



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 389.242 - SC (2017/0037080-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MARCELO SOTERO VIEIRA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE. DIREITO A AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO ASSEGURADOS. JUNTADA DO ÁUDIO AOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. IMPROVIMENTO.

1. No processo penal, admite-se a prova emprestada, ainda que proveniente de ação penal com partes distintas, desde que assegurado o exercício do contraditório.
2. Seguindo o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo Código de Processo Penal em seu art. 563, não comprovado efetivo prejuízo ao réu, não há falar-se em nulidade processual.
3. 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), 20 de fevereiro de 2018 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 389.242 - SC (2017/0037080-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

AGRAVANTE : MARCELO SOTERO VIEIRA (PRESO)

ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por MARCELO SOTERO VIEIRA, em face de decisão que denegou a ordem ao paciente, ora agravante, porquanto inexistente a nulidade arguída (fls. 97/99).

Aduz o agravante, em suma, que (...), a prova emprestada que foi acostada no processo criminal movido contra o paciente, foi produzida em processo do qual não é parte, e por óbvio, não estando presente nem o paciente e nem seu defensor, não foram observados os princípios do contraditório e ampla defesa (fl. 104).

Acrescenta que (...), o uso dessa prova foi feito de modo indevido, porque o interrogatório de JAIR BOTECA perante o Juízo a quo não pôde, naquele feito, ser contraditado pelo Paciente e seu defensor. Dessa forma, foi produzida uma prova contra o paciente sem a sua presença e sem a presença de seu defensor. Ou seja, a prova foi produzida sem que o paciente pudesse exercer o contraditório — o que, aliás, torna até mesmo inviável chamá-la de prova (fl. 105).

Alega, outrossim, que (...), o fato de Jair Botega ter sido acompanhado por defensor na sua oitiva não é o mesmo que o ora paciente, Marcelo Sotero, estar representado por defensor naquela audiência - ainda que para ambos os processos a defesa tenha se dado por um Defensor Público, havendo defesas colidentes não pode um defensor representar dois interessados. Repise-se a defesa de Marcelo Sotero, ora paciente, não estava presente na audiência de interrogatório de Jair Botega - até porque Marcelo Sotero sequer era parte no processo (fl. 106).

Por fim, acresce que (...), o fato de terem sido juntados os autos digitais do feito onde foi ouvido Jair Botega aos autos onde é processado o paciente, Marcelo Sotero, não é prova da garantia do contraditório - pelo contrário - é exatamente este o ato de coação ilegal que se busca afastar! Os autos digitais juntados aos autos do paciente depois que a prova já foi produzida não dão à defesa nenhuma possibilidade de contrapor-se à tal prova já produzida, sendo exatamente esta a ilegalidade (fl. 106).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a remessa dos autos à Turma competente, com a consequente concessão da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 389.242 - SC (2017/0037080-8)

VOTO

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

Como sabido, a prova emprestada não tem forma prevista na lei; pode ela ser realizada, desde que seja moral, e sobre isso inexistente questionamento. A única exigência, então, é que essa prova seja submetida ao contraditório, ou seja, à oportunidade de desdizer e de contraprovar.

Nesse limite, a juntada de documento e de prova de outros autos ou de qualquer fonte, inclusive particular, pode ser admitida em qualquer fase do processo.

No presente *writ*, sustentou o impetrante (fl. 5):

É importante salientar que, no caso concreto, tanto o Ministério Público quanto a Defensoria Pública haviam requerido a oitiva de JAIR BOTEGA na qualidade de testemunha do juízo, o que viabilizaria a produção da prova em observância ao contraditório e à ampla defesa. No entanto, a Magistrada a quo indeferiu o pedido e optou por emprestar o seu interrogatório tomado em autos diversos, e sem qualquer participação da defesa. E a decisão foi tomada na própria audiência dos autos cindidos, de modo que a Defensoria Pública sequer teve a chance de se insurgir contra o arbítrio.

Por sua vez, como explicitado na decisão agravada, o Tribunal estadual assim tratou do tema aqui trazido (52/54):

(...).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada sobre o tema:

(...).

É que "a admissão da prova emprestada decorre da aplicação dos princípios da economia processual e da unidade da jurisdição, almejando máxima efetividade do direito material com mínimo emprego de atividades processuais, aproveitando-se as provas colhidas perante outro juízo. Pode-se dizer, ainda, que a admissibilidade da prova emprestada hodiernamente também encontra amparo na garantia constitucional da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/88), inserida como direito fundamental pela EC n. 45 (Reforma do Judiciário), porquanto se trata de medida que visa dar maior celeridade à prestação jurisdicional [...]" (AgRg no REsp 1343856/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. em 14.6.2016, v.u.).

(...).

Na hipótese, no interrogatório de Jair Botega, realizado em outro Juízo, foi garantida a presença de defensor. Além do mais, a gravação daquele ato está disponibilizado nos autos digitais do feito que tramita em desfavor do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente, tendo a defesa e o Ministério Público ciência de sua juntada.

Importante registrar, ainda, que na primeira manifestação da defesa após o ingresso do interrogatório de Jair Botega nos autos da ação penal em que se apura a responsabilidade do paciente, nada disse (fl. 164 dos autos 0000986-89.2016.8.24.0020).

Logo, a apreciação que o momento permite, já que inexistente sentença penal prolatada nos autos em que se impugnou a juntada de prova empresta, acrescido aos demais argumentos expostos, não se verifica ilegalidade no ingresso do interrogatório do réu Jair Botega, realizado perante outro Juízo, como meio prova nos autos em que o paciente figura como denunciado.

Por isso, o voto é pela denegação da ordem. (destaquei).

Logo, tendo a Corte a quo consignado que (...), no interrogatório de Jair Botega, realizado em outro Juízo, foi garantida a presença de defensor. Além do mais, a gravação daquele ato está disponibilizado nos autos digitais do feito que tramita em desfavor do paciente, tendo a defesa e o Ministério Público ciência de sua juntada, restaram, assim, oportunizados o contraditório e a ampla defesa, não havendo falar-se em nulidade.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. TESE DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA. ANÁLISE DESCABIDA. PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE. DIREITO A AMPLA DEFESA ASSEGURADO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. PERÍCIA DE VOZ. DESNECESSIDADE. JUNTADA DO ÁUDIO AOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRAZO ESTABELECIDO NA DECISÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR EVENTUAL SUPOSTA ILEGALIDADE. PRORROGAÇÕES NÃO DEBATIDAS PELA INSTÂNCIA ORIGINÁRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

(...).

2. No processo penal, admite-se a prova emprestada, ainda que proveniente de ação penal com partes distintas, desde que assegurado o exercício do contraditório.

(...).

6. Seguindo o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo Código de Processo Penal, em seu artigo 563, não comprovado efetivo prejuízo ao réu, não há que se declarar a nulidade do processo.

(...).

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

improvido. (REsp 1.340.069/SC, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 15/8/2017, DJe 28/8/2017).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 155 DO CPP. SENTENÇA LASTREADA EXCLUSIVAMENTE EM PROVA EMPRESTADA DE OUTRO PROCESSO. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA RESPEITADOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No caso em apreço, "a formação da convicção do Juízo assentou-se precipuamente nas declarações da vítima, amparada por testemunhas ouvidas neste processo, sob a égide do contraditório".

2. Ademais, de acordo com a jurisprudência desta Corte, o fato de o acusado não ser parte no processo em que foi produzida a prova emprestada não a torna inválida, desde que seja oportunizado ao réu proceder ao contraditório e à ampla defesa sobre o seu conteúdo, tal como ocorrido no caso dos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 693.181/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 7/3/2017, DJe 15/3/2017).

Por fim, seguindo o princípio *pas de nullité sans grief*, adotado pelo Código de Processo Penal - art. 563 - não comprovado o efetivo prejuízo ao réu, não há falar-se em nulidade processual.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0037080-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 389.242 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00009868920168240020 082016000555898 10048997120168240000 82016000555898
9868920168240020

EM MESA

JULGADO: 20/02/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS FREDERICO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : MARCELO SOTERO VIEIRA (PRESO)
CORRÉU : JAIR BOTEGA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCELO SOTERO VIEIRA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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.