



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 62.017 - SP (2015/0176996-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : WILSON ROBERTO CUBA (PRESO)
ADVOGADOS : GABRIELA FONSECA DE LIMA
AHMAD LAKIS NETO E OUTRO(S)
WILLIAN RICARDO SOUZA SILVA
DOUGLAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO, USO DE DOCUMENTO FALSO E CORRUPÇÃO ATIVA. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. INTIMAÇÃO DA DEFESA REALIZADA. INGRESSO DE NOVÉIS ADVOGADOS NOS AUTOS. DESNECESSIDADE DA REFEITURA DO ATO PROCESSUAL. INGRESSO NO FEITO NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA. INTERAÇÃO DE ATOS JÁ EXAURIDOS. RESPONSABILIDADE DA NOVA DEFESA. FALTA DE INTIMAÇÃO DOS PATRONOS DA CARTA PRECATÓRIA. AUSÊNCIA DO RÉU NA AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHA. VÍCIOS RELATIVOS. PECHA NO TRÂMITE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. PREJUÍZO. NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. RECURSO DESPROVIDO.

1. Expedida carta precatória para a oitiva de testemunhas em juízo deprecado, a defesa do réu à época foi intimada, não se mostrando plausível renovação do ato processual para a intimação dos novos causídicos constituídos.
2. A nova defesa ingressa no feito no estado em que se encontra, sendo de sua responsabilidade a interação dos atos processuais já exauridos.
3. Ademais, a falta de intimação da defesa da expedição da carta precatória para inquirição de testigos não prescinde da demonstração de um efetivo dano, conforme o enunciado sumular n.º 155 do Pretório Excelso.
4. Do mesmo modo, a ausência do réu na audiência de oitiva de testemunhas não acarreta, por si só, a constatação de pecha no trâmite processual, porquanto tratar-se de nulidade relativa.
5. Não foi demonstrado o eventual prejuízo concreto sofrido pela defesa, sendo inviável, pois, o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*.
6. Recurso a que se nega provimento.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 1º de setembro de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 62.017 - SP (2015/0176996-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : WILSON ROBERTO CUBA (PRESO)
ADVOGADOS : GABRIELA FONSECA DE LIMA
AHMAD LAKIS NETO E OUTRO(S)
WILLIAN RICARDO SOUZA SILVA
DOUGLAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, sem pedido liminar, interposto por WILSON ROBERTO CUBA, arrostando acórdão prolatado pela 15.^a Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (*Habeas Corpus* n.º 2025221-29.2015.8.26.0000).

Consta dos autos que o recorrente foi denunciado, em 11.7.2013, pela suposta prática dos delitos previstos no artigo 33, *caput*; artigo 35, *caput*, ambos da Lei n.º 11.343/06; artigo 304, *caput*, c.c. o artigo 297, *caput*; artigo 333, *caput*, e artigo 69, todos do Código Penal - Processo n.º 3000296-44.2013.8.26.0477, da 1.^a Vara Criminal da Comarca de Praia Grande/SP.

Após dirimida celeuma sobre a competência em julgamento de conflito pela Corte Bandeirante (fls. 786/792), a exordial acusatória foi recebida na data de 9.10.2014, sendo designada audiência de instrução para 10.2.2015 (fl. 685).

Expedida carta precatória para a comarca de São Paulo, fora distribuída para a 13.^a Vara Criminal daquela localidade, sob o n.º 0101755-29.2014.8.26.0050, sendo somente intimadas as testemunhas de acusação para a audiência.

Na data determinada para a audiência, compareceram e foram ouvidas duas testemunhas, estando ausente o réu, por falta de intimação para o ato processual, e um outro testigo, que não compareceu.

Redesignado novel dia para a oitiva da testemunha ausente, a defesa não foi intimada.

Irresignada, ajuizou pedido de *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, em acórdão assim sintetizado (fl. 854):

"*HABEAS CORPUS*. Tráfico de drogas cm associação. Falsificação de documento público. Uso de documento falso. Corrupção ativa. Artigos 33, *caput*, e 35, ambos da lei n. 11.343/06; artigos 297, 304, *caput* e 333, todos do Código Penal. Pleito de revogação da custódia cautelar. Alegação de excesso de prazo e nulidade da audiência de instrução, cujos depoimentos foram colhidos por carta precatória sem a presença do paciente. Não reconhecimento. A ausência do réu na audiência de oitiva de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

testemunhas em outra comarca constitui nulidade relativa. Súmula n. 155, do Colendo Supremo Tribunal Federal. Delonga na prestação jurisdicional justificada. Prazos para conclusão dos atos processuais que não ostentam natureza peremptória. Instrução encerrada. Incidência da súmula n. 52, do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Ausência de ilegalidade patente ou abuso a reparar. ORDEM DENEGADA."

Neste recurso ordinário, sustenta o recorrente que "a defesa não foi intimada das oitivas por meio de carta precatórias, por uma desatenção do cartório, que direcionou a intimação para advogado que não mais estava constituído nos autos, caracterizando assim um cerceamento para a defesa, bem como restando prejudicado o direito do paciente de estar presente em todos os atos do processo em que é parte, cerceando também seu direito de autodefesa" (fl. 864).

Destaca que, não obstante pleiteada a nulidade das oitivas realizadas por carta precatória, sem a presença do réu, a defesa não logrou êxito no intento.

Salienta que foi "elaborada petição direcionada ao Douto Magistrado da 13ª Vara Criminal que cumpriu a Carta Precatória, no qual fora impugnada a audiência realizada sem a presença do Recorrente e do seu atual defensor, entretanto, a petição sequer foi recebida pelo cartório, sob a alegação de que a competência seria do Magistrado da Vara de origem, para análise e decisão do ato questionado pela defesa" (fl. 865).

Defende ser direito do réu comparecer, assistir e presenciar os atos processuais, principalmente aqueles produzidos na fase de instrução do processo.

Argumenta que os testigos de acusação ouvidos foram os policiais que participaram da investigação, diligência e prisão do imputado, que foi obstado de elaborar reperguntas às testemunhas.

Assevera que "os advogados constituídos pelo acusado antes da audiência não foram intimados e, de igual modo, não compareceram" ao ato processual (fls. 866).

Sustenta que o prejuízo é evidente e a nulidade insanável, ainda mais se tratando de réu preso, cuja apresentação à audiência é dever estatal.

Invoca os brocardos da ampla defesa e do contraditório.

Destaca ser indevida qualquer pretensão de valorar se houve prejuízo ou não ao réu.

Enaltece que "o Defensor constituído não foi intimado e sim o antigo defensor do réu que não mais atuava na sua defesa e sequer fora requisitado o réu para comparecimento em audiência" (fl. 869).

Consigna que o encarceramento data desde 29.5.2013 e, com a anulação dos atos processuais, incidirá evidente excesso de prazo.

Requer, liminarmente e no mérito, sejam anulados "todos atos praticados a partir da oitiva das testemunhas de acusação, determinando que sejam refeitos com a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presença do Recorrente, juntamente com o seu defensor constituído", sendo, por conseguinte, revogada a custódia do réu, com a expedição do alvará de soltura.

Aportado o recurso nesta Corte Superior em período de férias forenses, o Presidente deste Areópago, Ministro Francisco Falcão, indeferiu o pedido liminar às fls. 922/923.

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 934/938, em parecer da lavra do Subprocurador Moacir Mendes Sousa, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 62.017 - SP (2015/0176996-0) EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO, USO DE DOCUMENTO FALSO E CORRUPÇÃO ATIVA. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. INTIMAÇÃO DA DEFESA REALIZADA. INGRESSO DE NOVÉIS ADVOGADOS NOS AUTOS. DESNECESSIDADE DA REFEITURA DO ATO PROCESSUAL. INGRESSO NO FEITO NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA. INTERAÇÃO DE ATOS JÁ EXAURIDOS. RESPONSABILIDADE DA NOVA DEFESA. FALTA DE INTIMAÇÃO DOS PATRONOS DA CARTA PRECATÓRIA. AUSÊNCIA DO RÉU NA AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHA. VÍCIOS RELATIVOS. PECHA NO TRÂMITE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. PREJUÍZO. NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. RECURSO DESPROVIDO.

1. Expedida carta precatória para a oitiva de testemunhas em juízo deprecado, a defesa do réu à época foi intimada, não se mostrando plausível renovação do ato processual para a intimação dos novos causídicos constituídos.
2. A nova defesa ingressa no feito no estado em que se encontra, sendo de sua responsabilidade a interação dos atos processuais já exauridos.
3. Ademais, a falta de intimação da defesa da expedição da carta precatória para inquirição de testigos não prescinde da demonstração de um efetivo dano, conforme o enunciado sumular n.º 155 do Pretório Excelso.
4. Do mesmo modo, a ausência do réu na audiência de oitiva de testemunhas não acarreta, por si só, a constatação de pecha no trâmite processual, porquanto tratar-se de nulidade relativa.
5. Não foi demonstrado o eventual prejuízo concreto sofrido pela defesa, sendo inviável, pois, o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*.
6. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De início, insta salientar que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao HC n.º 313.872/SP, ajuizado em prol do mesmo ora insurgente, que foi julgado prejudicado.

A questão trazida a deslinde neste recurso ordinário cinge-se à averiguação de nulidade na ação penal decorrente da não intimação da defesa constituída e do réu para audiência no juízo deprecado.

Nesse diapasão, confirmam-se os fundamentos do aresto vergastado (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

855/858):

"A ordem deve ser denegada.

Depreende-se da denúncia que WILSON ROBERTO CUBA, supostamente envolvido com organização criminosa, de onde supostamente coordenava o comércio ilícito de drogas em todo o litoral sul do Estado de São Paulo, encontra-se segregado cautelarmente desde o dia 29 de maio de 2013, em virtude de sua prisão em flagrante pela prática, em tese, do tráfico de drogas em associação, falsificação de documento público, uso de documento falso e corrupção ativa (artigos 33, caput, e 35, ambos da lei n. 11.343/06; artigos 297, 304, caput e 333, todos do Código Penal), no período compreendido entre janeiro de 2012 e 29 de maio de 2013.

Resolvida a controvérsia acerca do Juízo competente para o processo e julgamento da ação penal no Conflito de Jurisdição n. 0199935-70.2013.8.26.0000 (fls. 325/331), a denúncia foi recebida em 9 de outubro de 2014 e, nesta quadra, o procedimento se encontra com a fase instrutória encerrada desde o dia 10 de fevereiro passado, aguardando a apresentação das alegações finais da defesa (fls. 830/831).

Não se cogita de nulidade da fase instrutória apenas porque os testemunhos foram colhidos em audiência realizada por carta precatória sem a presença do paciente. O Colendo Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a falta de intimação da expedição da carta precatória constitui nulidade de natureza relativa, que depende, para ser declarada, da demonstração do efetivo prejuízo.

Nesse sentido o teor da súmula nº 155, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

'*Verbis*. É relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da expedição de precatória para inquirição de testemunha.'

E os impetrantes não se desincumbiram do ônus da prova do alegado prejuízo, na medida em que se restringiram a sustentar a existência de nulidade sem juntar, entre os inúmeros documentos apresentados, muitos deles repetidos, o necessário para se constatar o efetivo comprometimento da defesa do paciente, exigindo o aprofundado exame da matéria probatória, inviável na estreita via do *habeas corpus*.

Demais disso, o feito aguarda somente a apresentação das alegações finais da defesa e a prolação da sentença, não se cogitando de constrangimento ilegal se finda a instrução criminal, nos termos da súmula n. 52, do Colendo Superior Tribunal de Justiça. *Verbis*:

(...)

A despeito da delonga na entrega da prestação jurisdicional, esta não foi injustificada, na medida em que não ficou caracterizada a inércia do Juízo na conclusão da ação penal, a qual, diga-se, encerrou conflito de competência para o processo e julgamento do feito; complexidade que justifica o excesso de prazo na apresentação das respectivas peças de notificação do réu, defesa preliminar e oitiva de testemunhas, realizado por carta precatória.

A decisão, portanto, não é teratológica ou manifestamente ilegal não havendo, em consequência, constrangimento ilegal a ser afastado.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Da atenta leitura dos autos, apura-se que figuravam na defesa do réu, anteriormente, os advogados Dr. Marco Antônio Arantes de Paiva e Dr. Bruno Nogueira Sousa de Castro, consoante juntada do mandato procuratório em 17.7.2013 (fls. 758/759).

Expedida carta precatória para a oitiva de testemunhas de acusação em 14.10.2014, o nome do primeiro patrono constava para fins de intimação (fl. 689).

Apenas em 30.10.2014 os atuais causídicos - Dr. Ahmad Lakis Neto e Dr. Douglas Rodrigues de Oliveira, também subscritores deste recurso ordinário - ingressaram nos autos da ação penal, acostando procuração (fls. 703/704). Ou seja, após a expedição cartorial da carta.

Portanto, o ato processual aperfeiçoou-se com a intimação da anterior defesa do acusado, mostrando-se inviável a pretendida intimação dos presentes patronos para uma carta precatória já expedida, não havendo, no ponto, qualquer nulidade.

Saliente-se que a novel defesa ingressa no feito no estado em que se encontra, sendo de sua responsabilidade a interação dos atos processuais já exauridos.

Ainda que assim não fosse, a falta de intimação da defesa da expedição da carta precatória - cujo objeto circunscreve-se a oitiva de testemunhas - não prescinde da demonstração de um real dano, conforme o enunciado sumular n.º 155 do Pretório Excelso:

"É relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da expedição de precatória para inquirição de testemunha."

Do mesmo modo, a ausência do réu na audiência de instrução na qual é procedida a oitiva de testemunhas não acarreta, por si só, nulidade do processo, porquanto tratar-se de nulidade relativa.

De fato, de acordo com a melhor doutrina, "há entendimento predominante no sentido de que não é imprescindível a requisição de réu preso para audiência na comarca deprecada" (GRINOVER, Ada Pellegrini, FERNANDES, Antonio Scarance, GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2007, p. 189). No mesmo sentido é o escólio de Guilherme de Souza Nucci, segundo o qual a "ausência do réu na audiência do juízo deprecado, pois, para nós, pode constituir-se nulidade relativa, que depende da demonstração efetiva do prejuízo" (*Código de processo penal comentado* . 6ª ed. São Paulo: RT, 2007, p. 471).

Desse modo, como regra geral adotada pelo sistema brasileiro, a anulação de ato processual depende da demonstração de efetivo prejuízo, nos termos do artigo 563 do Estatuto Processual Repressivo, não logrando êxito a defesa constituída na respectiva comprovação, apenas suscitando genericamente a tese - *pas de nullité sans grief*.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NÃO INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 155/STF. NULIDADE RELATIVA. DEMONSTRAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO. NECESSIDADE. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É assente nesta Corte que a ausência de intimação da expedição de carta precatória constitui nulidade relativa, nos termos da Súmula 155, do STF, que depende, para ser declarada, da demonstração de prejuízo efetivo, o que não ocorreu na hipótese vertente.

2. O Eg. Tribunal *a quo*, com base no acervo fático-probatório, concluiu que não houve demonstração de efetivo prejuízo no tocante à não intimação da expedição da carta precatória, tendo em vista a participação de defensor (público ou nomeado), bem como o fato de que o depoimento das testemunhas ouvidas no juízo deprecado foram favoráveis ao réu, não havendo ressalvas que fossem imprescindíveis ao deslinde da causa, o que faz incidir o óbice da Súmula 7, STJ a desconstituição de tal entendimento.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1294656/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 21/02/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DOLOSO TENTADO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO DEMONSTRADO.

I- A ausência de intimação da expedição de carta precatória constitui nulidade relativa, nos termos da Súmula n. 155 do Supremo Tribunal Federal, dependendo da demonstração de prejuízo efetivo.

II- Na hipótese dos autos, restou demonstrado efetivo prejuízo à defesa em razão de contradição entre os depoimentos da testemunha e o Auto de Corpo Delito, geradora de dúvida acerca da verdadeira intenção do réu, que poderia ser explorada pelo seu patrono caso lhe fosse dada a oportunidade de participar da audiência.

III- Agravo improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 296.332/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO E TENTATIVA DE HOMICÍDIO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS DE DEFESA. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO NA AUDIÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ausência de intimação da expedição de carta precatória constitui nulidade relativa, nos termos do verbete sumular n.º 155 do Pretório



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Excelso.

2. Eventual nulidade depende, para ser declarada, de demonstração de efetivo prejuízo, o que não se observa na hipótese sub examine, porque foi nomeado defensor dativo na realização das audiências no Juízo deprecado.

3. Ainda que assim não fosse, no caso, em que presentes o Defensor constituído em audiência de instrução no Juízo em que tramita o processo-crime, não se mostra crível a tese de ausência de ciência da anterior expedição de precatória para a oitiva das testemunhas que residiam em outra Comarca.

4. Recurso desprovido."

(RHC 39.247/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013)

"*HABEAS CORPUS*. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS EM JUÍZO DEPRECADO. AUSÊNCIA DE REQUISIÇÃO DE RÉU PRESO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, a falta de requisição de réu preso para a audiência de oitiva de testemunhas realizadas por precatória constitui nulidade relativa, sendo indispensável a comprovação de prejuízo.

2. No caso em apreço, os depoimentos obtidos no juízo deprecado não foram decisivos para a condenação dos pacientes, tendo sido, ademais, intimados os advogados constituídos, que à audiência não compareceram.

3. Ordem denegada."

(HC 84.576/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 23/08/2010)

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita se revela inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

HOMICÍDIO QUALIFICADO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUDIÊNCIAS EM JUÍZOS DEPRECADOS. AUSÊNCIA DO RÉU PRESO. NULIDADE RELATIVA. ARGUIÇÃO A DESTEMPO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. MÁCULA NÃO CARACTERIZADA.

1. Conforme entendimento já consolidado na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a realização da audiência de instrução no juízo deprecado sem a presença do acusado que se encontra preso é causa de nulidade relativa, cuja declaração depende de arguição oportuna e demonstração de efetivo prejuízo.

2. Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 605.243 QO-RG/RS sob o regime da repercussão geral, reafirmou o entendimento de que não é nula a audiência de oitiva de testemunha realizada por carta precatória sem a presença do réu, se a defesa, devidamente intimada da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

expedição, não requer o seu comparecimento.

3. No caso dos autos, além de a defesa haver sido intimada da expedição das precatórias e somente haver arguido a mácula em questão em sede de alegações finais, não logrou demonstrar em que medida a presença do réu teria colaborado na formulação de perguntas ou teria alterado o conteúdo dos depoimentos prestados sem a sua presença, ou de que forma tais declarações poderiam interferir no seu interrogatório, o que impede a anulação do feito, como pretendido na impetração.

ILEGALIDADE DO INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE REMARCAÇÃO DE AUDIÊNCIA. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. A apontada ilegalidade do indeferimento de pedido de remarcação de audiência de instrução não foi alvo de deliberação pelo Tribunal de origem, circunstância que impede qualquer manifestação desta Corte Superior de Justiça sobre o tópico, evitando-se com tal medida a atuação em indevida supressão de instância.

2. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 317.476/MT, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 24/06/2015)

"PROCESSUAL PENAL. PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. RESISTÊNCIA. OITIVA DE TESTEMUNHA. JUÍZO DEPRECADO. AUSÊNCIA DE RÉU PRESO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRONÚNCIA. EXCESSO DE LINGUAGEM. TRIBUNAL DO JÚRI. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. QUESTÃO SUPERADA.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. A realização de audiência de instrução no juízo deprecado sem a presença de réu preso enseja nulidade relativa a ser arguida oportunamente e cujo prejuízo deve ser demonstrado.

3. A alegação de excesso de linguagem na decisão de pronúncia, passível de causar nulidade, fica superada com a prolação de sentença condenatória.

4. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 106.122/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 12/06/2015)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0176996-0

RHC 62.017 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0020000 20000 20150000408901 20252212920158260000 RI002MZOZ0000

EM MESA

JULGADO: 01/09/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WILSON ROBERTO CUBA (PRESO)

ADVOGADOS : GABRIELA FONSECA DE LIMA
AHMAD LAKIS NETO E OUTRO(S)
WILLIAN RICARDO SOUZA SILVA
DOUGLAS RODRIGUES DE OLIVEIRA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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 recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.