



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 933.445 - SP (2007/0054701-8)

**RELATOR : MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)**
AGRAVANTE : ELIEZER RICARDO ALEXANDRE E OUTRO
**ADVOGADA : TATIANA SIQUEIRA LEMOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA
UNIÃO**
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL CRIMINAL. PROCESSO PENAL. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. AUSÊNCIA DO RÉU NA AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. PRISÃO EM COMARCA DIVERSA. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ARGUIÇÃO EXTEMPORÂNEA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não constitui nulidade de caráter absoluto a ausência do réu à audiência para a oitiva de vítima e testemunhas, caso ele estiver preso em Comarca diversa daquela em que realizado o ato processual, ainda mais se intimado o Defensor. É que se nulidade ocorrer, será a mesma relativa, exigindo a arguição de efetivo prejuízo à defesa, em tempo oportuno. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 15 de setembro de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 933.445 - SP (2007/0054701-8)

**RELATOR : MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)**
AGRAVANTE : ELIEZER RICARDO ALEXANDRE E OUTRO
**ADVOGADA : TATIANA SIQUEIRA LEMOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA
UNIÃO**
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (Relator):** Trata-se de agravo regimental interposto por ELIEZER RICARDO ALEXANDRE E OUTRO, contra as rr. decisões de fls. 493/495 e 529/530, em que o recurso especial foi provido para afastar a nulidade processual e determinar que o tribunal de origem prosseguisse no julgamento do recurso de apelação.

Os agravantes sustentam, em síntese, a ocorrência de nulidade insanável, porquanto testemunhas foram ouvidas em juízo sem a presença dos mesmos, o que configuraria cerceamento de defesa. Aduzem, ainda, a existência de efetivo prejuízo à defesa (fls. 536/539).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 933.445 - SP (2007/0054701-8)

**RELATOR : MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)**
AGRAVANTE : ELIEZER RICARDO ALEXANDRE E OUTRO
**ADVOGADA : TATIANA SIQUEIRA LEMOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA
UNIÃO**
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (Relator):** Não obstante os argumentos expendidos pelos agravantes, verifica-se que a tese jurídica veiculada nas razões do regimental não é capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado.

Deveras, como consignado na decisão agravada, amparada no parecer ministerial, "não constitui nulidade de caráter absoluto a ausência do Réu à audiência para a ouvida da vítima e das testemunhas, tanto mais se preso em Comarca diversa daquela em que realizado o ato processual.

É que a desobediência de tal formalidade, se a nulidade ocorrer, é a prevista no artigo 564, IV, do Código de Processo Penal, que se considera sanada se não arguida no tempo oportuno, segundo previsão do artigo 572, I e III, do mesmo Código.

No caso, a nulidade não foi arguida nas alegações finais. Ademais, a dispensa do comparecimento do Réu se deu com a aquiescência do Defensor" (fl. 494).

A esse respeito, veja-se a jurisprudência deste Tribunal Superior:

*HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CRIME PRATICADO EM RODOVIA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DO RÉU PRESO. ADVOGADO CONSTITUÍDO INTIMADO. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO-DEMONSTRADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.
(...)*

3. Em se tratando de réu preso, a falta de requisição para o seu comparecimento à audiência de oitiva de testemunhas, realizada em outra comarca, para a qual os defensores do acusado foram devidamente intimados, acarreta nulidade relativa, exigindo-se a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demonstração do prejuízo decorrente do não comparecimento do acusado às audiências, o que não ocorreu no caso.

4. Ordem denegada. (HC 149.640/SP, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), 6ª T, DJe 28.06.2011)

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO. PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. PEDIDO PREJUDICADO. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. NULIDADE PROCESSUAL. CITAÇÃO PESSOAL VÁLIDA. NÃO COMPARECIMENTO AO INTERROGATÓRIO. REVELIA. AUSÊNCIA DE REQUISIÇÃO DO PRESO PARA A AUDIÊNCIA REALIZADA POR CARTA PRECATÓRIA. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.

(...)

3. Segundo a jurisprudência desta Corte, a falta de requisição de réu preso para a audiência de oitiva de testemunhas realizada por carta precatória constitui nulidade relativa, sendo indispensável a comprovação de prejuízo. Na hipótese, não logrou a Defesa demonstrar a existência de prejuízo concreto, ressaltando-se que houve nomeação de defensor para o ato, que inclusive formulou perguntas às testemunhas.

4. Recurso ordinário parcialmente prejudicado e, no mais, improvido. (RHC 23.407/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª T, DJe 09.03.2011)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. QUADRILHA OU BANDO. AUSÊNCIA DO RÉU NA AUDIÊNCIA DE INQUIRição DE TESTEMUNHA. PRESCINDIBILIDADE. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. FALTA DE REPERGUNTAS. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. ORDEM DENEGADA.

1. A teor da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a presença de réu preso em audiência de inquirição de testemunhas, embora recomendável, não é indispensável para a validade do ato, consubstanciando-se em nulidade relativa, cujo reconhecimento exige a efetiva demonstração de prejuízo à Defesa, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal.

2. Segundo a legislação penal em vigor, é imprescindível quando se trata de nulidade de ato processual a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*.

3. A alegação de cerceamento de defesa, pelo fato do Defensor não ter feito reperguntas na momento da oitiva das testemunha, consubstancia-se em nulidade relativa, sendo necessária, pois, a demonstração de forma concreta e efetiva dos prejuízos que lhe foram ocasionados, o que não se observa na hipótese.

4. Ordem denegada. (HC 121.865/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, 5ª T, DJe 13.12.2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, como pontificado pelo *Parquet* federal, "nos termos do artigo 565, do Código de Processo Penal, nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido.

Na presente hipótese, conforme já visto acima, **não ocorreu qualquer prejuízo ao réu**, uma vez que o seu advogado, em que pese devidamente intimado, deixou de comparecer às audiências, mostrando todo o seu desinteresse pela causa e pelo seu cliente, ocasião, então, que foi designado para o patrocínio da causa defensor público, não havendo, assim, de se falar em ofensa ao princípio de ampla defesa" (fl. 491).

Desse modo, resta afastada qualquer pretensão de alteração do julgado, tendo em vista a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que, ao consolidar o seu entendimento, opõe-se frontalmente às alegações dos agravantes.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2007/0054701-8

AgRg no
REsp 933.445 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1910120030091487 3042003 88808536

EM MESA

JULGADO: 15/09/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)**

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : ELIEZER RICARDO ALEXANDRE E OUTRO
ADVOGADO : SEBASTIÃO LAURENTINO DE ARAÚJO NETO - DEFENSOR DATIVO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ELIEZER RICARDO ALEXANDRE E OUTRO
ADVOGADA : TATIANA SIQUEIRA LEMOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.