



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.181.015 - SP (2010/0026534-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : CARLOS ANDRÉ AMOROSINO JÚNIOR
ADVOGADO : RODRIGO SENZI RIBEIRO DE MENDONÇA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. OITIVA DA TESTEMUNHA SEM A PRESENÇA DO RÉU. AUSÊNCIA DE NULIDADE. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO NO INTERROGATÓRIO DO CORRÉU. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO PROVIDO.

1. O artigo 217 do Código de Processo Penal faculta ao juiz a inquirição da vítima ou da testemunha sem a presença do acusado, desde que devidamente representado por seu defensor e aquela manifeste constrangimento para depor em tal circunstância.
2. O devido processo legal, importante cláusula constitucional, congrega feixe de garantias que assegura, materialmente, o justo processo, daí defluindo o fundamento para se estabelecer a franca possibilidade da participação do advogado em interrogatório de réu diverso daquele que defende.
3. Recurso parcialmente provido.

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 Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 19 de março de 2013(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.181.015 - SP (2010/0026534-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : CARLOS ANDRÉ AMOROSINO JÚNIOR
ADVOGADO : RODRIGO SENZI RIBEIRO DE MENDONÇA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso especial interposto por Carlos André Amorosino Júnior com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou provimento ao apelo do recorrente, em acórdão assim fundamentado:

Realmente, CARLOS ANDRÉ foi retirado da sala de julgamento no momento da oitiva das testemunhas de acusação Inaldo, Daniel e Neilo. Mas isso ocorreu por uma simples e justa razão: é que, indagados, tais indivíduos demonstraram receio em depor na presença do delinqüente. Diante disso, o ilustre Juiz Presidente limitou-se a cumprir o disposto no artigo 217 do Estatuto de Rito. que assim dispõe: "Se o Juiz verificar que a presença do réu, pela sua atitude, poderá influir no animo da testemunha, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará retirá-lo, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor. Neste caso deverão constar do termo a ocorrência e os motivos que a determinaram".

A propósito, convém registrar que, durante a instrução criminal, as mesmas testemunhas já haviam sido inquiridas sem a presença do réu (pelo mesmo motivo acima especificado), mas, naquela oportunidade, os defensores de CARLOS ANDRÉ não manifestaram contrariedade em relação a isto, o que só veio a ocorrer agora, após a prolação da sentença que o desfavoreceu.

No mais, andou bem o Magistrado ao indeferir a possibilidade de reperguntas por parte dos Advogados de CARLOS ANDRÉ ao co-réu VALDÍVIO, por ocasião de seu interrogatório. Isto porque, como decidiu o Juiz, essa situação poderia causar prejuízo à defesa de VALDÍVIO, o que não poderia ser aceito. Ao meu ver, o artigo 188 do Código de Processo Penal apenas estabelece uma faculdade das partes (Ministério Público e Advogado do réu que está sendo interrogado), de formular perguntas a este. a fim de esclarecer algum fato relevante ao deslinde da causa. Tal hipótese, porém, não pode ser estendida aos defensores de outros co-réus do processo, sob pena de se transformar o interrogatório do acusado em verdadeira oitiva de testemunha.

Sustenta o recorrente violação dos artigos 188 e 593, III, 'a', do Código de Processo Penal decorrente de cerceamento de defesa no indeferimento do pedido de esclarecimentos ao corréu, que não sofreria prejuízo, porque não estaria obrigado a responder



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aos esclarecimentos se considerasse prejudicial.

Alega, outrossim, violação do artigo 217 do Código de Processo Penal decorrente da retirada do réu do plenário, quando da oitiva das testemunhas de acusação, sem que o juiz explicitasse os motivos que determinaram a providência adotada.

Apresentadas as contrarrazões, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.181.015 - SP (2010/0026534-2)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. OITIVA DA TESTEMUNHA SEM A PRESENÇA DO RÉU. AUSÊNCIA DE NULIDADE. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO NO INTERROGATÓRIO DO CORRÉU. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO PROVIDO.

1. O artigo 217 do Código de Processo Penal faculta ao juiz a inquirição da vítima ou da testemunha sem a presença do acusado, desde que devidamente representado por seu defensor e aquela manifeste constrangimento para depor em tal circunstância.
2. O devido processo legal, importante cláusula constitucional, congrega feixe de garantias que assegura, materialmente, o justo processo, daí defluindo o fundamento para se estabelecer a franca possibilidade da participação do advogado em interrogatório de réu diverso daquele que defende.
3. Recurso parcialmente provido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De início, não há nulidade decorrente da retirada do réu do plenário por ocasião da oitiva das testemunhas de acusação que, vale gizar, já haviam sido inquiridas durante a instrução criminal sem a presença do réu que nada opôs ao fato na oportunidade, sendo pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o artigo 217 do Código de Processo Penal faculta ao juiz a inquirição da vítima ou da testemunha sem a presença do acusado, desde que devidamente representado por seu defensor e que aquela manifeste constrangimento para depor em tal circunstância, o que bastou para conferir suficiente motivação à determinação judicial no caso concreto.

A propósito do tema, colhem-se os seguintes julgados das duas Turmas com competência em matéria penal:

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE CONCURSO DE AGENTES. NULIDADE. INQUIRÇÃO DE TESTEMUNHAS INICIADA PELO JUIZ. INOBSERVÂNCIA DO ART. 212 DO CPP. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATÉRIA NÃO ARGUIDA OU DEBATIDA EM SEDE DE APELAÇÃO. NULIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 217 DO CPP. OITIVA DA VÍTIMA SEM A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRESENÇA DO RÉU. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA MODALIDADE PRIVILEGIADA. INVIABILIDADE. REPROVABILIDADE DA CONDUTA.

(...)

3. O art. 217 do CPP faculta ao juiz a inquirição da vítima, sem a presença do acusado, desde que devidamente representado por seu defensor, quando aquela manifesta constrangimento para depor em tal circunstância.

4. Ainda que a ausência do acusado no depoimento da vítima viesse a configurar nulidade, esta seria relativa e, como tal, exigiria a efetiva demonstração de prejuízo. Precedentes do STJ.

5. A Terceira Sessão desta Corte decidiu não haver incompatibilidade entre o furto privilegiado e o qualificado, desde que o réu seja primário, a res furtiva de pequeno valor, as qualificadoras de ordem objetiva e o fato delituoso não possua maior gravidade (EREsp 842.425/RS).

6. Na hipótese, as circunstâncias do crime extrapolaram a reprovabilidade comum de delitos desse jaez - o paciente se aproximou do veículo da vítima, distraíndo-a, para que o cordão de prata que possuía pudesse ser arrancado de seu pescoço pelo comparsa.

7. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada.

(HC 166.736/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 04/06/2012)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. RETIRADA DO ACUSADO DA SALA DE AUDIÊNCIAS. CONSTRANGIMENTO À TESTEMUNHA. ART. 217 CPP. PRESENÇA DO DEFENSOR. DEFESA E CONTRADITÓRIO RESPEITADOS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA.

1. O artigo 217 do Código de Processo Penal faculta ao juiz a retirada do acusado da sala de audiências se verificar que a sua presença poderá influir no ânimo da testemunha de modo que prejudique a verdade do depoimento, prosseguindo a inquirição com a presença de seu defensor, como ocorreu na hipótese.

2. Ademais, consolidou-se na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a ausência física do denunciado em audiência de oitiva de testemunhas, na qual compareceu o seu defensor, somente é causa de nulidade processual se comprovado o prejuízo oriundo do seu não comparecimento ao ato.

3. Inviável acolher-se a eiva articulada se não restou demonstrado nos autos que o ato procedido na sua ausência acarretou prejuízo à defesa, requisito indispensável para o reconhecimento da mácula segundo o princípio do *pas de nullité sans grief*, positivado no art. 563 do CPP.

4. Ressalta-se que, atualmente, até mesmo em casos de nulidade absoluta, doutrina e jurisprudência têm exigido a comprovação de prejuízo para que a mácula possa ser reconhecida.

(...)

(HC 100.641/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 16/11/2010)

Posto isso, quanto à participação no interrogatório do corréu, dispõe o artigo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

188 do Código de Processo Penal, apontado como violado:

Art. 188. Após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante.

Note-se que o art. 188 do Código de Processo Penal, com a redação da Lei 10.792/2003, determina ao juiz que, após o interrogatório, indague das partes se restou algum ponto para ser esclarecido, formulando a perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante. Desta forma, deve-se conferir ao termo *partes* o devido conteúdo a fim de abranger não apenas acusador e réu, mas acusadores (Ministério Público, querelante e assistente de acusação) e acusado(s) (réu e eventuais corréus).

Lembre-se, a propósito, o que ensinam os Professores de Processo Penal da Faculdade de Direito da USP:

A referência a “partes” impõe abrir-se também a mesma possibilidade de formulação de perguntas às defesas de eventuais corréus, até porque os elementos de prova resultantes do interrogatório podem ser utilizados em relação a estes. (GRINOVER, Ada Pellegrini, FERNANDES, Antonio Scarance, GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 10. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2007, p. 100).

Em igual sentido: RANGEL, Paulo, *Direito Processo Penal*, 16. ed. rev., ampl. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 515; LOPES JR. Aury, *Direito Processo Penal*, 3. ed. rev., ampl. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 591. OLIVEIRA, Eugenio Pacelli, *Curso de Processo Penal*, 10. ed. rev., ampl. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 332.

Com efeito, o devido processo legal, relevante cláusula constitucional, congrega feixe de garantias que assegura, materialmente, o justo processo. De tal ideia força deflui, acredito, o fundamento para se estabelecer a franca possibilidade da participação do advogado em interrogatório de réu diverso daquele que defende.

Por mais que o interrogatório não seja meio de prova, ele contribui para a formação da convicção do juiz. Não sendo este um mero expectador de pedra, ele se sensibiliza pelo evoluir processual, cuja qualidade se eleva à medida em que todos os atores envolvidos possam contribuir para o melhor desfecho do feito.

Ora, as informações carregadas aos autos, em razão da arguição de um dos acusados, podem, mesmo que de maneira reflexa, repercutir em eventual desate condenatório, tanto dele, como dos demais. Portanto, como precaução para a prolação de provimento judicial timbrado pela paridade de armas, pelo contraditório e pela ampla defesa, é providência das mais salutares admitir-se a participação em foco.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados no âmbito do Supremo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal Federal:

(...)

INTERROGATÓRIO JUDICIAL COMO MEIO DE DEFESA DO RÉU. - Em sede de persecução penal, o interrogatório judicial - notadamente após o advento da Lei nº 10.792/2003 - qualifica-se como ato de defesa do réu, que, além de não ser obrigado a responder a qualquer indagação feita pelo magistrado processante, também não pode sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em virtude do exercício, sempre legítimo, dessa especial prerrogativa. Doutrina. Precedentes. POSSIBILIDADE JURÍDICA DE UM DOS LITISCONSORTES PENAISS PASSIVOS, INVOCANDO A GARANTIA DO "DUE PROCESS OF LAW", VER ASSEGURADO O SEU DIREITO DE FORMULAR REPERGUNTAS AOS CO-RÉUS, QUANDO DO RESPECTIVO INTERROGATÓRIO JUDICIAL. - Assiste, a cada um dos litisconsortes penais passivos, o direito - fundado em cláusulas constitucionais (CF, art. 5º, incisos LIV e LV) - de formular reperguntas aos demais co-réus, que, no entanto, não estão obrigados a respondê-las, em face da prerrogativa contra a auto-incriminação, de que também são titulares. O desrespeito a essa franquia individual do réu, resultante da arbitrária recusa em lhe permitir a formulação de reperguntas, qualifica-se como causa geradora de nulidade processual absoluta, por implicar grave transgressão ao estatuto constitucional do direito de defesa. Doutrina. Precedente do STF.

(HC 94601, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-02 PP-00240)

(...)

A ESSENCIALIDADE DO POSTULADO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, QUE SE QUALIFICA COMO REQUISITO LEGITIMADOR DA PRÓPRIA "PERSECUTIO CRIMINIS". - O exame da cláusula referente ao "due process of law" permite nela identificar alguns elementos essenciais à sua configuração como expressiva garantia de ordem constitucional, destacando-se, dentre eles, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas: (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado com base em leis "ex post facto"; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à observância do princípio do juiz natural; (j) direito ao silêncio (privilegio contra a auto-incriminação); (l) direito à prova; e (m) direito de presença e de "participação ativa" nos atos de interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos, quando existentes. - O direito do réu à observância, pelo Estado, da garantia pertinente ao "due process of law", além de traduzir expressão concreta do direito de defesa, também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a essencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

normas que amparam qualquer acusado em sede de perseguição criminal, mesmo que se trate de réu estrangeiro, sem domicílio em território brasileiro, aqui processado por suposta prática de delitos a ele atribuídos. O INTERROGATÓRIO JUDICIAL COMO MEIO DE DEFESA DO RÉU. - Em sede de perseguição penal, o interrogatório judicial - notadamente após o advento da Lei nº 10.792/2003 - qualifica-se como ato de defesa do réu, que, além de não ser obrigado a responder a qualquer indagação feita pelo magistrado processante, também não pode sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em virtude do exercício, sempre legítimo, dessa especial prerrogativa. Doutrina. Precedentes. POSSIBILIDADE JURÍDICA DE UM DOS LITISCONSORTES PENAISS PASSIVOS, INVOCANDO A GARANTIA DO "DUE PROCESS OF LAW", VER ASSEGURADO O SEU DIREITO DE FORMULAR REPERGUNTA S AOS CO-RÉUS, QUANDO DO RESPECTIVO INTERROGATÓRIO JUDICIAL. - Assiste, a cada um dos litisconsortes penais passivos, o direito - fundado em cláusulas constitucionais (CF, art. 5º, incisos LIV e LV) - de formular reperguntas aos demais co-réus, que, no entanto, não estão obrigados a respondê-las, em face da prerrogativa contra a auto-incriminação, de que também são titulares. O desrespeito a essa franquia individual do réu, resultante da arbitrária recusa em lhe permitir a formulação de reperguntas, qualifica-se como causa geradora de nulidade processual absoluta, por implicar grave transgressão ao estatuto constitucional do direito de defesa. Doutrina. Precedente do STF.

(HC 94016, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe-038 DIVULG 26-02-2009 PUBLIC 27-02-2009 EMENT VOL-02350-02 PP-00266)

E neste Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. TRÁFICO DE DROGAS. PACIENTE CONDENADO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE ABSOLUTA. JUÍZO QUE INDEFERIU A FORMULAÇÃO DE PERGUNTAS PELO DEFENSOR DURANTE A REALIZAÇÃO DE INTERROGATÓRIO DE CORRÉU. EXCESSO DE PRAZO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

3. "A relevância de se qualificar o interrogatório judicial como um expressivo meio de defesa do acusado conduz ao reconhecimento de que a possibilidade de o réu co-participar, ativamente, do interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos traduz projeção concretizadora da própria garantia constitucional da plenitude da defesa, cuja integridade há de ser preservada por juízes e Tribunais, sob pena de arbitrária denegação, pelo Poder Judiciário, dessa importantíssima franquia constitucional" (HC. 94.016/SP, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe 27/02/2009).

4. A demonstração de prejuízo, a teor do art. 563, do Código de Processo Penal, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

absoluta, uma vez que, conforme já decidiu a Corte Suprema, o âmbito normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades - pas de nullité sans grief - compreende as nulidades absolutas, o que não foi demonstrado no presente caso (HC 81.510, 1.^a Turma Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 12/04/2002). Com efeito, na espécie, observa-se que a impetração oferece apenas alegações genéricas de prejuízo - a mera referência à condenação do Paciente -, que, como visto, não podem dar ensejo ao reconhecimento de nulidade, para invalidação da sentença penal condenatória. É imprescindível a demonstração concreta do prejuízo, por exemplo, com a apresentação de teses de acusação que poderiam ser refutadas por meio do ato indeferido ou com a indicação de quais fatos obscuros poderiam ser esclarecidos na oportunidade.

5. Com a condenação do Paciente, verifica-se a ausência do alegado excesso de prazo para a constrição cautelar, ante a incidência da Súmula n.º 52/STJ: "Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo".

6. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

7. Habeas corpus não conhecido.

(HC 238.479/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 23/11/2012)

HABEAS CORPUS. DESABAMENTO OU DESMORONAMENTO. INTERROGATÓRIO DE CORRÉU. NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO ATIVA DO DEFENSOR DO PACIENTE. ART. 188 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. POSSIBILIDADE DE FORMULAÇÃO DE QUESTIONAMENTOS. AMPLA DEFESA. CONTRADITÓRIO. OFENSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PREJUDICIALIDADE DOS DEMAIS PEDIDOS. ORDEM CONCEDIDA.

1. A Constituição Federal garante ao jurisdicionado a ampla defesa e o contraditório em qualquer processo judicial, garantias que ganham relevância na persecução penal, já que por meio desta é que o Estado alcança a legitimidade para coarctar a liberdade do indivíduo responsável pela prática de conduta descrita como fato delituoso.

2. O interrogatório é também um meio de prova, e para que seja validamente introduzido no processo deve atender às garantias constitucionais instituídas em favor do acusado.

3. Para o ato do interrogatório nas ações penais com pluralidade de réus, o Código de Processo Penal prevê apenas que estes devem ser interrogados separadamente, o que não significa, por si só, que a inquirição complementar seja feita apenas pelo próprio defensor e pelo órgão acusatório, sob pena de ofensa ao contraditório e à paridade de armas que deve ser resguardada no processo penal.

4. Não há no Código de Processo Penal nenhum comando proibitivo à participação do defensor do corréu no ato do interrogatório, estabelecendo o seu artigo 188, com a redação dada pela Lei n.

10.792/03, que "Após proceder ao interrogatório, o juiz indagará as partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante", razão pela qual não é dado ao intérprete restringir esse direito, que tem assento em princípios constitucionais.

5. Ordem concedida para anular a ação penal desde o interrogatório



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos acusados, inclusive, ficando prejudicada a análise dos pleitos remanescentes.

(HC 198.668/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 18/09/2012)

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PLEITO DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL AB INITIO. RECONHECIMENTO DE NULIDADE EM AUDIÊNCIA DE INTERROGATÓRIO DOS CORRÉUS PELO NÃO COMPARECIMENTO DO RÉU E SEU DEFENSOR. INOCORRÊNCIA

1. O art. 191 do Código de Processo Penal dispõe que o interrogatório dos corréus deve ocorrer em separado. Não há disposição legal que obrigue o comparecimento do réu e seu defensor ao interrogatório dos corréus.

2. Audiência realizada antes da vigência da instrução concentrada (art. 400 Lei nº 11.719 de 2008).

3. Ademais, o próprio Tribunal estadual asseverou, com fundamento no teor do interrogatórios dos corréus, que nenhum prejuízo fora suportado pelo paciente, uma vez que não houve qualquer tipo de delação ou versões antagônicas a incriminar o ora paciente, não havendo, desta forma, constrangimento a ser sanado.

4. Entretanto, muito embora não anulado o feito, como se pretende na impetração, nada impede que novamente seja refeito o interrogatório que, com a reforma processual passou a ser último ato do processo, oportunidade em que deverão participar todos os defensores, podendo cada qual fazer perguntas aos corréus.

5. Writ denegado, mas ordem concedida de ofício para determinar que sejam renovados os interrogatórios ao final da instrução.

(HC 175.606/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2012, DJe 06/08/2012)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E RESPECTIVA ASSOCIAÇÃO. (1) INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. (A) AUSÊNCIA DE DISPONIBILIZAÇÃO DAS MÍDIAS. NÃO OCORRÊNCIA. (B) TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DOS DIÁLOGOS. APRESENTAÇÃO DE VERSÃO RESUMIDA. SUPORTE SUFICIENTE PARA EMBASAR A ACUSAÇÃO. VIOLAÇÃO DA AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA. (2) INTERROGATÓRIO. CORRÉUS. INTERVENÇÃO DE ADVOGADO DE ACUSADO DIVERSO DO INTERROGANDO. VEDAÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. VIOLAÇÃO (3) PRISÃO PREVENTIVA. (A) EXCESSO DE PRAZO. SÚMULA 52 DO STJ. ALEGAÇÃO SUPERADA. (B) CARÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. ARTICULADA ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. BRAÇO ARMADO. MOVIMENTAÇÃO DE VULTOSA QUANTIDADE DE DROGA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA.

(...)

2. A colenda Sexta Turma entende possível, em casos de delação, a intervenção do Advogado em interrogatório de réu diverso daquele que defende (Precedentes do STJ/STF). Em prestígio à multifacetada cláusula do due process of law, é de se estender tal compreensão para casos de ausência de delação. A contribuição de todas as partes do processo para a escorreita busca da verdade consagra o teor do art. 188 do Código Processo Penal (Precedentes do STF).

3. Encerrada a instrução criminal, resta superada a alegação de excesso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de prazo na prisão dos pacientes - Súmula 52 desta Corte; anulada tão apenas a sentença, para a complementação dos interrogatórios, não colhe a alegação de indevida delonga. A custódia cautelar se justifica uma vez amparada em dados concretos dos autos, conforme recomenda a jurisprudência desta Corte. Na hipótese, estando a prisão fundamentada na gravidade concreta dos fatos, cifrada na significativa quantidade de droga apreendida (3 Kg de cocaína), que seria negociada por estruturada organização criminosa, evidencia-se o risco para ordem pública.

4. Ordem concedida em parte para anular a sentença, convertendo o julgamento em diligência, a fim de intimar os defensores para manifestarem eventual interesse na arguição dos réus que não defendem, designando-se data para a complementação dos interrogatórios. Após, deve-se retomar a marcha processual, a partir do disposto no art. 402 do CPP.

(HC 112.993/ES, da minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 10/05/2010)

No presente caso, o recorrente e o corréu Valdívio Marcelo Dantas de Souza foram submetidos a julgamento pelo Tribunal do Júri, ocasião em que o recorrente formulou pedido de esclarecimentos ao corréu, que foi indeferido, sobrevindo a sua condenação e a absolvição do corréu Valdívio.

Assim, a nulidade do julgamento resultante do indeferimento do pedido de esclarecimentos não alcança o corréu absolvido, pena de indevida *reformatio in pejus*, impondo-se a desconstituição do julgamento tão-somente em relação ao recorrente.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso para anular o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri tão-somente em relação a Carlos André Amoroso Júnior, devendo outro ser realizado com o reconhecimento do direito da defesa ouvir, sem compromisso, Valdívio Marcelo Dantas de Souza.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0026534-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.181.015 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10939223 21403 993070882336

PAUTA: 19/03/2013

JULGADO: 19/03/2013

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CARLOS ANDRÉ AMOROSINO JÚNIOR
ADVOGADO : RODRIGO SENZI RIBEIRO DE MENDONÇA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : VALDÍVIO MARCELO DANTAS DE SOUZA

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA, pela parte RECORRENTE: CARLOS ANDRÉ AMOROSINO JÚNIOR

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.