



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 705.692 - DF (2015/0112677-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : JOSE RICARDO RODRIGUES BARBOSA
ADVOGADO : WESLEY RICARDO BENTO DA SILVA E OUTRO(S) - DF018566
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. PERSECUÇÃO PENAL. ART. 10 DA LEI N. 8.038/90. PEDIDO DE OITIVA DE TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO APÓS O INTERROGATÓRIO DO ACUSADO. DEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. TESTEMUNHAS SURGIDAS POSTERIORMENTE. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não configura nulidade a oitiva de testemunha indicada extemporaneamente pela acusação, como testemunha do Juízo.
2. A desconstituição da premissa em que se assenta o acórdão, de que as testemunhas foram mencionadas pela autoridade policial somente em 18/09/2013, bem depois do recebimento da denúncia, encontra óbice na Súmula 7/STJ.
3. O reconhecimento de nulidade depende da demonstração do prejuízo, ante a incidência do princípio *pas de nullité sans grief*, previsto no art. 563 do CPP, o que não ocorreu no caso, especialmente se for considerado que o Tribunal de origem oportunizou à defesa a realização de novo interrogatório após a oitiva das testemunhas
4. 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, 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 (DF), 13 de dezembro de 2016 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 705.692 - DF (2015/0112677-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : JOSE RICARDO RODRIGUES BARBOSA
ADVOGADO : WESLEY RICARDO BENTO DA SILVA E OUTRO(S) -
DF018566
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

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

JOSE RICARDO RODRIGUES BARBOSA interpõe agravo regimental em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial.

Alega que os precedentes mencionados na decisão recorrida, contudo, são inespecíficos, pois tratam apenas da oitiva de testemunhas extemporaneamente arroladas pelo Ministério Público, mas não da oitiva de testemunha da acusação após o interrogatório do acusado, sob a nova sistemática empreendida no Código de Processo Penal e, principalmente, após a decisão do Supremo Tribunal Federal AgRg na Apn 528/DF, entendendo que a previsão do interrogatório como último ato da instrução processual, por ser mais benéfica à defesa, deve ser aplicada às ações penais originárias, em detrimento do disposto no artigo 7º da Lei 8.038/1990 (fl. 1.600).

Requer a reconsideração da decisão ou a sua submissão à Sexta Turma, a fim de que seja dado provimento ao recurso especial.

O Ministério Público Federal apresentou impugnação (fls. 1.612/1.617).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 705.692 - DF (2015/0112677-8)

VOTO

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

Como já adiantado na decisão monocrática, o Tribunal *a quo*, ao negar provimento ao agravo regimental, assim fundamentou (fls. 1500/1503):

[...].Inicialmente, pontuo que o Código de Processo Penal é de incidência subsidiária, aplicando-se, portanto, em caráter complementar, naquilo que não conflite com o regramento extravagante. Nesse sentido é que o caput do art. 90 da Lei 8.038/1990 prevê: "A instrução obedecerá, no que couber, ao procedimento comum do Código de Processo Penal".

No caso, foi aberto prazo comum para a acusação e a defesa dizerem sobre o interesse na realização de diligências complementares, nos termos do art. 10 da Lei n. 8.038/1990.

O Ministério Público Federal requereu a oitiva de Alessandra Trevisan Vedoin, Jair, Luiz Antônio Vedoin e Allan César Predebon. Tal pleito foi deferido em parte apenas para oitiva das duas primeiras testemunhas arroladas.

O art. 10 da Lei n., 8.038/1990 prevê que, "concluída a inquirição de testemunhas, serão intimadas a acusação e a defesa, para requerimento de diligências no prazo de cinco dias." A possibilidade conferida pelo dispositivo em apreço deve ser exercitada com prudência pelo magistrado, o que significa que deve buscar os meios de prova que interessam diretamente ao esclarecimento dos fatos narrados.

Por óbvio, o pedido de diligência complementar, feito com base no art. 10 da Lei n. 8.038/1990, pode ser indeferido pelo magistrado, do conforme sua convicção, caso as julgue impertinentes, desnecessárias ou protelatórias ao julgamento do feito.

Não é, efetivamente, a situação dos autos.

Compreendo, na linha da fundamentação dada na decisão recorrida, que a prova requerida pela acusação constitui elemento probatório fundamental para o deslinde da causa.

Isso porque, como bem colocado na decisão impugnada:

'A luz do principio da verdade real que norteia o processo penal, defiro conforme requerido pelo MPF apenas no que concerne às oitivas de Alessandra Trevisan Vedoin, porém, na qualidade de informante, uma vez que investigada fora na 'Operação Sanguessuga, e do possível assessor da Prefeitura de Lapão/BA, citado apenas pelo prenome Jair, pois que figuram como interlocutores no documento juntado às fls. 1257/1258, tomando-as como testemunhas do juízo (ar. 209 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CPP). 'Ou, como bem ressaltado pelo Ministério Público Federal, as testemunhas, 'Alessandra Trevisan Vedoin e Jair de Tal, foram mencionadas pela autoridade policial somente em 18/09/2013 (fls. 1257), bem depois ao recebimento da denúncia. Não havia nos autos, naquela época, notícia do diálogo travado entre ambos e que, supostamente, se refere à compra de ambulância.'

O deferimento fundamentado de pedido de produção de prova não caracteriza nulidade, pois cabe ao juiz, na esfera de sua discricionariedade, deferir às diligências que não considerar desnecessárias ou protelatórias.

Nesse sentido: (...)

Demais, a própria Lei nº 8.038/90, que institui as normas procedimentais de julgamento das ações penais perante os Tribunais, disciplina, em seu art. 11, § 30, que o relator poderá, de ofício, e, ainda, após as alegações escritas, determinar a realização de provas que entender necessárias para o deslinde da demanda. Assim, compreendo que, se é possível a realização de provas ex officio pelo relator após as alegações finais, quem dirá a produção das mesmas na fase de diligências, onde poderão ser debatidas, analisadas e refutadas pelas partes em suas derradeiras alegações.

Posta a questão nestes termos, inviável o reconhecimento de nulidade processual.

Com estas considerações, nego provimento ao agravo regimental.[...].

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do STJ no sentido de que não configura nulidade a oitiva de testemunha indicada extemporaneamente pela acusação, como testemunha do Juízo. Nesse sentido, confirmam-se:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. TESTEMUNHA DO JUÍZO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. O Juiz de primeiro grau deliberou por ouvir o policial civil Cristian Cesar Moraes da Silva na condição de testemunha do Juízo, faculdade expressamente conferida pelo art. 209, caput, do Código de Processo Penal. Precedentes.

2. **Em observância ao princípio da busca da verdade real, não há nulidade na oitiva de testemunha indicada extemporaneamente pelo órgão ministerial, na qualidade de testemunha do juízo.** Precedentes.

3. Além de a defesa não haver se insurgido contra a oitiva da testemunha do juízo na própria audiência de instrução, foi-lhe garantida a formulação de perguntas, o que evidencia que houve estrita observância à cláusula constitucional do devido processo legal, de modo que fica afastada a sustentada nulidade do referido ato processual.

4. Ordem não conhecida (HC 135.363/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 25/04/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. DELITO DE ESTELIONATO. TESTEMUNHA ARROLADA A DESTEMPO PELA ACUSAÇÃO. NULIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. TESTEMUNHA DO JUÍZO. ART. 209 DO CPP. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

*I - Consoante o princípio *pas de nullité sans grief*, evidenciado no art. 563 do CPP ("nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa"), não há que se falar em declaração de nulidade de ato processual, se dele não resultou qualquer prejuízo concreto para a defesa do recorrente.*

II - "Nos termos do art. 209 do Código de Processo Penal, não configura nulidade a oitiva de testemunha indicada extemporaneamente pela acusação, como testemunha do Juízo [...]" (HC 95.319, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 18/2/2011).

III - Ainda que não haja, no presente Recurso Ordinário, alegação de exasperação do número de testemunhas em quantidade superior àquela prevista no art. 401 do Código de Processo Penal, vale consignar que a interpretação jurisprudencial entende que o número de testemunhas, para defesa e para a acusação, deve considerar o número de fatos imputados (v.g.: STF-HC 72.402/PA, Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 6/6/1995 e HC 101.674/BA, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 1º/9/2008).

IV - No caso dos autos, foram arroladas treze testemunhas de acusação, em razão dos 12 (doze) fatos delituosos que são imputados ao denunciado, a revelar a ausência de extrapolação do número legal de testemunhas capaz de violar os postulados da razoabilidade, da proporcionalidade e da paridade de armas. Recurso ordinário desprovido (RHC 46.259/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 07/08/2015).

Do mesmo modo, relativamente ao procedimento previsto pela Lei 8.038/90, a abertura de prazo para requerimento de diligências, após a inquirição das testemunhas, encontra-se disciplinada no art. 10 do referido diploma legal, autorizando-se, ainda, ao relator determinar, de ofício, a realização de provas reputadas imprescindíveis para o julgamento da causa, nos termos do seu art. 11, § 3º.

Estando, portanto, o acórdão recorrido em consonância com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a incidência da Súmula 83/STJ, a obstar o processamento do recurso, inclusive o interposto com base no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal.

Por fim, a desconstituição da premissa em que se assenta o acórdão, de que as testemunhas foram mencionadas pela autoridade policial somente em 18/09/2013, bem depois



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do recebimento da denúncia, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Cumprе observar, de todo modo, que o reconhecimento de nulidade depende da demonstração do prejuízo, ante a incidência do princípio *pas de nullité sans grief*, previsto no art. 563 do CPP, o que não ocorreu no caso, especialmente se for considerado que o Tribunal de origem oportunizou à defesa a realização de novo interrogatório após a oitiva das testemunhas, dispondo que *poderá ser oportunizada ao réu José Ricardo Rodrigues Barbosa ulterior necessidade de reinterrogá-lo, deixando para manifestar-me acerca deste argumento após as oitivas aqui determinadas* (fl. 1.458).

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0112677-8

AgInt no
AREsp 705.692 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00375132720064010000 200601000367125 375132720064010000 5152006

PAUTA: 13/12/2016

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	: JOSE RICARDO RODRIGUES BARBOSA
ADVOGADO	: WESLEY RICARDO BENTO DA SILVA E OUTRO(S) - DF018566
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU	: HERMENILSON FERREIRA CARVALHO
CORRÉU	: PAULO JAKSON MOITINHO DOURADO
CORRÉU	: ERENILZA PINTO DE SOUZA ALCANTARA
CORRÉU	: JOSE CARVALHO DE SOUZA
CORRÉU	: IVANILSON CARVALHO ROCHA
CORRÉU	: HALISSON VITOR CARVALHO SOUZA NUNES
CORRÉU	: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
CORRÉU	: CLÉIA MARIA TREVISAN VEDOIN

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	: JOSE RICARDO RODRIGUES BARBOSA
ADVOGADO	: WESLEY RICARDO BENTO DA SILVA E OUTRO(S) - DF018566
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, 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.