



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.299.809 - RS (2011/0313199-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
RECORRIDO : **JOÃO BORGES DA SILVA**
ADVOGADO : **NELSON MOHR**
ASSIST. AC : **GUILHERME FAGUNDES TOLOTTI**
ASSIST. AC : **JOSÉ ALTEMIR TOLOTTI**
ADVOGADO : **ADROALDO GERVASIO STURMER DA SILVEIRA**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A PESSOA. HOMICÍDIO SIMPLES. TENTATIVA. ART. 478, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NULIDADE. OCORRÊNCIA. PREJUÍZO AO RÉU. COMPROVAÇÃO. INFLUÊNCIA NA IMPARCIALIDADE DOS JURADOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A reforma do art. 478, do Código de Processo Penal, efetuada pela Lei nº 11.689/2008, vedando a referência ao silêncio do acusado, por ocasião dos debates no Tribunal do Júri, visou à reafirmação da soberania do corpo de jurados e independência de suas decisões, que devem ser proferidas sem influências danosas à imparcialidade dos juízes leigos, em prejuízo do réu.

2. Nenhum ato deve ser declarado nulo sem a efetiva comprovação de prejuízo para a acusação ou defesa, nos termos do art. 563, do Código de Processo Penal.

3. Está evidenciada a ocorrência de prejuízo para o réu, pois conforme registrado em ata pelo Juiz Presidente do Tribunal do Júri da Comarca de Carazinho/RS, houve referência de silêncio do réu durante o interrogatório policial por uma ou duas vezes, tendo ele concluído pela ausência de prejuízo, mas, mesmo assim, concitara aos jurados que desconsiderassem tal alusão ou relato do promotor a respeito. Entretanto, de nada resolve o Juiz Presidente do Tribunal do Júri impedir novas menções por parte do órgão acusatório e pedir aos juízes leigos que apaguem da memória algo que já foi ressaltado, pois verifica-se já ter sido produzido prejuízo em detrimento do réu, visto que os jurados já tomaram conhecimento da citada influência danosa a sua imparcialidade.

4. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em conhecer do recurso, mas lhe em negar provimento.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2014(Data do Julgamento).

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.299.809 - RS (2011/0313199-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
RECORRIDO : **JOÃO BORGES DA SILVA**
ADVOGADO : **NELSON MOHR**
ASSIST. AC : **GUILHERME FAGUNDES TOLOTTI**
ASSIST. AC : **JOSÉ ALTEMIR TOLOTTI**
ADVOGADO : **ADROALDO GERVASIO STURMER DA SILVEIRA**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MOURA RIBEIRO:

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL com amparo no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça daquele Estado que deu provimento ao apelo defensivo, para declarar a nulidade do julgamento realizado pelo Tribunal do Júri, por ofensa ao art. 478, II, do Código de Processo Penal.

O recorrente aponta ofensa ao art. 478, II, do Código de Processo Penal, a par de divergência jurisprudencial, sustentando ausência de prejuízo nas alusões, feitas pelo órgão ministerial, ao silêncio do réu quando de seu depoimento prestado à autoridade policial. Explica que a simples menção, realizada pela acusação, em relação ao silêncio do réu no interrogatório policial de forma meramente retórica e não pejorativa, não pode causar prejuízo. Requer, assim, o provimento do recurso.

É o sucinto relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.299.809 - RS (2011/0313199-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
RECORRIDO : **JOÃO BORGES DA SILVA**
ADVOGADO : **NELSON MOHR**
ASSIST. AC : **GUILHERME FAGUNDES TOLOTTI**
ASSIST. AC : **JOSÉ ALTEMIR TOLOTTI**
ADVOGADO : **ADROALDO GERVASIO STURMER DA SILVEIRA**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A PESSOA. HOMICÍDIO SIMPLES. TENTATIVA. ART. 478, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NULIDADE. OCORRÊNCIA. PREJUÍZO AO RÉU. COMPROVAÇÃO. INFLUÊNCIA NA IMPARCIALIDADE DOS JURADOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A reforma do art. 478, do Código de Processo Penal, efetuada pela Lei nº 11.689/2008, vedando a referência ao silêncio do acusado, por ocasião dos debates no Tribunal do Júri, visou à reafirmação da soberania do corpo de jurados e independência de suas decisões, que devem ser proferidas sem influências danosas à imparcialidade dos juízes leigos, em prejuízo do réu.

2. Nenhum ato deve ser declarado nulo sem a efetiva comprovação de prejuízo para a acusação ou defesa, nos termos do art. 563, do Código de Processo Penal.

3. Está evidenciada a ocorrência de prejuízo para o réu, pois conforme registrado em ata pelo Juiz Presidente do Tribunal do Júri da Comarca de Carazinho/RS, houve referência de silêncio do réu durante o interrogatório policial por uma ou duas vezes, tendo ele concluído pela ausência de prejuízo, mas, mesmo assim, concitara aos jurados que desconsiderassem tal alusão ou relato do promotor a respeito. Entretanto, de nada resolve o Juiz Presidente do Tribunal do Júri impedir novas menções por parte do órgão acusatório e pedir aos juízes leigos que apaguem da memória algo que já foi ressaltado, pois verifica-se já ter sido produzido prejuízo em detrimento do réu, visto que os jurados já tomaram conhecimento da citada influência danosa a sua imparcialidade.

4. Recurso especial não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.299.809 - RS (2011/0313199-6)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : JOÃO BORGES DA SILVA
ADVOGADO : NELSON MOHR
ASSIST. AC : GUILHERME FAGUNDES TOLOTTI
ASSIST. AC : JOSÉ ALTEMIR TOLOTTI
ADVOGADO : ADROALDO GERVASIO STURMER DA SILVEIRA

VOTO

O SENHOR MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

De início, cumpre ressaltar que o Exmº. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador Convocado do TJ/RJ) apreciou agravo regimental do *Parquet* federal e deu-lhe provimento exclusivamente para tornar sem efeito decisão anterior e determinar a inclusão em pauta do feito, oportunamente.

Tendo-me sido redistribuídos os presentes autos, houve, por equívoco, prolação de decisão monocrática. Por tal motivo, em novo regimental, o Ministério Público Federal requereu a nulidade do *decisum*, em razão do provimento que determinou oportuna inclusão em pauta.

Desse modo, declaro nula a decisão proferida de forma monocrática e passo à análise do apelo nobre do *Parquet* federal.

Nesse contexto, extraio dos autos que a controvérsia versa sobre a ocorrência de prejuízo ao réu, por ter o órgão acusatório feito menção ao seu silêncio quando do depoimento prestado à autoridade policial.

Destaco que a reforma do art. 478, do Código de Processo Penal, efetuada pela Lei nº 11.689/2008, vedando a referência ao silêncio do acusado, por ocasião dos debates no Tribunal do Júri, visou à reafirmação da soberania do corpo de jurados e independência de suas decisões, que devem ser proferidas sem influências danosas à imparcialidade dos juízes leigos, em prejuízo do réu.

Nesse sentido, por oportuno, transcrevo trecho do Tribunal de origem que, ao apreciar a apelação, assim se posicionou acerca da nulidade apontada pelo ora recorrido (fls. 558/559):

a) nulidade posterior à pronúncia:

A defesa objetivou a nulidade do julgamento, por ter a acusação, durante os debates, feito menção ao silêncio do acusado em seu desfavor, ofendendo o art. 478, II, do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Como se vê da descrição supra, o próprio magistrado presidente registrou que o douto Promotor de Justiça fez referência, uma ou duas vezes, ao silêncio do apelante em seu interrogatório policial, alegando que em sendo irmão de policiais e tendo sido acidental o disparo de arma de fogo efetuado, poderia ter esta última circunstância sido alegada desde a fase pré-processual. Isso, por óbvio, prejudicou o recorrente.

Ademais, o fato de o juiz presidente ter aconselhado os jurados para desconsiderarem tal alusão, por certo, não apaga de suas memórias o questionamento implantado pelo agente ministerial.

Nesse cenário, tenho que houve clara ofensa ao art. 478, II, da Lei Processual Penal, motivo pelo qual o réu terá de ser submetido a novo julgamento, restando prejudicadas as demais alegações recursais.

É consabido que nenhum ato deve ser declarado nulo sem a efetiva comprovação de prejuízo para a acusação ou defesa, nos termos do art. 563, do Código de Processo Penal.

Na hipótese dos autos, está evidenciada a ocorrência de prejuízo para o réu, pois conforme registrado em ata pelo Juiz Presidente do Tribunal do Júri da Comarca de Carazinho/RS, houve referência de silêncio do réu durante o interrogatório policial por uma ou duas vezes, tendo ele concluído pela ausência de prejuízo, mas, mesmo assim, concitara aos jurados que desconsiderassem tal alusão ou relato do promotor a respeito (fl. 470). A respeito, destaco o seguinte excerto do v. voto condutor (fls. 558/559):

Com efeito, registrou o juiz presidente na ata de julgamento (fl. 381):

"O defensor requereu fosse registrado que o promotor, em sua intervenção inicial, aludiu ao interrogatório policial do réu, em que o acusado se manteve em silêncio, na forma do art. 478, II, do Código de Processo Penal, alegando que a referência teria sido feita por três vezes, inclusive mencionando que no ato policial o defensor se fazia presente. Pelo juiz: o registro há de ser feito, todavia, deixo consignado ter percebido uma ou duas referências, e não três, ao interrogatório policial, mas com menção expressa do promotor de que o acusado, irmão de policiais, e alegando tiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*acidental, poderia assim ter se manifestado, ou seja, poderia ter dito da accidentalidade do tiro. O promotor quis registrar que apenas leu o conteúdo, o termo, do que consta no interrogatório policial. Pelo juiz, novamente : De todo modo, embora não pareça incidir o inciso II, do art. 478, do CPP, porque o promotor não aludiu ao silêncio do acusado **em seu prejuízo**, uma vez que apenas relatou o sucedido, fazendo menção ao termo próprio do interrogatório policial, adverti o promotor para não mais fazer referência a esse interrogatório policial do acusado, e, também, concitei os jurados a desconsiderarem a alusão ou relato do promotor a tal respeito (...)"*.

Dessa forma, verifico que após as alusões feitas, de nada resolve o Juiz Presidente do Tribunal do Júri impedir novas menções por parte do órgão acusatório e pedir aos juízes leigos que apaguem da memória algo que já foi ressaltado, pois entendendo já produzido o prejuízo em detrimento do réu, visto que os jurados já tomaram conhecimento da citada influência danosa a sua imparcialidade.

Sendo assim, deve ser mantido o v. acórdão recorrido, e negar provimento ao recurso especial do Ministério Público Federal.

Sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JÚRI - ALEGADA NULIDADE POR SUPOSTA INVERSÃO NA ORDEM DOS QUESITOS - AUSÊNCIA DE PROTESTO DAS PARTES - INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA - PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF - PEDIDO INDEFERIDO. NULIDADE. TESTEMUNHA OUVIDA COMO INFORMANTE DO JUÍZO APÓS CONCLUSÃO DOS DEBATES. PEDIDO DE UM DOS JURADOS. POSSIBILIDADE. PREJUÍZO NÃO CONFIGURADO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quanto à inversão da ordem dos quesitos, não houve protesto no momento adequado, nem há evidência de prejuízo para o réu. O Ministro Celso de Mello, nos autos do HC 83107, ensina que "para efeito de invalidação do processo penal perante o Júri, não basta à parte meramente alegar inversão da ordem de formulação dos quesitos (CPP, art. 484), eis que se impõe, a quem suscita a ocorrência de tal vício formal, o ônus de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*comprovar a efetiva verificação de prejuízo (CPP, art. 563), pois nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa (pas de nullité sans grief). Assim, continua o decano o Supremo, "a ausência de reclamação ou de protesto torna preclusa a faculdade processual de a parte argüir qualquer nulidade eventualmente ocorrida. **O silêncio da parte - que se mostra pleno de expressão semiológica - tem efeito convalidador dos vícios acaso verificados durante o julgamento, ressalvados os defeitos e irregularidades, que, por sua seriedade e gravidade, hajam induzido os jurados a erro, dúvida, incerteza ou perplexidade sobre o fato objeto de sua apreciação decisória.***

2. Quanto à oitiva de informante após os debates, o acórdão a quo informa que um jurado pediu esclarecimentos e estes foram prestados pela testemunha ouvida e inquirida somente pelos jurados. A impossibilidade de ocorrer oitiva de testemunha, ouvida como informante, ocorreria na hipótese em que esta não houvesse sido arrolada nos autos, o que, de fato, não ocorreu. Conforme o próprio acórdão ora impugnado, o informante ALCIDES apenas repetiu o que já havia dito anteriormente às fl. 110. Precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 921.199/RJ, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), Sexta Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 08/09/2008)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0313199-6

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.299.809 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2090000271 70039811054 70043631126

PAUTA: 20/02/2014

JULGADO: 20/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : JOÃO BORGES DA SILVA

ADVOGADO : NELSON MOHR

ASSIST. AC : GUILHERME FAGUNDES TOLOTTI

ASSIST. AC : JOSÉ ALTEMIR TOLOTTI

ADVOGADO : ADROALDO GERVASIO STURMER DA SILVEIRA

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 do recurso, mas lhe negou provimento."

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.