



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 148.251 - GO (2009/0185529-7)

RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP
IMPETRANTE : ELISMÁRCIO DE OLIVEIRA MACHADO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : WENDER FERREIRA FARIA (PRESO)

EMENTA

CRIMINAL *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO. PRISÃO CAUTELAR. LIBERDADE PROVISÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE. NULIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. INTIMAÇÃO DO LAUDO DA PERÍCIA DE RECONSTITUIÇÃO DOS FATOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA.

I. A prolação de sentença condenatória prejudica a análise da alegação de vícios na segregação cautelar, apta à concessão da pretendida liberdade provisória, diante da existência de novo título a respaldar a custódia.

II. No processo penal, eventual nulidade dos atos exigem a comprovação do prejuízo, sendo aplicável à espécie o princípio do "pas de nullité sans grief". No caso concreto, a defesa não se desincumbiu de demonstrar a ocorrência de prejuízo que justificasse tal nulidade.

III. Afere-se dos autos que a nova perícia de reconstituição dos fatos foi requerida pela própria defesa que acompanhou todo o procedimento e que, ciente do teor do laudo pericial, foi intimada a apresentar alegações finais, inexistindo, pois, violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

IV. Ordem parcialmente conhecida e denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de abril de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 148.251 - GO (2009/0185529-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, contra acórdão proferido pela Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, que denegou a ordem anteriormente impetrada em favor de WENDER FERREIRA FARIA.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante como incurso nas penas do art. 121, *caput*, do Código Penal, por ter provocado a morte de Hélio da Silva Mares através de disparos de arma de fogo.

Formulado pedido de liberdade provisória, este foi indeferido pelo Juízo processante. Encerrada a instrução, o juiz singular julgou procedente a acusação para pronunciar o réu, com base no art. 413 do Código de Processo Penal, alterado pela Lei nº 11.689/08.

Irresignada, a defesa impetrou ordem de *habeas corpus* ao Tribunal de origem, visando à decretação da nulidade do processo, por cerceamento de defesa, ao argumento de que não lhe foi dada a oportunidade de manifestar-se acerca do laudo definitivo de reconstituição dos fatos. Requereu, ainda, revogação da custódia cautelar, aduzindo falta de fundamentação na decisão de pronúncia.

O Tribunal *a quo* denegou a ordem pretendida, nos termos da seguinte ementa:

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO SIMPLES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. NULIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRONÚNCIA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. CARÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO.

1 - Sendo a perícia acompanhada pelo defensor do acusado, o qual requisitou-a, não há que falar de sua nulidade por falta de intimação para manifestar acerca de seu conteúdo, mormente se não restara demonstrado efetivo prejuízo à defesa. 2 - Prescinde de exaustiva fundamentação a decisão de pronúncia que manteve a prisão do paciente que nesta condição permaneceu durante todo o procedimento. Ordem conhecida e denegada." (fl. 252)

No presente *writ*, a defesa, repisando os argumentos trazidos anteriormente na instância *a quo*, pugna pela decretação de nulidade do processo, ao argumento de que não lhe foi oportunizado manifestar-se acerca do laudo de reconstituição dos fatos. Requer, finalmente, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revogação da prisão cautelar, aduzindo falta de fundamentação na decisão de pronúncia.

A liminar foi indeferida às fls. 240/241.

Informações prestadas às fls. 246/253 e 294/302.

Pareceres da Subprocuradoria-Geral da República às fls. 255/267 e 304/308, opinam pela prejudicialidade parcial da impetração, e, no mais, pela sua denegação.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 148.251 - GO (2009/0185529-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, contra acórdão proferido pela Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, que denegou a ordem anteriormente impetrada em favor de WENDER FERREIRA FARIA.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante como incurso nas penas do art. 121, *caput*, do Código Penal, por ter provocado a morte de Hélio da Silva Mares através de disparos de arma de fogo.

Formulado pedido de liberdade provisória, este foi indeferido pelo Juízo processante. Encerrada a instrução, o juiz singular julgou procedente a acusação para pronunciar o réu, com base no art. 413 do Código de Processo Penal, alterado pela Lei nº 11.689/08.

Irresignada, a defesa impetrou ordem de *habeas corpus* ao Tribunal de origem, visando à decretação da nulidade do processo, por cerceamento de defesa, ao argumento de que não lhe foi dada a oportunidade de manifestar-se acerca do laudo definitivo de reconstituição dos fatos. Requereu, ainda, revogação da custódia cautelar, aduzindo falta de fundamentação na decisão de pronúncia.

O Tribunal *a quo* denegou a ordem pretendida, nos termos da ementa de fl. 252.

No presente *writ*, a defesa, repisando os argumentos trazidos anteriormente na instância *a quo*, pugna pela decretação de nulidade do processo, ao argumento de que não lhe foi oportunizado manifestar-se acerca do laudo de reconstituição dos fatos. Requer, finalmente, a revogação da prisão cautelar, aduzindo falta de fundamentação na decisão de pronúncia.

Passo à análise da irresignação.

Inicialmente, quanto ao pleito de revogação da prisão cautelar, verifica-se sua prejudicialidade, tendo em vista que o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás proveu parcialmente apelação interposta pelo paciente contra sentença, que o condenou à pena de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime semiaberto, como incurso no art. 121, § 1º, do Código Penal.

Dessarte, os motivos da impetração em relação à prisão cautelar se encontram superados, tendo em vista que a custódia agora possui novo fundamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, seguem os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. HABEAS CORPUS. PREJUDICIALIDADE DA MATÉRIA.

1. A prolação de sentença condenatória prejudica a alegação de falha na segregação cautelar, apta à concessão da pretendida liberdade provisória. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2. (...).

3. *Pedidos de extensão e de embargos declaratórios prejudicados.*" (EDcl no HC 89.301/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 18/10/2010)

"PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. 1. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. VEDAÇÃO LEGAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. SUPERVENIÊNCIA. MERA REPRODUÇÃO DOS ARGUMENTOS. INOCORRÊNCIA. INVOCAÇÃO DE NOVOS FUNDAMENTOS, EM TESE JUSTIFICADORES DA NECESSIDADE CAUTELAR DA MEDIDA. NOVO TÍTULO. PERDA DO OBJETO. WRIT PREJUDICADO.

1. Com a superveniência de sentença condenatória, em que se aduziu fundamento novo para a manutenção da custódia cautelar, resta prejudicado o objeto da impetração que visava à liberdade da paciente.

2. *Ordem prejudicada.*" (HC 85870/MG, Sexta Turma, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 17/03/2008)

Em relação à pretensa decretação de nulidade processual, ao argumento de que não foi oportunizado à defesa manifestar-se acerca do laudo de reconstituição dos fatos, o Tribunal de origem, assim se manifestou quando do julgamento do *habeas corpus*, verbis:

"De logo, quanto à alegação de ausência de intimação, cumpre ressaltar que a perícia foi requerida pela própria defesa, sendo que, foram devidamente intimados de sua realização (fl.s 156/157 e 164/165), acompanhando-a pessoalmente, no que o dirigente processual deixo de intimá-lo para manifestar, conforme informação da autoridade coatora (fl.246)" (fl. 249)

No julgamento da apelação interposta pelo ora paciente contra a sentença condenatória proferida pelo Juiz Presidente do Tribunal do Júri da Comarca de Itumbiara/GO, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça daquele Estado assim fundamentou acerca da pretensa nulidade:

"Consta dos autos que o apelante no primeiro Laudo Pericial de Reconstituição do crime, dele se insurgiu, postulando realização de nova reconstituição, razão pela qual o MM. Juiz de Direito, evitando alegação de cerceamento de defesa determinou que fosse feita novamente perícia nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

termos requeridos pela defesa, conforme se vê às f. 141 e 142 e 152 a 155. Partindo dessa afirmação digo, que se a defesa solicitou a realização de uma perícia de reconstituição do crime, a qual, foi deferida a realizada, tendo a mesma acompanhada casa ato, não vejo necessidade ou prejuízo advindo no sentido de dizer do suposto cerceamento de defesa, por ausência de vista para manifestar no referido laudo pericial.

Ademais, vale ressaltar, chega a ser totalmente descabida tal alegação, pois, se a defesa requisita perícia; elabora quesitos; participa item por item da reconstituição do fatos, onde está o alegado cerceamento???? De forma cristalina observa-se a ocorrência de alegações protelatórias, rejeito todas as preliminares, mormente, quando, mais uma vez afirma, respeitados a Constituição Federal a e Legislação Infraconstitucional." (fl. 320)

Verifica-se, portanto, que não há se falar em cerceamento de defesa que justifique a nulidade do processo, tendo em vista que não houve qualquer prejuízo à defesa. Ora, a realização da segunda reconstituição dos fatos foi requerida pela própria defesa e foi deferida pelo juízo processante, justamente sob o fundamento de se evitar futura alegação de cerceamento de defesa.

Afere-se dos autos que a nova perícia de reconstituição dos fatos foi requerida pela própria defesa que acompanhou todo o procedimento e que, ciente do teor do laudo pericial, foi intimada a apresentar alegações finais, inexistindo, pois, violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

O Código de Processo Penal dispõe no art. 563, verbis:

"Art. 563. Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa."

Assim, no processo penal, eventual nulidade dos atos exigem a comprovação do prejuízo, sendo aplicável à espécie o princípio do "pas de nullité sans grief". *In casu*, a defesa não se desincumbiu de demonstrar a ocorrência de prejuízo que justificasse a nulidade do processo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SUSTENTAÇÃO ORAL SUCINTA. PREJUÍZO NÃO ALEGADO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO NE PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ORDEM DENEGADA.

1. A ocorrência de mácula processual que gere prejuízo a qualquer das partes implica nulidade.

2. O princípio do ne pas de nullité sans grief estatui que somente se configurará nulidade quando estiver demonstrada a existência de prejuízo (art. 566 do CPP).

[...]" (HC 97.364/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 15/06/2010, DJe 02/08/2010) - grifei.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA NULIDADE ABSOLUTA. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FASE ANTERIOR ÀS ALEGAÇÕES FINAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA.

[...]

II - Ademais, no sistema das nulidades pátrio, somente se proclama a nulidade de um ato processual quando houver efetiva demonstração de prejuízo à defesa, o que não ocorreu na hipótese dos autos (Precedentes).

Ordem denegada." (STJ - HC 128840 - Rel. Min. Felix Fischer - Quinta Turma - j. 1/9/2009 - DJE 21/9/2009) - grifei.

"CRIMINAL. HC. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. NULIDADES. JULGAMENTO PERANTE O TRIBUNAL POPULAR. QUESITO RELATIVO À LEGÍTIMA DEFESA. TERMO DE VOTAÇÃO E ATA DE JULGAMENTO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ERRO MATERIAL. PREJUÍZO À DEFESA NÃO DEMONSTRADO. RÉU QUE PERMANECEU ALGEMADO DURANTE A SESSÃO DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PROGRESSÃO DE REGIME. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º DA LEI N.º 8.072/90 DECLARADA INCIDENTER TANTUM PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

[...]

III No tocante ao tema de nulidades, é princípio fundamental, no processo penal, a assertiva da não declaração de nulidade de ato, se dele não resultar prejuízo comprovado para o réu, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal.

[...]" (HC 63.779/SP, de minha relatoria, QUINTA TURMA, DJ 29/06/2007, p. 672) - grifei.

Ante o exposto, conheço parcialmente da ordem para denegá-la.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0185529-7

HC 148.251 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200804151894 200805022737 200902945794 351564

EM MESA

JULGADO: 05/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ELISMÁRCIO DE OLIVEIRA MACHADO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : WENDER FERREIRA FARIA (PRESO)

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

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, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.