, pode ser considerada como fundamental para influenciar na decisão do Conselho de Sentença, uma vez que toda prova colhida foi a ele apresentada e profundamente debatida pelas partes.

Não há, portanto, que se falar em nulidade no julgamento por uma simples manifestação pelo pai da vítima, ocorrida no momento imediatamente anterior ao interrogatório do apelante (fls. 42/43).

Depreende-se dos autos que durante a sessão plenária do Tribunal do Júri, o pai da vítima, após testemunhar sobre o fato, encaminhou-se ao recinto oferecido ao público e de lá proferiu manifestação no sentido de que o réu havia matado seu filho, tendo o Juiz presidente imediatamente determinado sua retirada do recinto do Júri, dando seguimento aos trabalhos (fls. 33).

Todavia, cumpre registrar que, embora o fato ocorrido conste da ata da sessão do Júri, não se verificou, *in casu*, qualquer impugnação quanto à presença de nulidade, salientando que, perguntadas as partes se tinham alguma reclamação ou requerimento a fazer, não houve qualquer manifestação (fls. 32/35).

Assim, não tendo sido suscitada no momento oportuno a alegada nulidade, que somente foi aviada em sede de apelação, resta preclusa a matéria, nos termos do art. 571, VIII, do Código de Processo Penal. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PENAL. JÚRI. SUSPEIÇÃO DE JURADO. NULIDADE. PRECLUSÃO. ART. 571, VIII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES.

1. Em atenção ao que estabelece o artigo 571, inciso VIII, do Código de Processo Penal, as nulidades ocorridas no Plenário do Júri,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como a ausência de protesto acerca da suspeição ou impedimento de jurado, devem ser apontadas no momento oportuno que, no caso, seria durante a sessão de julgamento, sob pena de preclusão.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 1267769/GO, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 10/05/2013).

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DUPLO HOMICÍDIO QUALIFICADO, UM TENTADO E UM CONSUMADO. NULIDADE NO DESMEMBRAMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. PRECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA CONSTRIÇÃO CAUTELAR PELA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO NECESSÁRIA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. PERICULOSIDADE DO RÉU. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. Não se vislumbra qualquer constrangimento ilegal pelo fato de o Paciente ter sido julgado separadamente, em razão da ausência do advogado constituído de seu corréu à sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri.

2. Ademais, nos termos do art. 571, inciso VIII, do Código de Processo Penal, eventual nulidade no julgamento plenário deve ser arguida em audiência ou em sessão do tribunal, logo depois de ocorrer, sob pena de preclusão, o que ocorreu no caso dos autos com relação aos vícios apontados no desmembramento da ação penal.

3. A custódia cautelar do Paciente, mantida pela sentença que o condenou à pena de 25 (vinte e cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, foi satisfatoriamente fundamentada na garantia da ordem pública, em face da periculosidade do réu, apontado como integrante de milícia e que responde a outros dois processos criminais pela prática dos mesmos crimes.

4. Segundo já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "[...] não há lógica em permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar" (STF, HC 89.824/MS, 1.^a Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe de 28/08/2008.)

5. Habeas corpus denegado (HC 199.868/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 05/03/2012).

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. TEMAS NÃO DISCUTIDOS EM SEDE DE APELAÇÃO. ENFRENTAMENTO POR ESTA CORTE SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 713/STF. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. CONVOCAÇÃO DE JURADOS DE OUTRO PLENÁRIO PARA COMPLETAR NÚMERO EXIGIDO POR LEI. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE ARGUIÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. ÓRGÃO FRACIONÁRIO COMPOSTO MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES CONVOCADOS. VIABILIDADE. CRIME PRATICADO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.464/07. PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 112 DA LEP.

1. "Não enseja nulidade a complementação do número regulamentar mínimo de 15 jurados, por suplentes do mesmo Tribunal do Júri



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Precedentes)." (HC-20.221/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 23.6.03).

2. Na hipótese presente, consta na ata de julgamento que não houve qualquer irresignação por parte da defesa técnica acerca da convocação dos jurados, o que acarreta a preclusão da matéria.

3. De mais a mais, o conselho de sentença não contou com nenhum dos jurados que haviam sido "tomados por empréstimo" de outro Plenário. Assim, descabe falar em constrangimento ilegal.

4. A orientação antes prevalente nesta Casa de Justiça era no sentido de que o sistema de convocação mediante voluntariado, levado a efeito pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não se compatibilizava com o princípio constitucional do juiz natural.

5. Entretanto, a questão ganhou novos contornos a partir do julgamento do HC-96.821/SP, quando o Plenário da Suprema Corte, guardião da Constituição Federal, reputou legítima também a sistemática utilizada na Corte bandeirante.

6. Assim, seguindo a orientação trilhada pelo Excelso Pretório, há de ser reconhecer a higidez dos julgamentos feitos pelas Câmaras Extraordinárias do Tribunal de Justiça daquele Estado. Ressalva de entendimento pessoal do Relator.

7. Tendo o crime sido praticado em momento anterior à edição da Lei nº 11.464/07, ela não pode ser aplicada ao caso, em observância ao princípio da irretroatividade da norma penal mais gravosa.

8. Ordem parcialmente concedida, tão somente a fim de determinar seja observado, para fins de progressão de regime, o disposto no art. 112 da LEP (HC 132.292/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 22/06/2011).

Ademais, ainda que superado tal óbice, não se verifica, *in casu*, patente ilegalidade apta a permitir a concessão da ordem de ofício.

Isso porque, após a ocorrência aqui questionada, o Juiz presidente agiu prontamente, determinando a imediata retirada do genitor da vítima do recinto, restando preservada, ainda, diversas oportunidades para que a defesa se manifestasse sobre a acusação, exercendo, assim, o contraditório, não havendo falar, portanto, em cerceamento de defesa.

Ressalta-se, ainda que, conforme destacado no acórdão impugnado, a intercorrência não teve o condão de contaminar a decisão dos jurados, não restando demonstrado, portanto, o efetivo prejuízo, indispensável para o reconhecimento da alegada nulidade, nos termos do art. 563 do CPP, na medida em que, no caso dos autos, o placar dos quesitos submetidos aos jurados não demonstra qualquer existência de prejuízo.

No mesmo sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. TRIBUNAL DO JÚRI. NULIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 475 DO CPP, EM SUA ANTERIOR REDAÇÃO, QUE EXIGIA A PRÉVIA COMUNICAÇÃO, À PARTE CONTRÁRIA, A RESPEITO DE DOCUMENTO NOVO A SER APRESENTADO EM PLENÁRIO. ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE SE LIMITOU A LER POSSÍVEIS TESES DE DEFESA. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTO NOVO. NULIDADE RELATIVA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A alegação de nulidade do julgamento efetuado pelo Tribunal do Júri, com base na antiga redação do art. 475 do Código de Processo Penal - que exigia a prévia comunicação à parte contrária, com antecedência mínima de 3 dias, a respeito de documento novo a ser apresentado na sessão de julgamento -, por ser relativa, dependia da demonstração de prejuízo, requisito não atendido, na espécie.

II. Como ressaltado na decisão agravada, o órgão do Ministério Público, durante a sessão de julgamento, não apresentou qualquer documento novo, sem prévia comunicação à parte contrária, limitando-se, apenas, à leitura de teses que poderiam ser abordadas pela defesa, a qual, por sua vez, sequer chegou a apresentar tais questões aos jurados. **Não restou demonstrado, assim, efetivo prejuízo à defesa do acusado, o que, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, impede a reconhecimento da alegada nulidade processual.**

III. Agravo Regimental improvido (AgRg no REsp 627.942/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, DJe 11/03/2014).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DISPENSA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS ARROLADAS. AUSÊNCIA DE PROTESTO DA DEFESA. ALEGAÇÃO REALIZADA POSTERIORMENTE À EMISSÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO JÚRI. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA PLENITUDE DE DEFESA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não constitui cerceamento de defesa a dispensa da oitiva de testemunhas arroladas, principalmente, devido à inércia da Defesa que não protestou o fato, consoante se verifica da ata de julgamento da Sessão do Tribunal do Júri.

2. Na hipótese, observa-se que a nulidade apontada pelo Recorrente não pode ser sanada no âmbito do presente recurso, pois foi alegada após o decurso de mais de três anos desde a Sessão do Tribunal do Júri, ocorrida em 29 de setembro de 2009, o que corrobora a preclusão da matéria.

3. Alegação genérica de nulidade, desprovida de demonstração do concreto prejuízo, não pode dar ensejo à invalidação da condenação.

É imprescindível a demonstração de prejuízo, pois o art. 563 do Código de Processo Penal positivou o dogma fundamental da disciplina das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nulidades pas de nullité sans grief.

4. Não há nulidade na ausência de oitiva de testemunha, durante a instrução em Plenário do Júri, quando não se comprova documentalmente ter sido a testemunha arrolada com cláusula de imprescindibilidade.

5. Recurso ordinário desprovido (RHC 40.368/PB, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 04/12/2013).

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUNAL DO JÚRI. RECUSA. JURADOS. ACUSAÇÃO. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.

1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

2. Entretanto, uma vez constatada a existência de ilegalidade flagrante, nada impede a atuação desta Corte, deferindo ordem de ofício, como forma de coarctar o constrangimento ilegal, situação inocorrente na espécie.

3. Instaurada a sessão plenária com o número de jurados legalmente exigido, é desinfluyente a posterior dispensa de jurados em quantidade que não impede o direito de recusa das partes e a correta formação do Conselho de Sentença.

4. Possíveis irregularidades havidas no sorteio dos jurados, por constituírem nulidade relativa, devem ser arguídas em momento oportuno, sob pena de preclusão.

5. Em tema de nulidades, vige o princípio pas de nullité sans grief (art. 563 do CPP), cabendo ao interessado demonstrar objetivamente o prejuízo suportado pelo ato que aponta como processualmente inválido, o que não ocorreu na hipótese.

6. Habeas corpus não conhecido (HC 217.542/MS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 06/09/2013).

Noutro ponto, a alegação relativa à possibilidade da incidência ao caso do recurso de protesto por novo júri, verifica-se que a questão não foi debatida pela Corte de origem, o que impede o conhecimento da matéria, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância.

Mesmo que assim não fosse, é certo que a Lei 11.689/2008 revogou os arts. 607 e 608, ambos do CPP, excluindo do mundo jurídico a possibilidade do protesto por novo júri.

Nesse contexto, tratando-se de norma eminentemente processual, a Lei 11.689/2008 tem aplicação imediata em razão do princípio do *tempus regit actum* previsto no art. 2º do CPP, incidindo, inclusive, em processos já em andamento, sendo irrelevante que o delito tenha sido praticado em data pretérita.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, embora o delito tenha sido praticado em 9.3.2001, a sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri foi realizada somente em 23.10.2008, portanto na vigência da Lei 11.689 de 11.08.2008, o que impede o cabimento, *in casu*, do recurso protesto por novo júri.

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PROTESTO POR NOVO JÚRI. APLICABILIDADE DA LEI N. 11.689/2008. DECISUM POSTERIOR À NOVA LEI. PRETENSÃO CARENTE DE SUBSTRATO LEGAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF.

1. Dispõe o art. 2º do Código de Processo Penal que se aplicará a lei processual penal desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior.

2. A Lei n. 11.689, que entrou em vigor em 8/8/2008, revogou os arts. 607 e 608 do Código de Processo Penal e excluiu do ordenamento jurídico o protesto por novo júri, recurso privativo da defesa. Só terão direito a esse recurso aqueles cujas sentenças foram proferidas antes da entrada em vigor da nova lei.

3. No caso, conquanto a prática dos delitos tenha ocorrido em 25/2/2000, o julgamento pelo Júri foi em 22/9/2009, quando já vigia a Lei n. 11.689/2008. Em consequência, não há falar em cabimento de protesto por novo júri.

4. A violação do art. 5º, XL, da Constituição Federal revela-se quaestio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário, motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal.

5. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

6. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1289868/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 20/08/2012).

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONTINUADO. PROTESTO POR NOVO JÚRI. EXTINÇÃO DO RECURSO NO ORDENAMENTO. LEI DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. ALEGAÇÕES DE NULIDADES OCORRIDAS NA SESSÃO PLENÁRIA DO JÚRI. IMPROCEDÊNCIA.

1. A Lei nº 11.689/2008, que suprimiu do ordenamento jurídico o protesto por novo júri, tem aplicação imediata aos processos pendentes, em consonância com o princípio tempus regit actum, que orienta a interpretação das normas de caráter estritamente processual, segundo o art. 2º do CPP.

2. Embora a impetração procure dar ênfase à configuração de ofensa ao princípio da ampla defesa em virtude da alusão pelo membro do Ministério Público, durante os debates no Tribunal do Júri, a suposto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

envolvimento do paciente em outro delito não contido na denúncia, tal circunstância não causou prejuízo à defesa, que teve a oportunidade de rebater tais alegações durante a sua sustentação.

3. *Nessa quadra, descaberia falar em novo interrogatório do acusado, porquanto não se tratou de nova acusação formal lançada pelo Parquet.*

4. *Conquanto a regra contida nos §§ 2º e 3º do art. 483 do CPP, com a redação determinada pela Lei nº 11.689/2008, estabeleça o encerramento da votação com a resposta de mais de 3 (três) jurados, a circunstância de o magistrado haver prosseguido na abertura das respostas dos demais jurados não maculou o princípio do sigilo das votações, tratando-se de mera irregularidade.*

5. *Ordem denegada* (HC 162.443/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 09/05/2012).

Diante do exposto, não conheço da presente impetração.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0079772-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 171.154 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1052001

232005

990093073951

EM MESA

JULGADO: 27/05/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : SIDNEI CRUZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROMUALDO SANCHES CALVO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : SIDNEI CRUZ DE OLIVEIRA

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). ROMUALDO SANCHES CALVO FILHO, pela parte PACIENTE: SIDNEI CRUZ DE OLIVEIRA

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, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.