



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0071.08.040807-4/001 Numeração 0408074-
Relator: Des.(a) Doorgal Andrada
Relator do Acórdão: Des.(a) Doorgal Andrada
Data do Julgamento: 19/06/2013
Data da Publicação: 27/06/2013

EMENTA: RSE. HOMICÍDIO QUALIFICADO. INSTRUÇÃO CRIMINAL. FALTA DE ASSINATURA, NA ATA, DO DEFENSOR AD HOC. MERA IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DO DEFENSOR NÃO COMPROVADA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA SOBRE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA E AUSÊNCIA DE OITIVA DA DEFESA A RESPEITO DA DESISTÊNCIA DAS TESTEMUNHAS COMUNS ARROLADAS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA. PRECLUSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. INCIDENTE DE SANIDADE MENTAL. LAUDO REALIZADO POR APENAS UM PERITO NÃO-OFICIAL. NULIDADE RECONHECIDA. ART. 159, §1º, DO CPP. PRELIMINAR ACOLHIDA. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. POSSIBILIDADE. RÉU ASSISTIDO PELA DEFENSORIA PÚBLICA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

- Se, na audiência de instrução, foi nomeado defensor ad hoc para a defesa do acusado, não se verifica cerceamento de defesa, sendo que o fato de não constar assinatura do defensor trata-se de mera irregularidade que não leva à nulidade do ato, se não há provas da ausência do defensor.

- A falta de intimação sobre expedição de carta precatória é causa de nulidade relativa e, portanto, deve haver a comprovação de prejuízo para a defesa, bem como deve ser alegada até as alegações finais, sob pena de preclusão.

- Incabível a anulação da sentença quando a nulidade invocada se tratar de nulidade relativa e não gerar nenhum prejuízo para a defesa, além de alcançada pela preclusão.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

- No incidente de sanidade mental, em caso de impossibilidade de realização de laudo pericial por um perito oficial, este deve ser feito por dois profissionais habilitados, portadores de diploma de curso superior em medicina. Inteligência do art. 159, §1º, do CPP. Nulidade decretada.

- Estando o réu assistido pela Defensoria Pública, deve lhe ser concedida a isenção ao pagamento das custas processuais, nos termos da Lei Estadual 14.939/2003.

- Preliminar de nulidade por cerceamento de defesa rejeitada. Preliminar de nulidade do incidente de sanidade mental acolhida. Recurso provido em parte.

REC EM SENTIDO ESTRITO Nº 1.0071.08.040807-4/001 - COMARCA DE BOA ESPERANÇA - RECORRENTE(S): JACQUES DE PAULA ROSA - RECORRIDO(A)(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - VÍTIMA: JOELSON JOSE DE SOUZA

A C Ó R D ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em REJEITAR PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA E ACOLHER PRELIMINAR DE NULIDADE DO INCIDENTE DE SANIDADE MENTAL, FICANDO PROVIDO EM PARTE O RECURSO.

DES. DOORGAL ANDRADA

RELATOR.

DES. DOORGAL ANDRADA (RELATOR)

V O T O

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto por



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

JACQUES DE PAULA ROSA, em face da r. decisão de f. 161/164, que o pronunciou como incurso no art. 121, §2º, II e III, do Código Penal.

Nas razões recursais (f. 169/178), o apelante aventou preliminar de nulidade do feito, por cerceamento de defesa, pelos seguintes argumentos:

a) realização de AIJ sem a presença de defensor público ou constituído. Alega que não consta assinatura do mencionado defensor "ad hoc"; que na data da audiência o Núcleo da Defensoria Pública na Comarca de Boa Esperança/MG não estava mais ativo; que a instrução criminal prosseguiu sem que o recorrente fosse intimado para constituir novo defensor e tampouco nomeou-se um defensor dativo, providência que só foi tomada em 01/07/2011, após a colheita de toda a prova oral, tão somente para apresentação de alegações finais; que é evidente o prejuízo causado em razão da patente ofensa ao direito à ampla defesa que engloba, também, o exercício da defesa técnica com qualidade e eficiência; que a nomeação de defensor apenas para atos isolados não substitui a atuação de um defensor público, constituído ou dativo;

b) ausência de intimação da defesa sobre a expedição de duas cartas precatórias, o que ocorreu porque o réu não estava assistido por defensor ao longo da instrução do feito, sendo irrelevante a demonstração de prejuízo para reconhecimento da nulidade referida;

c) ausência de oitiva da defesa a respeito da desistência das testemunhas comuns arroladas, sendo que apenas o Ministério Público teve a oportunidade de manifestar nesse sentido, o que

ocorreu porque o réu não estava assistido por defensor ao longo da instrução do feito.

Invoca, ainda, a nulidade do incidente de sanidade mental, sendo necessária a renovação do exame médico pericial, uma vez que foi realizado sem nomeação de curador. Alega que, embora a nulidade tenha sido reconhecida pelo magistrado do primeiro grau, a perícia não foi realizada novamente, com oportunidade de apresentação de quesitos pelo curador nomeado, o qual apenas se manifestou pela regularidade do exame médico. Sustenta, ainda, que o laudo pericial foi lavrado por apenas um médico que não ocupa o cargo de perito oficial; que existem fortes dúvidas sobre a imputabilidade do recorrente, em razão de aparente contradição nas respostas dos quesitos formulados; que o acusado é portador de esquizofrenia paranóide e teria agido no momento dos fatos em estado de delírio ou alucinação, com aparente perda de contato com a realidade, sintomas típicos da doença mental que o aflige, sendo que, não obstante isso, a perícia descartou a sua inimputabilidade.

Requer o reconhecimento das nulidades arguidas, com renovação de todos os atos de instrução, bem como a determinação de realização de novo exame pericial. Por fim, pede pela isenção das custas processuais.

Contrarrazões ministeriais às fls. 181/188, pugnando pela manutenção do decisum.

Em juízo de retratação, a decisão foi mantida (f. 207).



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A douta Procuradoria de Justiça pronunciou-se no sentido do desprovimento do recurso (fls. 209/211).

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade.

I - QUESTÃO PRELIMINAR: NULIDADE DO FEITO POR CERCEAMENTO DE DEFESA

Não merece acolhida a preliminar de nulidade do feito, tendo em vista que, na audiência de instrução, foi nomeado defensor ad hoc para a defesa do acusado, conforme se verifica na ata de f. 138, sendo que o fato de não constar assinatura do defensor trata-se de mera irregularidade que não leva à nulidade do ato, não havendo provas da ausência do defensor.

Nesse sentido, o v. acórdão:

"PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DA DEFENSORA AD HOC NA ASSENTADA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Na linha de antiga compreensão sobre o tema, a falta de assinatura de defensor dativo no termo de audiência, por si só, não autoriza reconhecer a sua ausência, principalmente, como na hipótese, quando a assentada consigna com detalhes a presença, consistindo



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

irregularidade que, desacompanhada de qualquer outra consideração, não pode levar à anulação da correspondente ação penal. Recurso a que se nega provimento." (STJ - RHC 11437 / SP - Relator(a) Ministro PAULO GALLOTTI - Data da Publicação/Fonte: DJ 01/10/2001).

Também não há que se falar em nulidade em razão da ausência de intimação da defesa sobre a expedição de duas cartas precatórias para oitiva de testemunhas.

Em razão da carta precatória expedida para a Comarca de Belo Horizonte, foi ouvida a testemunha Cleber Couto (f. 116), sendo que, neste ato, foi nomeada defensora ad hoc, Dra. Júlia Marizie de Souza Macedo, não se verificando qualquer prejuízo para o réu.

Ademais, a falta de intimação sobre expedição de carta precatória é causa de nulidade relativa e, portanto, deve haver a comprovação de prejuízo para a defesa, bem como deve ser alegada até as alegações finais, sob pena de preclusão.

Tal entendimento restou sedimentado pela Súmula nº 155 do STF, cuja transcrição é oportuna:

"É relativa a nulidade do processo criminal por falta de intimação da expedição de precatória para inquirição de testemunha."



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

In casu, verifico que, embora tenha a defesa tido a oportunidade de se manifestar nos autos, esta nada mencionou nas alegações finais, não tendo alegado qualquer prejuízo, de forma que a nulidade invocada restou alcançada pela preclusão.

Em relação à segunda carta precatória, a Defensoria Pública foi intimada acerca de sua expedição, conforme se verifica à f. 127vº.

E, em razão desta carta precatória, expedida para a Comarca de Varginha, foi ouvida a testemunha Adriano Donizete Leopoldino (f. 146), sendo que, neste ato, foi nomeado Defensor Público, não se verificando, portanto, qualquer cerceamento de defesa.

No que tange à ausência de oitiva da defesa a respeito da desistência das testemunhas comuns arroladas, verifico que o defensor ad hoc não insistiu na oitiva das referidas testemunhas, fazendo presumir que concordou com a desistência.

Por outro lado, tratando-se de causa de nulidade relativa, deveria ter havido a comprovação de prejuízo para a defesa, bem como ser alegada até as alegações finais, o que não foi feito, restando, portanto, alcançada pela preclusão.

Ademais, as testemunhas não foram ouvidas porque não foram localizadas e, caso sejam encontradas, ainda poderão ser ouvidas em plenário.

Portanto, rejeita-se a preliminar de nulidade do feito por cerceamento de defesa.

II - QUESTÃO PRELIMINAR: NULIDADE DO INCIDENTE DE SANIDADE MENTAL

Invoca a defesa a nulidade do incidente de sanidade mental, para que seja realizado novo exame médico pericial, uma vez que foi realizado sem nomeação de curador, bem como porque o laudo pericial foi lavrado por apenas um médico que não ocupa o cargo de perito oficial. Sustenta, ainda, que existe contradição nas respostas dos quesitos formulados.

Assiste razão à defesa, tendo em vista que o art. 159, §1º, do CPP é taxativo ao exigir que, em caso de impossibilidade de realização de laudo pericial por um perito oficial, este deve ser feito por dois profissionais habilitados, portadores de diploma de curso superior.

Com efeito, assim dispõe o referido dispositivo legal:

"Art. 159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior.

§ 1º Na falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame."

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial do colendo STJ:

"(...) LAUDO PERICIAL ELABORADO NA VIGÊNCIA DO ARTIGO 159 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.862/1994. EXAME REALIZADO POR UM ÚNICO PERITO NÃO OFICIAL. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. IMPOSSIBILIDADE DE SE CONSIDERAR VÁLIDO O PRIMEIRO LAUDO PERICIAL, COMO PRETENDIDO PELO IMPETRANTE. ORDEM DENEGADA. 1. Consoante o disposto no 159 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 8.862/1994, vigente à época dos fatos, era necessário que a perícia fosse feita por dois peritos oficiais ou,

na sua ausência, por duas pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior.

2. No caso em tela, a perícia anulada, cuja regularidade o impetrante pretende que seja declarada por esta Corte Superior, foi efetivada por um único médico psiquiatra designado pelo Juízo singular. 3. Assim, como bem destacado pelo Tribunal a quo, o laudo de exame de sanidade mental foi realizado apenas por um perito não oficial, quando, na verdade, deveria ter sido feito por dois, em observância ao mencionado dispositivo da Lei Processual Penal. Doutrina. Precedentes. 4. Desse modo, também por esta razão a primeira perícia a que foi submetido o paciente é nula, estando correta a decisão do magistrado singular, ratificada pela Corte a quo, no sentido de determinar a realização de novo exame, designando, para tanto, dois peritos não oficiais. 5. Por fim, vale destacar que, conquanto tenha sido considerado nulo durante o curso do processo, o primeiro laudo, cuja validade o impetrante pretendia que fosse reconhecida por esta Corte Superior, foi efetivamente considerado e apreciado na sentença condenatória, sendo o seu resultado afastado pelo Juiz de Direito em observância ao princípio do livre convencimento motivado, por meio

do qual se confere ao julgador a liberdade de formar as suas convicções ponderando as provas que desejar, valorando-as conforme o seu entendimento, desde que o faça fundamentadamente, não estando, outrossim, vinculado às conclusões formuladas no laudo pelo perito, nos termos do artigo 182 do Código de Processo Penal. 6. Ordem denegada." (STJ - HC 113471 / MS - Relator(a) Ministro JORGE MUSSI - Data do Julgamento: 03/02/2011 - Data da Publicação/Fonte: DJe 28/03/2011).

"(...) CRIME CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO (ARTIGO 7º, INCISO IX, DA LEI 8.137/1990). DENÚNCIA. PERÍCIA ILÍCITA. EXAME REALIZADO POR MÉDICO VETERINÁRIO. DELITO NÃO TRANSEUNTE. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO OFICIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. 1. Da leitura do artigo 7º, inciso IX, da Lei 8.137/1990, percebe-se que se trata de delito não transeunte, que deixa vestígios materiais, sendo indispensável, portanto, a realização de perícia para a sua comprovação, nos termos do artigo 158 do Código de Processo Penal. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF. 2. No caso dos autos, a impropriedade para consumo dos produtos apreendidos no estabelecimento dos pacientes foi atestada por médico veterinário da Inspetoria Veterinária e Zootécnica da Secretaria de Agricultura e Abastecimento de Bento Gonçalves, inexistindo qualquer perícia oficial que confirme tal condição. 3. Diante da ausência de laudo firmado por perito oficial ou por duas pessoas idôneas portadoras de diploma de curso superior, impossível a caracterização do crime previsto no artigo 7º, inciso IX, da Lei 8.137/1990, motivo pelo qual revela-se imperioso o trancamento da ação penal em exame. 4. Reconhecida a falta de justa causa para a persecução criminal em apreço, ante a inexistência de comprovação da materialidade delitiva, resta prejudicada a análise das demais máculas suscitadas na impetração. 5. Impetração não conhecida. Ordem de habeas corpus concedida de ofício para determinar o trancamento da ação penal deflagrada em desfavor dos pacientes." (STJ - HC 191663 / RS - Relator(a) Ministro JORGE MUSSI - Data da Publicação/Fonte: DJe 24/04/2013).

In casu, conforme se verifica à f. 22 dos autos em apenso, o laudo pericial foi realizado por apenas um médico, perito não-oficial.

Inexistindo perito oficial na Comarca, o exame deveria ter sido realizado por dois profissionais habilitados, com curso superior em medicina.

Registre-se, ainda, que a realização do novo exame de sanidade mental deverá ser precedida da nomeação de curador ao réu, sob pena de nulidade, por descumprimento de formalidade que constitui elemento essencial do ato, nos termos do art. 149, §2º, do CPP.

Por fim, estando o réu assistido pela Defensoria Pública, deve lhe ser concedida a isenção ao pagamento das custas processuais, nos termos da Lei Estadual 14.939/2003.

Mediante tais considerações, REJEITO a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, ACOLHO a preliminar de nulidade do incidente de sanidade mental, devendo o acusado ser submetido a novo exame, nos termos do presente voto, ficando provido em parte do recurso, para, ainda, isentar o réu do pagamento das custas processuais.

Réu isento de custas, nos termos da Lei Estadual 14.939/2003.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. FEITAL LEITE (JUIZ CONVOCADO) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. CORRÊA CAMARGO - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "REJEITAR PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA E ACOLHER PRELIMINAR DE NULIDADE DO INCIDENTE DE SANIDADE MENTAL, FICANDO PROVIDO EM PARTE O RECURSO."