



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 483.102 - SP (2018/0328346-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : **EDERSON DA SILVA RAPHAEL**
ADVOGADO : **EDERSON DA SILVA RAPHAEL - SP412369**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **G DA S R**

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ALEGADA DEFICIÊNCIA TÉCNICA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 523/STF. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Na hipótese em que o impetrante narra que todos os atos inerentes ao desenvolvimento da ação penal foram praticados, ainda que de forma insatisfatória, há arguição de nulidade por suposta "deficiência de defesa técnica", e não "ausência de defesa técnica".
3. No caso em exame, o Tribunal de origem destacou que não houve comprovação de desídia da advogada dativa, porquanto, constituído o novo patrono, em nada foi requerido quanto à renovação de atos, nem arguida qualquer irregularidade da defesa anterior. Muito pelo contrário "a atual defesa não se insurgiu contra a resposta à acusação, tampouco postulou outras provas; além disso, manifestou-se sobre os estudos psicológicos realizados e, posteriormente, ofertou alegações finais, oportunidade em que analisou o conjunto probatório produzido e, ao final, não suscitou qualquer prejuízo.
4. A Súmula 523/STF preleciona que, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu", o que não ocorreu na espécie.
5. Tendo o réu constituído advogado particular de sua confiança, em substituição à defensora nomeada, e considerando que o então atual advogado em nada apontou irregularidades ou prejuízos decorrentes na defesa anterior, nem postulou novas provas ou requereu repetição de algum ato, não há como acolher, *a posteriori*, a tese de deficiência técnica, porquanto abarcada a matéria pelo manto da preclusão e não comprovados os prejuízos relacionados à atuação profissional pretérita. Julgados nesse sentido.
6. É firme a Jurisprudência desta Corte no sentido de que tendo o patrono anterior atuado satisfatoriamente em todas as fases processuais dentro da autonomia que lhe é conferida pela Lei n. 8.906/1994, não configura ausência ou deficiência na defesa técnica o fato de os novos advogados não concordarem posteriormente com a linha defensiva adotada àquela época pelo seu antecessor. Julgados nesse sentido.
7. *Writ* não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de junho de 2019 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 483.102 - SP (2018/0328346-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : **EDERSON DA SILVA RAPHAEL**
ADVOGADO : **EDERSON DA SILVA RAPHAEL - SP412369**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **G DA S R**

RELATÓRIO

O EXMO. SR . MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **G. DA S. R.**, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que o paciente foi condenado pelo Juiz de Direito da 3ª Vara da Comarca de Garça/SP, em 10/1/2018, pela prática do delito do art. 217-A c.c. o art. 226, II, ambos do Código Penal, à pena de 12 anos de reclusão, em regime inicial fechado. Na ocasião, foi deferido ao acusado o direito de recorrer em liberdade (e-STJ, fl. 59).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, alegando nulidade pela ausência de defesa técnica.

A Corte local não conheceu da ordem, em acórdão assim ementado:

"HABEAS CORPUS Estupro de incapaz (artigo 217-A; c.c. artigo 226, II, do Código Penal) Sentença condenatória contra a qual foi interposto recurso de apelação em trâmite neste Tribunal. Nulidade processual. Impossibilidade de cognição ampla de prova em sede de *habeas corpus* Via eleita inadequada. Inexistência de ilegalidade manifesta Ordem não conhecida." (e-STJ, fl. 61).

Após, houve interposição de recurso de apelação defensivo, improvido pelo Colegiado paulista, que determinou ainda a expedição do mandado de prisão, nos termos da seguintes ementa:

"ESTUPRO DE VULNERÁVEL PRELIMINAR Nulidade da sentença por deficiência na defesa técnica. Inocorrência. Rejeição.
MÉRITO Materialidade e autoria comprovadas. Prova segura. Negativa do réu isolada Condenação mantida.
PENA e REGIME PRISIONAL Base no mínimo Incidência da causa de aumento do artigo 226, II, do Código Penal (1/2) Regime inicial fechado Apelo desprovido Expedição de mandado de prisão." (e-STJ, fl. 103).

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Neste *writ*, renova a defesa a tese de nulidade por ausência de defesa técnica.

Aduz que "os anteriores patronos, como a dativa nomeada por convênio juntos OAB/SP e DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, simplesmente não representaram o PACIENTE, haja vista, não se fez presente em seus atos a efetiva e combatente salvaguarda." (e-STJ, fl. 6).

Atribui falha a todos os atos em que os advogados anteriores atuaram, como defesa prévia, audiência de instrução, alegações finais, entre outros.

Requer, liminarmente, a suspensão da ação penal com a revogação do mandado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de prisão expedido pelo TJSP. No mérito, pleiteia a concessão da ordem para reconhecer a nulidade em decorrência da ausência de defesa técnica do paciente.

Indeferida a liminar.

Prestadas as informações.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não conhecimento do *habeas corpus*, ou pela sua denegação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 483.102 - SP (2018/0328346-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : **EDERSON DA SILVA RAPHAEL**
ADVOGADO : **EDERSON DA SILVA RAPHAEL - SP412369**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **G DA S R**

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ALEGADA DEFICIÊNCIA TÉCNICA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 523/STF. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Na hipótese em que o impetrante narra que todos os atos inerentes ao desenvolvimento da ação penal foram praticados, ainda que de forma insatisfatória, há arguição de nulidade por suposta "deficiência de defesa técnica", e não "ausência de defesa técnica".
3. No caso em exame, o Tribunal de origem destacou que não houve comprovação de desídia da advogada dativa, porquanto, constituído o novo patrono, em nada foi requerido quanto à renovação de atos, nem arguida qualquer irregularidade da defesa anterior. Muito pelo contrário "a atual defesa não se insurgiu contra a resposta à acusação, tampouco postulou outras provas; além disso, manifestou-se sobre os estudos psicológicos realizados e, posteriormente, ofertou alegações finais, oportunidade em que analisou o conjunto probatório produzido e, ao final, não suscitou qualquer prejuízo.
4. A Súmula 523/STF preleciona que, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu", o que não ocorreu na espécie.
5. Tendo o réu constituído advogado particular de sua confiança, em substituição à defensora nomeada, e considerando que o então atual advogado em nada apontou irregularidades ou prejuízos decorrentes na defesa anterior, nem postulou novas provas ou requereu repetição de algum ato, não há como acolher, *a posteriori*, a tese de deficiência técnica, porquanto abarcada a matéria pelo manto da preclusão e não comprovados os prejuízos relacionados à atuação profissional pretérita. Julgados nesse sentido.
6. É firme a Jurisprudência desta Corte no sentido de que tendo o patrono anterior atuado satisfatoriamente em todas as fases processuais dentro da autonomia que lhe é conferida pela Lei n. 8.906/1994, não configura ausência ou deficiência na defesa técnica o fato de os novos advogados não concordarem posteriormente com a linha defensiva adotada àquela época pelo seu antecessor. Julgados nesse sentido.
7. *Writ* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Sob tal contexto, passo ao exame das alegações trazidas pela defesa, a fim de verificar a ocorrência de manifesta ilegalidade que autorize a concessão da ordem, de ofício.

Consoante relatado, busca a defesa o reconhecimento de nulidade da ação penal n.º 0004501-20.2016.8.26.0201 pela ausência de defesa técnica do paciente.

Em síntese, aduz que os atos praticados pelos patronos anteriores do acusado, tanto a advogada dativa, como o causídico constituído pelo réu, não representaram os interesses do paciente.

Por primeiro, registra-se que, ainda que o impetrante suscite nulidade por "**ausência** de defesa técnica", o caso diz respeito à suposta "**deficiência** de defesa técnica", já que a própria inicial narra que todos os atos inerentes ao desenvolvimento da ação penal foram praticados, como apresentação de defesa prévia e alegações finais, e comparecimento dos patronos à audiência designada.

Sobre a preliminar, a Corte de origem assim consignou:

"Prima facie, a preliminar de nulidade da sentença devido à deficiência da defesa técnica não prospera.

Alega o recorrente que "não foi submetido a sequer uma única entrevista, de sua 1ª patrona, a fim, [sic] de esclarecer e estruturar sua defesa embasada nos fatos apresentados pelo Apelante" (fl. 221), o que motivou a substituição pelo advogado que subscreve o recurso de apelação.

Segundo o réu, na sequência houve "obstrução", pois já fora apresentada resposta à acusação pela primeira advogada; assim, "o acusado não obteve nem se quer [sic] o direito de apresentar nos autos, a verdade fática, como também requerer a inquirição de suas testemunhas" (fl. 221).

Sem razão o apelante. Consta dos autos resposta à acusação apresentada pela primeira advogada constituída (fls. 107/108), em que são arroladas as mesmas testemunhas constantes da denúncia, "pugnando por ulterior substituição, se necessário". Em seguida, à fl. 115, o atual patrono peticionou requerendo a sua habilitação na ação penal e não apresentou oposição e/ou complemento em relação à defesa anteriormente apresentada. Seguiu-se ampla dilação probatória e, mais uma vez, a atual defesa não se insurgiu contra a resposta à acusação, tampouco postulou outras provas; além disso, manifestou-se à fl. 186 sobre os estudos psicológicos realizados e, posteriormente, ofertou alegações finais (fls. 200/201), oportunidade em que analisou o conjunto probatório produzido e, ao final, não suscitou qualquer prejuízo.

Aliás, bem observou o i. parecerista (fl. 277), "o ilustre Defensor poderia ter arrolado testemunhas, ainda que intempestivamente, requerendo ao Juízo que fossem ouvidas como 'testemunhas do juízo', procedimento corriqueiro na atividade persecutória penal, mormente em se tratando de crimes de elevada gravidade, classificado como hediondo". Assim, não é o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso, mas se houvesse nulidade relativa, ressalte-se esta estaria superada pela ausência de demonstração de prejuízo (pas de nullité sans grief artigos 563 e 566 do Código de Processo Penal).

Nesse sentido:

(...) A teor do art. 563 do Código de Processo Penal, que positivou o dogma fundamental da disciplina das nulidades pas de nullité sans grief a tanto o reconhecimento de nulidade absoluta quanto o de nulidade relativa pressupõe demonstração de concreto prejuízo. (RHC 29819/SC, Rel.

Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 19/09/2013)." (e-STJ, fls. 104-105).

Observa-se que o atual patrono do réu, Dr. Ederson da Silva Raphael, ora impetrante, diz que assumiu a defesa do réu no processo somente na fase dos embargos declaratórios opostos contra o acórdão de apelação, ora guerreado.

No caso, então, o referido acórdão afastou preliminar suscitada pelo antigo patrono do réu, acerca da deficiência da defesa técnica apresentada pela anterior defensora dativa que atuava no feito, ao que tudo indica, até a audiência de instrução e julgamento.

Após interposição do recurso de apelação, o réu constituiu o atual advogado, que agora, em sede desta via mandamental, argui nova preliminar de deficiência técnica, dessa vez, acometendo tanto o patrocínio da advogada dativa como o do advogado particular que a substituiu, e permaneceu até a apelação.

Dessa forma, resta claro que o Tribunal de Justiça de São Paulo não apreciou a matéria ora ventilada, acerca da defesa então desempenhada pelo patrono que ofereceu o HC n.º 2102955-51.2018.8.26.0000 (e-STJ, fls. 60-63) e interpôs o recurso de apelação n.º 0004501-20.2016.8.26.0201 (e-STJ, fls. 102-109), pois o atual advogado, ora impetrante, assumiu o processo já em sede de aclaratórios.

Assim, limitando-se a análise desta Corte Superior às questões discutidas pelo Tribunal *a quo*, apenas será alvo de apreciação a aludida deficiência de defesa técnica da então advogada dativa.

Neste íterim, conforme voto condutor do acórdão acima já transcrito, na hipótese, o Colegiado paulista destacou que não houve comprovação de desídia da advogada dativa, porquanto, constituído o novo patrono, em nada foi requerido quanto à renovação de atos, nem arguida qualquer irregularidade da defesa anterior. Muito pelo contrário, "a atual defesa não se insurgiu contra a resposta à acusação, tampouco postulou outras provas; além disso, manifestou-se à fl. 186 sobre os estudos psicológicos realizados e, posteriormente, ofertou alegações finais (fls. 200/201), oportunidade em que analisou o conjunto probatório produzido e, ao final, não suscitou qualquer prejuízo" (e-STJ, fl. 104).

A propósito, a Súmula 523/STF preleciona que, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu", o que não ocorreu na espécie.

Isso porque, tendo o réu constituído advogado particular de sua confiança, em substituição à defensora nomeada, e considerando que o então atual advogado em nada apontou irregularidades ou prejuízos decorrentes na defesa anterior, nem postulou novas provas ou requereu repetição de algum ato, não há como acolher, *a posteriori*, a tese de deficiência técnica, porquanto abarcada a matéria pelo manto da preclusão, além de não comprovados os prejuízos relacionados à atuação profissional pretérita.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE DEFESA. NULIDADE RELATIVA. SÚMULA N. 523 DO SUPREMO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL FEDERAL - STF. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. NULIDADE PELA INVERSÃO DA ORDEM DE INTERROGATÓRIO. ARTIGO 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. NULIDADE RELATIVA. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem motivou concretamente o afastamento da nulidade de deficiência de defesa tendo em vista a inexistência de prejuízo, o que não pode ser revisto por esta Corte, sob pena de incidência incidência da Súmula n. 7 desta Corte.

2. O acórdão recorrido está consoante a jurisprudência do STJ, segundo a qual, a deficiência da defesa constitui nulidade relativa, sendo necessária a demonstração do prejuízo, nos termos da Súmula n. 523/STF.

3. É entendimento desta Corte de que, ainda pendentes de julgamento recurso especial ou extraordinário, a pena poderá, desde já, ser executada, inexistindo afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência.

4. A nulidade pela inversão da ordem de interrogatório (violação ao art. 400 do CPP) é de ordem relativa, devendo ser manifestada tempestivamente, na própria audiência em que realizado o ato, sendo necessária a comprovação de que a inversão incorreu em prejuízo ao réu, o que não foi verificado.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1751799/PA, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 25/04/2019).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DEFICIÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. SÚMULA 523 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADVOGADO CONTRATADO PELO ACUSADO. DILIGÊNCIA NA ATUAÇÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. MÁCULA INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Sodalício se firmou no sentido de que a Súmula n. 83/STJ também é aplicável nas hipóteses em que o apelo nobre é interposto com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional, o que legitima a decisão agravada.

2. Consolidou-se no âmbito dos Tribunais Superiores o entendimento de que apenas a falta de defesa técnica constitui nulidade absoluta da ação penal, sendo certo que eventual alegação de sua deficiência, para ser apta a macular a prestação jurisdicional, deve ser acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo para o acusado, tratando-se, pois, de nulidade relativa. Enunciado 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 3. Não se pode qualificar como defeituoso o trabalho realizado pelo anterior advogado responsável pela defesa da agravante, pois atuou de acordo com a autonomia que lhe foi conferida por ocasião da habilitação ao exercício da advocacia, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei n. 8.906/94. 4. Diante de um insucesso, para o crítico sempre haverá algo a mais que o causídico poderia ter feito ou alegado, circunstância que não redunde, por si só, na caracterização da deficiência de defesa, a qual, conforme salientado, depende da demonstração do prejuízo para a acusada, não verificado na hipótese.

NULIDADE. ÓRGÃO MINISTERIAL QUE EXTRAPOLA O TEMPO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUSTENTAÇÃO EM PLENÁRIO. ALEGADA AFRONTA AO ART. 477 DO CPP. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA. PRECLUSÃO. IMPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Nos termos do artigo 571, inciso VIII, do Código de Processo Penal, as nulidades do julgamento em plenário devem ser arguidas logo após a sua ocorrência, sob pena de preclusão.

2. Na espécie, de acordo com o consignado pela Corte Estadual no julgamento da revisão criminal ajuizada, a defesa não se insurgiu contra a alegada nulidade, o que revela a preclusão do exame do tema.

3. Agravo improvido."

(AgRg no AREsp 978.890/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/8/2018, DJe 24/8/2018).

De todo modo, registra-se, ainda, que é firme a Jurisprudência desta Corte no sentido de que tendo o patrono anterior atuado satisfatoriamente em todas as fases processuais dentro da autonomia que lhe é conferida pela Lei n. 8.906/1994, não configura ausência ou deficiência na defesa técnica o fato de os novos advogados não concordarem posteriormente com a linha defensiva adotada àquela época pelo seu antecessor.

Confiram-se:

"[...] DEFICIÊNCIA DE DEFESA. NULIDADE RELATIVA. SÚMULA 523 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADVOGADO CONTRATADO PELO RÉU. DILIGÊNCIA NA ATUAÇÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. MÁCULA INEXISTENTE.

1. Consolidou-se no âmbito dos Tribunais Superiores o entendimento de que apenas a falta de defesa técnica constitui nulidade absoluta da ação penal, sendo certo que eventual alegação de sua deficiência, para ser apta a macular a prestação jurisdicional, deve ser acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo para o acusado, tratando-se, pois, de nulidade relativa. Enunciado 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. Não se pode qualificar como defeituoso o trabalho realizado pelos advogados contratados pelo recorrente, pois atuaram de acordo com a autonomia que lhes foi conferida por ocasião da habilitação ao exercício da advocacia, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei 8.906/1994.

3. Diante de um insucesso, para o crítico sempre haverá algo a mais que o causídico poderia ter feito ou alegado, circunstância que não redunde, por si só, na caracterização da deficiência de defesa, a qual, conforme salientado, depende da demonstração do prejuízo para o acusado, não verificado na hipótese.

[...]

5. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, julgado parcialmente prejudicado, sendo desprovido no remanescente."

(RHC 69.035/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 14/11/2017).

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. NULIDADE. AUSÊNCIA OU DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ILEGALIDADES NA DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA JULGADA EM RECURSO ESPECIAL. PERDA DO OBJETO. EXECUÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROVISÓRIA DA PENA. EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. WRIT NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - O entendimento assente nesta Corte Superior é no sentido de que o reconhecimento de nulidades exige a demonstração do prejuízo. Conforme preceitua a Súmula 523/STF, 'no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu'.

III - No caso sob exame, não há falar em nulidade processual por ausência ou deficiência fundamental na defesa técnica, quando o advogado anterior atuou em todas as fases do processo, exercendo o *munus* dentro da autonomia concedida pelo mandato outorgado, nos termos da Lei n. 8.906/1994. Ademais, inviável classificar como insatisfatória a atuação do causídico anterior apenas porque os novos advogados constituídos não concordam com a linha de defesa exercida até então.

IV - Se este eg. STJ apreciou a dosimetria da pena no julgamento de REsp interposto pela defesa, afasta-se a alegação de deficiência nas razões do recurso por não ter impugnado este ponto da sentença. Diante do julgado, a tese de ilegalidade da dosimetria perdeu o objeto.

V - Não mais subsiste a insurgência contra a determinação do eg. Tribunal de origem para que o paciente inicie o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado da sentença se concedido efeito suspensivo ao REsp da Defesa, por aquele órgão. Homologado pedido de desistência, apresentado pela Defesa, no particular.

Habeas corpus não conhecido."

(HC 354.478/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/9/2017, DJe 26/9/2017).

Assim, não vislumbro ilegalidade apta a conferir a concessão da ordem nessa instância.

Diante do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0328346-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 483.102 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00045012020168260201 0004501202016826020150000 20180000575581 20180000956979
21029555120188260000 45012020168260201 4501202016826020150000

EM MESA

JULGADO: 25/06/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EDERSON DA SILVA RAPHAEL
ADVOGADO : EDERSON DA SILVA RAPHAEL - SP412369
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : G DA S R

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.