



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 67.988 - SP (2006/0221902-2)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
IMPETRANTE : ROBSON SILVA FERREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ CARLOS GENU (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. AUSÊNCIA DE INTERROGATÓRIO. RÉU PRESO. PEDIDO EXPRESSO EM SEDE DE ALEGAÇÕES FINAIS DEFENSIVAS. NULIDADE.

1. De início, não se ignora a circunstância de que o paciente, devidamente citado, não fora inicialmente interrogado única e exclusivamente por responsabilidade sua, visto que se evadira da prisão, ao que parece, um dia antes da data marcada para o ato processual. De outro lado, também não se desconhece não estar devidamente esclarecido em que data o paciente acabou por ser novamente preso, isto é, se poucos dias antes da prolação da sentença ou há meses anteriormente a ela.
2. Contudo, é incontroverso que o paciente foi novamente capturado e que o Defensor dativo, nas alegações finais, pugnara pelo seu interrogatório, informando que o acusado estaria recolhido, há cinco meses, no 50º DP, em São Paulo.
3. Diante desse quadro, impunha-se ao magistrado, antes de prolatar a sentença, ao menos diligenciar no sentido de constatar se o paciente estava recolhido no mencionado estabelecimento, providenciando, conforme o caso, o seu interrogatório.
4. Em que pese a gravidade das acusações, os princípios do devido processo legal e da ampla defesa não podem ser vulnerados, notadamente na espécie, em que houve pedido expresso da defesa, nas alegações finais, para que fosse interrogado o acusado, noticiando o local onde estava preso.
5. Ordem concedida para decretar a nulidade da sentença, no tocante ao ora paciente, que deverá ser interrogado previamente, na ação penal aqui tratada.

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, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 16 de dezembro de 2010 (data do julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 67.988 - SP (2006/0221902-2)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: A hipótese é de **habeas corpus** manejado em favor de José Carlos Genu, apontando como coator o extinto Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo.

Dos autos ressaí que o paciente foi condenado a 12 (doze) anos de reclusão, inicialmente no regime fechado, e ao pagamento de 150 (cento e cinquenta) dias-multa, por infração do art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal.

A Corte Estadual, provendo parcialmente o apelo defensivo, reduziu as sanções para 9 (nove) anos de reclusão e 22 (vinte e dois) dias-multa.

Pretende o reconhecimento de nulidade processual, afirmando que o paciente não foi interrogado judicialmente. Destaca que, conquanto o paciente tenha empreendido fuga do estabelecimento prisional, e não comparecido em juízo na data aprazada para o interrogatório, foi posteriormente capturado, ainda quando em curso o processo, permanecendo à disposição da Justiça.

Nesse contexto, salienta o impetrante que "caso tivesse interesse, a autoridade coatora poderia ter realizado o interrogatório do paciente, cautelosamente, antes de prolatada a r. sentença, respeitando, assim, o devido processo legal". Aduz que "havia sim notícia nos autos dando conta da prisão do paciente (fls. 510 - 3º vol.), o que passou despercebido pelo cartório e pelo próprio juiz de primeiro grau, o que por si gerou, sim, enorme prejuízo ao paciente de maneira que a anulação do feito é de rigor".

Sustenta, ainda, que o Tribunal de Justiça, ao decidir o recurso de apelação, incorreu em **reformatio in pejus** indireta, porquanto reconheceu a reincidência do paciente, com reflexos na pena, em recurso exclusivo da defesa.

Assevera, noutro giro, que "melhor sorte não teve o aumento aplicado pelas qualificadoras, já que, sem a devida fundamentação, incabível a exacerbação em metade da pena-base aplicada".

A liminar foi indeferida pelo Ministro Hamilton Carvalhido, tendo a Subprocuradoria-Geral da República opinado pelo indeferimento da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os autos vieram a mim por atribuição.
É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 67.988 - SP (2006/0221902-2)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Constatado, de fato, a existência de nulidade a ser reconhecida no âmbito deste *writ*.

Ressai dos autos que o ora paciente foi denunciado porque, juntamente com outras comparsas, subtraiu, mediante grave ameaça exercida com emprego arma de fogo, dois caminhões, várias peças de roupa, computadores, peças mecânicas e formulários de cheques em branco pertencentes a determinada empresa.

Em decisão de 14/8/1996, o Juiz de primeiro grau recebeu a denúncia e determinou a citação e requisição do paciente para interrogatório. Ocorre que, conquanto devidamente citado o paciente, sobreveio a notícia de sua fuga do estabelecimento prisional, acabando, diante disso, por não ser realizado o interrogatório, marcado para o dia 2/9/1996, sendo decretada a sua revelia.

Ultimada a instrução processual, o defensor dativo, nas alegações finais, noticiou a recaptura do paciente, insistindo na realização de seu interrogatório. É o que se vê do seguinte trecho:

O processo deverá ser revisado desde o interrogatório em relação ao acusado José Carlos Genu, isso antes da sentença, tendo em vista que o acusado se encontra preso por essa r. Vara e respectivo Cartório há mais de 5 meses no 50º DP (Itaim Paulista), sendo caso de nulidade insanável.

Contudo, a sentença condenatória foi logo proferida, em 17/4/1997, anotando o Juiz:

No mais, com relação ao quanto alegado em "preliminar" nenhuma nulidade se faz presente, sendo certo que ambos os acusados são foragidos (fl. 559). Não há, pois, qualquer prova de que José Carlos esteja preso, mesmo porque o mandado de prisão contra ele expedido não foi, até a presente data, devolvido. Por fim, poderá o co-réu ser interrogado mesmo após ser prolatada a sentença (art. 616 do CPP).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Registre-se que, publicada sentença, a escrevente do cartório lançou nos autos certidão dando conta de que obtivera informação de que o paciente se encontrava preso no 67º DP, em São Paulo. Confira-se:

Certifico e dou fé que, em contato telefônico com a funcionária Tânia, fui informada que o co-réu José Carlos Genu encontra-se preso no 67º D.P. São Paulo. NADA MAIS.

À folha 586 dos autos originários, a mesma escrivã registrou informação de seguinte teor:

Cumpre-me, respeitosamente, informar a Vossa Excelência que, compulsando os presentes autos, verifiquei que o mandado de prisão expedido aos 09 de agosto de 1996 preventivamente contra o co-réu JOSÉ CARLOS GENU encontra-se juntado às fls. 244 (volume 2) devidamente cumprido, motivo pelo qual promovo os presentes autos à conclusão, para o que Vossa Excelência houver por bem determinar. Informo, ainda, que segundo informações do defensor o mesmo foi recapturado, informação esta confirmada, via telefone, junto ao 67º Distrito Policial de São Paulo.

Impende ressaltar que, em 4/6/1997, o paciente foi intimado pessoalmente da sentença, manifestando, mediante termo, interesse de recorrer.

O Tribunal de origem enfrentou, em sede de **habeas corpus**, a arguição de nulidade decorrente da falta de interrogatório do acusado, assim registrando o acórdão:

Pelo que consta das informações prestadas pela digna autoridade coatora, não contraditadas de alguma forma pelo impetrante, o paciente foi citado pessoalmente quando ainda se encontrava preso, ocasião em que teria tomado ciência da data designada para seu interrogatório. Nessa data, contudo, já não mais se encontrava preso, pois evadira-se, antes, do presídio sem que fosse, até então recapturado. Correta, portanto, a decisão do digno Juiz dispensando nova citação e decretando a revelia do paciente por não comparecer para ser interrogado, apesar de solto e ciente da data para tanto designada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por outro lado, conforme documento juntado pelo próprio impetrante (fl. 13), o paciente só retornou ao presídio em 2/4/1997, quando aos autos provavelmente já se encontravam prontos para a sentença, que veio a ser proferida em 17/4/1997 (fl. 40), sem qualquer notícia nos autos de que o paciente fora recapturado.

Essa Câmara, aliás, já teve oportunidade de decidir pela inexistência de nulidade nesses casos, conforme a seguinte ementa:

"RÉU PRESO POSTERIORMENTE À CITAÇÃO POR OUTRO PROCESSO - AUSÊNCIA ÀS AUDIÊNCIAS POR FALTA DE REQUISIÇÃO - JUÍZO NÃO ALERTADO DA PRISÃO PELA DEFESA - FALTA DE ALEGAÇÃO OPORTUNA E AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - NULIDADE NÃO RECONHECIDA.

Consoante jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal, a ausência de réu preso na audiência de testemunhas é nulidade relativa, que, para ser declarada, necessita ser arguida no momento processual próprio, ou seja, nas alegações finais, bem como de demonstração da ocorrência de prejuízo" (julgamento de 24 de agosto de 1995 da Apelação nº 964.281/0 da Comarca de São Paulo).

De início, não se ignora a circunstância de que o paciente, devidamente citado, não fora inicialmente interrogado única e exclusivamente por responsabilidade sua, visto que se evadira da prisão, ao que parece, um dia antes da data marcada para o ato processual. De outro lado, também não se desconhece não estar devidamente esclarecido em que data o paciente acabou por ser novamente preso, isto é, se poucos dias antes da prolação da sentença ou há meses anteriormente a ela.

Contudo, é incontroverso que o paciente foi novamente capturado e que o Defensor dativo, nas alegações finais, pugnara pelo seu interrogatório, informando que o acusado estaria recolhido, há cinco meses, no 50º DP, em São Paulo.

Ora, diante desse quadro, tenho que se impunha ao magistrado, antes de prolatar a sentença, ao menos diligenciar no sentido de constatar se o paciente estava recolhido no mencionado estabelecimento, providenciando, conforme o caso, o seu interrogatório.

Em que pese a gravidade das acusações, penso que os princípios do devido processo legal e da ampla defesa não podem ser vulnerados, notadamente na espécie, em que houve pedido expresso da defesa, nas alegações finais, para que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fosse interrogado o acusado, noticiando o local onde estava preso.

Veja-se o seguinte julgado desta Corte:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. AUSÊNCIA DO INTERROGATÓRIO DO ACUSADO. MEIO DE PROVA E MEIO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO. RÉU. INTIMAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. RENÚNCIA AO DIREITO DE RECORRER. DEFESA TÉCNICA. ANUÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INOCORRENTE. ORDEM DENEGADA.

1. O interrogatório do réu constitui, além de um meio de prova, o momento processual oportuno para que o acusado forneça a sua versão sobre os fatos criminosos que lhe são imputados.

2. "O acusado, que for preso, ou comparecer, espontaneamente ou em virtude de intimação, perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado." (artigo 185 do Código de Processo Penal).

3. O interrogatório deve ser realizado, sempre que possível, até o trânsito em julgado, sob pena de, em estando presente o réu, declarar-se a nulidade do processo.

(...)

(HC nº 14.668/SP, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24/9/2001)

Do Supremo Tribunal Federal:

Interrogatório: réu preso antes da sentença: nulidade. É nulo o processo. A jurisprudência do STF, a vista do art. 185 C. Pr. Pen., exige o interrogatório do réu preso antes do trânsito em julgado, ainda que posteriormente a sentença (precedentes): com mais razão, se a prisão se dá antes da decisão de primeiro grau.

(HC nº 69.321/SP, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 2/6/1992)

EMENTA: HABEAS-CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTE, EM CONCURSO DE PESSOAS. ALEGAÇÕES: NÃO PUBLICAÇÃO DO EDITAL DE CITAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL, DEFESA PRÉVIA DEFICIENTE, REVELIA DECRETADA NA VIGÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 366 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL (LEI Nº 9.271/96), EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA E NÃO REALIZAÇÃO DO INTERROGATÓRIO DO PACIENTE, QUE FOI



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRESO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA.

(...)

5. Há violação ao art. 185 do Código de Processo Penal quando o réu não é interrogado, mesmo que preso no período que medeia entre a lavratura da sentença e o julgamento da apelação, até porque o interrogatório é meio de prova. Precedente.

6. Habeas-corpus conhecido e deferido, em parte, para anular o acórdão que julgou a apelação do paciente e determinar que se proceda ao seu interrogatório, de forma que, só então, novo acórdão seja lavrado.

7. Indeferido o pedido de soltura do paciente porque a sentença estabeleceu como condição para apelar o seu recolhimento ao cárcere.

(HC nº 76.206-9/SC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 14/8/1998)

Diante do exposto, concedo o **habeas corpus** para decretar a nulidade da sentença, no tocante ao ora paciente, que deverá ser interrogado previamente na ação penal aqui tratada.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2006/0221902-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 67.988 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1072389 113396 382130

EM MESA

JULGADO: 16/12/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ROBSON SILVA FERREIRA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JOSÉ CARLOS GENU (PRESO)

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

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, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 16 de dezembro de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário