



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 120.356 - SP (2019/0337234-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : LUCERGIO SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO -
SP124516
BEATRIZ DE OLIVEIRA FERRARO - SP285552
MARCO JOHANN GUERRA FERREIRA - SP389702
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ANULAÇÃO DO PRIMEIRO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. JUIZ PRESIDENTE QUE CONCEDE ÀS PARTES O DIREITO DE SE MANIFESTAR NA FASE DO ARTIGO 422 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.689/2008. RETROCESSO À FASE DE JULGAMENTO QUE JÁ HAVIA SE CONSUMADO COM O OFERECIMENTO DO LIBELO-CRIME ACUSATÓRIO E DA CONTRARIEDADE AO LIBELO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO DA OITIVA DE PARTE DAS TESTEMUNHAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

1. Assim como era o libelo, a preparação prevista no artigo 422 do Código de Processo Penal constitui ato que precede o julgamento, no qual as partes poderão arrolar as testemunhas que serão ouvidas em Plenário, bem como requerer as diligências que entendem necessárias para a defesa das respectivas teses.

2. Quando o tribunal dá provimento ao apelo das partes para determinar a realização de um novo julgamento, pelo fato do primeiro veredicto ter sido considerado manifestamente contrário à prova dos autos, não se pode admitir que haja inovação no conjunto probatório que será levado ao conhecimento do novo Conselho de Sentença, sob pena de se desvirtuar a regra recursal prevista no artigo 593, inciso III, alínea "d", do Código de Processo Penal, mormente em razão da norma contida na parte final do § 3º do referido dispositivo, que impede a segunda apelação motivada na alegação em análise.

3. Na espécie, inexistente qualquer ilegalidade no indeferimento de parte das provas requeridas pela defesa, pois tendo o Tribunal estadual, ao julgar a apelação ministerial, determinado que o recorrente fosse submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri, não se permite que Juiz-Presidente, ainda que invocando as inovações trazidas pela Lei 11.689/2008, repita a fase de preparação para o julgamento, concedendo às partes o direito de se manifestarem nos termos do artigo 422 do Código de Processo Penal, pois, no âmbito do mesmo procedimento, o ato de indicação das provas a serem produzidas no Plenário foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticada sob a égide da legislação então vigente, estando abrangida pelo instituto da preclusão. Precedente.

4. Recurso desprovido.

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, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de março de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 120.356 - SP (2019/0337234-0)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI

RECORRENTE : LUCERGIO SOARES DE OLIVEIRA

ADVOGADOS : ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516

BEATRIZ DE OLIVEIRA FERRARO - SP285552

MARCO JOHANN GUERRA FERREIRA - SP389702

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* com pedido liminar interposto por LUCERGIO SOARES DE OLIVEIRA contra acórdão proferido pela Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do HC n. 2121820-88.2019.8.26.0000.

Noticiam os autos que o recorrente foi pronunciado como incurso nos artigos 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal, e 14 da Lei 6.368/1976.

Submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri, o réu foi absolvido do delito de homicídio e condenado à pena de 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão pela prática do delito de associação para o tráfico.

Contra tal decisão, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, que foi provido para anular o julgamento do acusado, determinando que fosse novamente submetido ao Tribunal Popular.

O julgamento foi designado pelo magistrado singular, que abriu vista dos autos para as partes se manifestarem.

A acusação desistiu da oitiva de uma testemunha e requereu a intimação de Sandro Soares da Silva para depor em plenário, ao passo que a defesa pleiteou o afastamento da pretensão ministerial e pugnou pela oitiva das suas testemunhas, bem como pela disponibilização de sistema de videoconferência em razão de duas delas residirem em comarcas afastadas de São Paulo.

O Juízo de origem deferiu os pedidos do Ministério Público e indeferiu os formulados pela defesa, que, inconformada, impetrou prévio *writ* na origem, cuja ordem foi parcialmente concedida para obstar a oitiva de testemunha cujo nome não consta do libelo-crime acusatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustentam os advogados subscritores das razões recursais que as provas requeridas pela defesa seriam imprescindíveis para a comprovação de suas teses, razão pela qual o respectivo indeferimento teria prejudicado o réu.

Alegam que o fato de o magistrado singular haver negado a expedição de ofícios para tentar localizar duas testemunhas de defesa não inviabilizaria a produção da referida prova, inexistindo nos autos qualquer decisão declarando a preclusão da oitiva de tais pessoas.

Aduzem que outras duas testemunhas de defesa residem em comarca distante, o que ensejaria a colheita de suas declarações por meio de sistema de videoconferência.

Requerem o provimento da insurgência para que seja autorizada a expedição de mandado de intimação para 2 (duas) testemunhas de defesa, bem como para que outras 2 (duas) testemunhas arroladas pelo réu sejam ouvidas por meio de videoconferência.

Contra-arrazoadado o reclamo (e-STJ fls. 318/323), os autos ascenderam a esta Corte Superior de Justiça, tendo a liminar sido indeferida, nos termos da decisão de fls. 336/338.

Prestadas as informações (e-STJ fls. 342/346), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 501/504, manifestou-se pelo desprovimento do inconformismo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 120.356 - SP (2019/0337234-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste recurso ordinário constitucional, pretende-se, em síntese, que seja determinada a produção das provas requeridas pela defesa.

Como se sabe, assim como era o libelo, a preparação prevista no artigo 422 do Código de Processo Penal constitui ato que precede o julgamento, no qual as partes poderão arrolar as testemunhas que serão ouvidas em Plenário, bem como requerer as diligências que entendem necessárias para a defesa das respectivas teses.

Por outro lado, é cediço que, praticado o ato, este, como regra no direito processual pátrio, é abarcado pelo instituto da preclusão consumativa, porque plenamente cindível do julgamento propriamente dito.

É dizer, arroladas as testemunhas pelas partes e deliberados os eventuais requerimentos de diligências, o magistrado está autorizado a dar prosseguimento ao procedimento, realizando uma espécie de saneamento do processo e determinando a sua inclusão em pauta da reunião do Tribunal do Júri, nos termos do artigo 423 do Código de Processo Penal, na qual a ação penal será efetivamente julgada pelo Conselho de Sentença.

E quando o tribunal dá provimento ao apelo das partes para determinar a realização de um novo julgamento, pelo fato do primeiro veredicto ter sido considerado manifestamente contrário à prova dos autos, não se pode admitir que haja inovação no conjunto probatório que será levado ao conhecimento do novo Conselho de Sentença, sob pena de se desvirtuar a regra recursal prevista no artigo 593, inciso III, alínea "d", do Código de Processo Penal, mormente em razão da norma contida na parte final do § 3º do referido dispositivo, que impede a segunda apelação motivada na alegação em análise.

Com efeito, se a Corte *ad quem* conclui que o veredicto exarado pelo Conselho de Sentença contém vício no que diz respeito à análise do conjunto probatório produzido em Plenário, deve determinar que outro julgamento seja realizado para que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

novo Júri faça uma nova análise sobre o mesmo acervo de provas, caso contrário se estaria diante do primeiro juízo de valoração da prova inédita sem que fosse possível outro pleito de anulação com base no artigo 593, inciso III, alínea "d", do CPP.

Na espécie, após a anulação do primeiro julgamento, o magistrado singular abriu vista dos autos para as partes se manifestarem.

A acusação desistiu da oitiva de uma testemunha e requereu a intimação de Sandro Soares da Silva para depor em plenário (e-STJ fl. 150), ao passo que a defesa pleiteou o afastamento da pretensão ministerial e pugnou pela oitiva das suas testemunhas, bem como pela disponibilização de sistema de videoconferência em razão de duas delas residirem em comarcas afastadas de São Paulo (e-STJ fls. 152/156).

O Juízo de origem deferiu os pedidos do Ministério Público e indeferiu os formulados pela defesa, nos seguintes termos:

"Como é sabido, o procedimento do Tribunal do Júri é formado de fases subsequentes. Uma vez realizada e esgotada a fase anterior, esta resta superada e se inaugura a fase seguinte. Isso porque a marcha processual deve se orientar sob o prisma do princípio da celeridade e da economia processual, e o procedimento determina a ordem lógica dos atos processuais. Assim, a decisão do E. Tribunal de Justiça (fls. 2941/2955) atinge tão-somente a terceira fase do procedimento, qual seja, o julgamento em plenário, razão pela qual a nulidade não atinge as fases anteriores juízo de formação de culpa e preparação do julgamento, as quais, diga-se, permanecem válidas eis que os atos processuais que as integram observaram rigorosamente as disposições da lei processual então vigente.

(...)

No presente caso, a indicação das testemunhas defensivas submeteu-se ao rigor da ordem processual vigente à época do primeiro julgamento ocorrido aos 25/08/2009 (fls. 2792/2804), qual seja, aquela que existia antes da reforma promovida pelo advento da Lei nº 11.719/2008; após a apresentação da então peça denominada libelo pelo parquet (fls. 1900/1911 do 9º volume do processo 052.99.3667-9/A em apenso), os Advogados que representam o acusado apresentaram a contrariedade, onde indicaram as testemunhas que seriam ouvidas (fls. 2000/20001 do 9º volume do processo 052.99.3667-9/A em apenso).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A partir disso, inúmeras diligências foram realizadas, no entanto, tais testemunhas jamais foram encontradas nos endereços dos autos. E mesmo após provocação, os advogados limitaram-se a requerer novas diligências para a localização das testemunhas Ravel e Jusciara, o que foi indeferido pelo Juízo, conforme se vê às fls. 2676, restando, portanto, caracterizada a preclusão em relação a referida prova.

Assim, não há que se falar em desrespeito ao direito de plena defesa do acusado, eis que à defesa foi garantida a oportunidade para a produção da prova oral, restando esta preclusa, antes mesmo da sessão de julgamento anulada pelo E. Tribunal de Justiça.

(...)

No mais, considerando que tal julgamento transcorreu sem qualquer alegação de suposto prejuízo à prova testemunhal, constata-se que a Defesa ignora a preclusão operada e tenta tumultuar o andamento processual, já que, sem qualquer justificativa, indica as mesmas testemunhas com endereços que já foram diligenciados e restaram negativos ao longo dos autos, denotando assim inaceitável conduta protelatória.

Por tudo isso, rejeito o pleito da defesa quanto a produção de prova testemunhal na próxima sessão plenária. Todavia, para que não se alegue intransigência deste Juízo, desde já, defiro a oitiva das pessoas indicadas na contrariedade ao libelo, desde que compareçam na sessão de julgamento independentemente de intimação pessoal" (e-STJ fls. 158/162).

Sobreveio pedido de reconsideração ad decisão, que foi parcialmente acolhido para "determinar nova expedição de carta precatória à Comarca de Juazeiro do Norte/CE para intimação da testemunha Franklin, vez que a tentativa de intimação anterior sequer tinha sido concluída pelo Juízo Deprecado, ante o extravio do documento", ao passo que, "em relação à testemunha Francenildo, foi determinada a expedição de mandado de intimação no endereço trazido pela defesa, eis que à época da sessão de julgamento este Juízo não providenciou a apresentação da testemunha que estava presa" (e-STJ fls. 345/346).

Por sua vez, a Corte de origem esclareceu que "toda celeuma decorreu da abertura indevida de vista às partes para que se manifestassem nos termos do artigo 422, do Código de Processo Penal, procedimento equivocado, que acabou por reabrir impropriamente fase há muito superada", destacando que "o novo julgamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deveria ter sido realizado nos mesmos moldes do anterior _ pois o fundamento da apelação, acolhido em Segunda Instância, era de que os jurados decidiram contrariamente à prova produzida naquele ato que se anulou" (e-STJ fl. 278).

Advertiu que "o magistrado reconsiderou em parte a decisão ora atacada, determinando a intimação das testemunhas defensivas Francenildo e Franklin, remanescendo a determinação de que as testemunhas Jusciara e Ravel serão inquiridas se apresentadas independentemente de intimação" (e-STJ fl. 278).

Assentou que, "no tocante à testemunha Sandro assiste razão aos Impetrantes, pois ela não foi arrolada no libelo oferecido contra o Paciente _ peça que delimitava a acusação _, mas em libelo oferecido contra os corréus Antonio e Aluizio, julgados na mesma data que o Paciente em razão do remembramento de feito", concluindo que "se a testemunha não constava do libelo oferecido contra o Paciente, não pode ser ouvida agora em plenário, na renovação do julgamento, pena de se inovar a prova e esvaziar de sentido o disposto no artigo 593, inciso III, alínea 'd', e § 3º, do Código de Processo Penal" (e-STJ fl. 280).

Da leitura das referidas passagens, verifica-se que inexistente qualquer ilegalidade no indeferimento de parte das provas requeridas pela defesa, pois tendo o Tribunal estadual, ao julgar a apelação ministerial, determinado que o recorrente fosse submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri, não se permite que Juiz-Presidente, ainda que invocando as inovações trazidas pela Lei 11.689/2008, repita a fase de preparação para o julgamento, concedendo às partes o direito de se manifestarem nos termos do artigo 422 do Código de Processo Penal, pois, no âmbito do mesmo procedimento, o ato de indicação das provas a serem produzidas no Plenário foi praticada sob a égide da legislação então vigente, estando abarcada pelo instituto da preclusão.

Nesse sentido já decidiu esta colenda Quinta Turma:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. (...) HOMICÍDIO QUALIFICADO (ARTIGO 121, § 2º, INCISOS II E IV, DO CÓDIGO PENAL). ANULAÇÃO DO PRIMEIRO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. JUIZ PRESIDENTE QUE CONCEDE ÀS PARTES O DIREITO DE SE MANIFESTAR NA FASE DO ARTIGO 422 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.689/2008.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RETROCESSO À FASE DE JULGAMENTO QUE JÁ HAVIA SE CONSUMADO COM O OFERECIMENTO DO LIBELO-CRIME ACUSATÓRIO. NOVAS TESTEMUNHAS ARROLADAS PELA ACUSAÇÃO. PRECLUSÃO. OFENSA. MANIFESTO PREJUÍZO DA DEFESA. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Mesmo que se considere a preparação prevista no artigo 422 do Código de Processo Penal como ato que integra a fase denominada de "julgamento" no procedimento dos crimes dolosos contra a vida - assim como era o libelo para a corrente doutrinária que sustentava a existência de um sistema bifásico -, com este não se confunde, já que não se permite qualquer argumentação das partes a respeito do mérito da ação penal.

2. Quando o Tribunal ad quem dá provimento ao apelo para determinar a realização de um novo julgamento, pelo fato do primeiro veredicto ter sido considerado manifestamente contrário à prova dos autos, não se pode admitir que haja inovação no conjunto probatório que será levado ao conhecimento do novo Conselho de Sentença, sob pena de se desvirtuar a regra recursal prevista no artigo 593, inciso III, alínea "d", do Código de Processo Penal, mormente em razão da norma contida na parte final do § 3º do referido dispositivo, que impede a segunda apelação motivada na mesma alegação.

3. Na hipótese, tendo o Tribunal estadual, ao julgar as apelações da acusação e da defesa, determinado que o paciente fosse submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri, não poderia o Juiz-Presidente, especialmente invocando as inovações trazidas pela Lei 11.689/2008, repetir a fase de preparação para o julgamento, concedendo às partes o direito de se manifestarem nos termos do artigo 422 do Código de Processo Penal, pois, no âmbito do mesmo procedimento, o ato de indicação das provas a serem produzidas no Plenário foi praticada sob a égide da legislação então vigente, estando abarcada pelo instituto da preclusão.

4. O retorno à etapa que já havia sido realizada implicou inovação nas provas a serem produzidas na sessão de julgamento, o que evidentemente significa piora na situação do paciente, já que se permitiu à acusação ouvir testemunhas que até então jamais haviam sido arroladas para depor em juízo.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para anular o despacho que concedeu às partes o direito de se manifestarem nos termos do artigo 422 do Código de Processo Penal, determinando-se que no novo julgamento do paciente sejam ouvidas apenas as testemunhas arroladas pelo Ministério Público no libelo-crime acusatório.

(HC 243.452/SP, de minha Relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 12/03/2013)

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0337234-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 120.356 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1000479-54.1999.8.26.0052 10004795419998260052 21218208820198260000
90000010719998260052

EM MESA

JULGADO: 10/03/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: LUCERGIO SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS	: ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516 BEATRIZ DE OLIVEIRA FERRARO - SP285552 MARCO JOHANN GUERRA FERREIRA - SP389702
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU	: AXEL COTTA DE OLIVEIRA
CORRÉU	: ANTONIO ALEXANDRE CAVALCANTE
CORRÉU	: IGO DE ALENCAR
CORRÉU	: GILMAR PEREIRA LOPES
CORRÉU	: ALOIZIO SOARES DE LIMA
CORRÉU	: ALUIZIO ALEXANDRE CAVALCANTE
CORRÉU	: ANTONIO REGINALDO DE ALENCAR

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

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.