



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 184.110 - PB (2010/0163319-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : GERALDO CARLOS FERREIRA E OUTROS
IMPETRADO : JUIZ DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE PATOS - PB
PACIENTE : JOSÉ LUCENA DE MEDEIROS

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CITAÇÃO POR EDITAL. REQUISITOS DO ART. 365 DO CPP. INOBSERVÂNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PÁS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. ADVOGADO REGULARMENTE CONSTITUÍDO. DEFESA PRELIMINAR APRESENTADA. EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. De acordo com o sistema da instrumentalidade das formas, abertamente adotado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, não se declara a nulidade do ato sem a demonstração do efetivo prejuízo para a parte em razão da inobservância da formalidade prevista em lei.

2. *In casu*, não restou demonstrado o prejuízo advindo da eventual inobservância dos requisitos estabelecidos no art. 365 do CPP, tendo em vista a apresentação da defesa prévia, em tempo oportuno, pelos advogados regularmente constituídos pelo paciente.

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPLEMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não se vislumbra constrangimento ilegal no curso da persecução penal em desfavor do paciente, a considerar que, pelos marcos interruptivos constantes dos autos (publicação da pronúncia em 6/8/93), não se implementou a prescrição da pretensão punitiva, nos termos do art. 109, I c.c. 117 do CP.

2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília (DF), 21 de junho de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 184.110 - PB (2010/0163319-2)

IMPETRANTE : GERALDO CARLOS FERREIRA E OUTROS
IMPETRADO : JUIZ DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE PATOS - PB
PACIENTE : JOSÉ LUCENA DE MEDEIROS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de JOSÉ LUCENA DE MEDEIROS, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

Noticiam os autos que o paciente foi pronunciado como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, II e IV, do CP.

Sustentam os impetrantes constrangimento ilegal ao argumento de que a citação por edital determinada nos autos de ação penal movida em desfavor do paciente seria nula, porquanto não observados os requisitos previstos no art. 365 do CPP.

Salientam, ainda, que o constrangimento residiria, igualmente, no fato de que entre a data do recebimento da denúncia e o presente momento teria transcorrido mais de 20 (vinte) anos, pretendendo, desse modo, o reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.

Requerem, liminarmente e no mérito, o reconhecimento da nulidade da citação por edital e de todos os atos que a ela se seguiram, bem como que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva.

A liminar foi **indeferida** (e-STJ fls.151/152).

Informações prestadas (e-STJ fls. 159/166).

A douta Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem (e-STJ fls. 170/175) .

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 184.110 - PB (2010/0163319-2)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Conforme relatado, pretendem os impetrantes a concessão da ordem para que seja reconhecida a nulidade da citação por edital e de todos os atos que a ela se seguiram, bem como que da prescrição da pretensão punitiva.

Na origem, pronúncia do paciente pela prática do crime do art. 121, § 2º, II e IV, do CP.

Irresignado, impetrou *habeas corpus* no Tribunal de origem, aduzindo nulidade da citação por edital, pois inobservados os requisitos do art. 365 do CPP, bem como implemento da prescrição da pretensão punitiva.

A ordem, contudo, foi denegada, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 161):

HABEAS CORPUS. Penal e processual penal. Crime contra a vida. Homicídio qualificado. Paciente foragido. Citação por edital. Alegação de nulidade do instrumento convocatório, por inobservância do art. 365 do CPP. Réu que comparece ao processo, via advogado constituído, e apresenta defesa prévia. Convalidação de eventual nulidade. Não configuração de efetivo prejuízo. Princípio da instrumentalidade. Inteligência do art. 563 do CPP. Prescrição inócurre. Ordem denegada.

Em matéria de nulidades, vige o princípio geral pas de nullité sans grief, estampado no art. 563 do CPP, que apregoa que o ato processual, conquanto praticado em desacordo com as formalidades legais, só será declarado nulo se dele advier efetivo prejuízo para as partes.

Vindo o réu ao processo, via advogado constituído, após o ato de citação que diz inválido, e apresentando defesa prévia, convalidada resta eventual nulidade do ato convocatório. Exegese do art. 570 do CPP.

Denegação da ordem.

Daí o presente *writ*, no qual os impetrantes reiteram os argumentos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deduzidos no reclamo originário.

Contudo, sem razão.

Com efeito, é cediço que no terreno das nulidades no âmbito no processo penal vige o sistema da instrumentalidade das formas, no qual se protege o ato praticado em desacordo com o modelo legal caso tenha atingido a sua finalidade, cuja invalidação é condicionada à demonstração do prejuízo causado à parte, ficando a cargo do magistrado o exercício do juízo de conveniência acerca da retirada da sua eficácia, de acordo com as peculiaridades verificadas no caso concreto.

Assim, para a declaração da nulidade de determinado ato processual, não basta a mera alegação da ausência de alguma formalidade na sua execução, sendo imperiosa a demonstração do eventual prejuízo suportado pela parte na sua omissão, mormente quando se alcança a finalidade que lhe é intrínseca, conforme dispõe o artigo 563 do Código de Processo Penal. Nesse sentido, confira-se lição de Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antonio Magalhães Gomes Filho:

"Sem ofensa ao sentido teleológico da norma não haverá prejuízo e, por isso, o reconhecimento da nulidade nessa hipótese constituiria consagração de um formalismo exagerado e inútil, que sacrificaria o objetivo maior da atividade jurisdicional; assim, somente a atipicidade relevante dá lugar à nulidade; daí a conhecida expressão utilizada pela doutrina francesa: pas de nullité sans grief." (in As nulidades no processo penal. 10ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 29)

In casu, contudo, não restou demonstrado o prejuízo advindo da eventual inobservância dos requisitos estabelecidos no art. 365 do CPP, tendo em vista a apresentação da defesa prévia, em tempo oportuno, pelos advogados regularmente constituídos pelo paciente.

Confira-se trecho da decisão de pronúncia (e-STJ fls. 60/61):

Citado por edital, ante o seu endereço incerto e não sabido (fls. 34/36), o réu não compareceu à juízo para ser interrogado, razão por que foi dado como revel, tendo-lhe sido nomeado Defensor Público (fl. 40), mas a Defesa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Preliminar foi oferecida, oportuno tempore, pelos procuradores e advogados subscritos da peça de fls. 43/44, regularmente constituídos pelo réu através do instrumento de mandato de fl. 42.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 288, § 1º, ART. 339, § 1º E ART. 158, § 1º, TODOS DO CÓDIGO PENAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. RÉU FORAGIDO. CONSTITUIÇÃO DE DEFESA TÉCNICA. INOCORRÊNCIA.

I - Não é nula a citação editalícia se a fuga do réu encontrava-se patente nos autos.

II - Lado outro, "se houvesse nulidade, estaria sanada com a constituição de defesa técnica, que atuou desde o início do processo, requerendo medidas cautelares, apresentando defesa prévia, indicando testemunhas e acompanhando as oitivas. (HC 85950/PE, 1ª Turma. Rel. Min. Eros Grau, DJU de 11/11/2005).

II - In casu, a fuga do paciente encontra-se patente nos autos, eis que não houve êxito no cumprimento dos mandados de prisão temporária e preventiva. Ademais, foi constituída defesa técnica que atuou desde o início do processo, pleiteando a revogação da prisão, apresentando defesa prévia, arrolando testemunhas e estando presente em todas as oitivas realizadas, não restando demonstrado, pois, qualquer prejuízo sofrido pela falta de citação pessoal do paciente (pas de nullité sans grief). (Precedentes).

Ordem denegada. (HC 128.482/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 02/6/09, DJe 31/8/09)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO RÉU. ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. APRESENTAÇÃO DE APELAÇÃO PELO ADVOGADO CONSTITUÍDO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRECEDENTE DO STJ. MODIFICAÇÃO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. MATÉRIA IMPRÓPRIA PARA APRECIÇÃO PELA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECISUM. NÃO-OCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. Não há falar em nulidade por falta de intimação pessoal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da sentença condenatória na hipótese em que o oficial de justiça tenha esgotado todos os meios razoáveis de localização do réu e o defensor constituído tenha apresentado recurso de apelação, não se manifestando, em momento algum, sobre a questão.

2. Não cabe ao Judiciário diligenciar em órgãos públicos, tais como Receita Federal e Cartório Eleitoral, a fim de obter o correto endereço do réu, mormente havendo advogado constituído nos autos.

3. No âmbito do processo penal, só se declara a nulidade do ato se evidenciado o prejuízo, consoante a máxima ne pas de nullité sans grief, insculpido no art. 563 do Código de Processo Penal.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reiteradamente aceitando a utilização do habeas corpus, inclusive como substitutivo de recurso próprio e em respeito ao princípio constitucional da celeridade processual, para o reconhecimento de nulidades (error in procedendo), inclusive após o trânsito em julgado da ação penal, desde que ainda não-cumprida a condenação e a prova se mostre de plano.

5. De modo diverso, a via mandamental se apresenta imprópria, como regra, para o só reexame da condenação (error in judicando) quando já transitada em julgado, uma vez que a preservação da coisa julgada é imprescindível à própria existência do discurso jurídico.

6. Não há falar em nulidade quando a sentença condenatória se apresenta devidamente fundamentada.

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

(HC 133.211/MG, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, julgado em 15/10/09, DJe 16/11/09)

Por outro lado, no que tange à extinção da punibilidade, não se vislumbra constrangimento ilegal no curso da persecução penal em desfavor do paciente, a considerar que, pelos marcos interruptivos constantes dos autos (publicação da pronúncia em 6/8/93, e-STJ fl. 62), não se implementou a prescrição da pretensão punitiva, nos termos do art. 109, I, c.c. 117 do CP.

Ante o exposto, **denega-se** a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0163319-2

HC 184.110 / PB
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 23967 2519890000612

EM MESA

JULGADO: 21/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALOÍSIO FIRMO GUIMARÃES DA SILVA

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : GERALDO CARLOS FERREIRA E OUTROS
IMPETRADO : JUIZ DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE PATOS - PB
PACIENTE : JOSÉ LUCENA DE MEDEIROS

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

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.