



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 56.212 - RS (2015/0022287-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : CARLOS FLORES CHAVES BARCELLOS (PRESO)
ADVOGADOS : DIEGO VIOLA MARTY
PAULO FAYET E OUTRO(S)
FELIPE HILGERT MALLMANN
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. INTIMAÇÃO DO ACUSADO E DOS CAUSÍDICOS. NÃO INTERPOSIÇÃO RECURSAL. NULIDADE. AUSÊNCIA. IMPUTADO DEVIDAMENTE ASSISTIDO. ATUAÇÃO DOS CAUSÍDICOS ANTERIORES. INEXISTÊNCIA DE DESDOURO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. VOLUNTARIEDADE RECURSAL. ESCORREITO TRÂMITE PROCESSUAL. INCIDÊNCIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO MANEJADO PELOS NOVÉIS DEFENSORES. EXTEMPORANEIDADE. PREJUÍZO CONCRETO. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há falar em nulidade ante a não interposição do recurso em sentido estrito pelos causídicos que atuavam anteriormente no feito, eis que o réu foi devidamente assistido, tendo a defesa primeva apresentado quesitos ao incidente de insanidade mental, resposta à acusação, realizado perguntas durante a oitiva de testemunhas e interrogatório do réu, bem como apresentado memoriais escritos substitutivos dos debates orais, não se vislumbrando qualquer desdouro com tal proceder.
2. Certificada nos autos a ausência de recurso, pontuando-se inclusive a devida intimação do increpado e dos causídicos, não há falar em pecha no feito, posto o franco exercício do brocardo da voluntariedade recursal.
3. Apresentado recurso em sentido estrito pelos novéis patronos fora do prazo previsto em lei, percuente o não recebimento da irrisignação pelo magistrado *a quo*, ante a flagrante extemporaneidade.
4. Verifica-se o escorreito trâmite processual, com o exercício da defesa do réu, nortado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Ademais, não se logrou êxito na comprovação do prejuízo, tendo somente sido suscitada genericamente a matéria, sendo inviável, pois, o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*.
6. Recurso a que se nega provimento.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 18 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 56.212 - RS (2015/0022287-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : CARLOS FLORES CHAVES BARCELLOS (PRESO)
ADVOGADOS : DIEGO VIOLA MARTY
PAULO FAYET E OUTRO(S)
FELIPE HILGERT MALLMANN
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por CARLOS FLORES CHAVES BARCELLOS, impugnando aresto prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (HC n.º 70062326954).

Consta dos autos que o paciente foi denunciado, em 31.5.2011, como incurso no artigo 121, § 2º, incisos I, III e IV; artigo 121, § 1º, incisos I e IV, e artigo 61, inciso II, alínea "f", na forma do artigo 14, inciso II, todos do Código Penal, e artigo 14 da Lei n.º 10.826/03, na forma do art. 69 do Estatuto Repressivo - Processo n.º 0005694-83.2011.8.21.0072, antigo n.º 072/2.11.0002467-3, da Vara Criminal da Comarca de Torres/RS.

Posteriormente, sobreveio decisão que pronunciou o increpado, determinando sua submissão ao Tribunal do Júri. Regularmente intimados tanto defesa quanto o réu deste *decisum*, na sequência, foi interposto recurso em sentido estrito fora do prazo legal, cuja peça foi assinada por novo defensor constituído.

Diante da intempestividade, o Juiz condutor do feito houve por bem não conhecer do recurso, razão por que a defesa agitou prévio *habeas corpus* perante a Corte *a quo*, alegando, em tese, ausência de defesa técnica. Veja-se a ementa do acórdão denegatório da pretensão heroica (fl. 77):

"HABEAS CORPUS. NULIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. A Súmula n.º 523 do STF diferencia a ausência de defesa, que gera nulidade insanável, e sua deficiência, que depende da prova do prejuízo.

2. Das informações prestadas pela autoridade apontada coatora, não resta caracterizada ausência de defesa pelo defensor anteriormente constituído pelo réu. Ao que tudo indica, este agiu de forma diligente, acompanhando o andamento processual.

3. A perda de prazo para interposição de recurso, ato facultado à parte, não enseja, necessariamente, a nulidade processual, quando não demonstrado flagrante prejuízo ao acusado. A rigor, sequer a deficiência é incontroversa.

4. Em sede de cognição sumária, não se vislumbra constrangimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegal na não reabertura do prazo para apresentação de Recurso em Sentido Estrito, bem como a ausência de interposição, por ora, não permite concluir pela nulidade processual. A análise da necessidade da prática de tal ato pode ser discutida em eventual recurso de Apelação, via que permite a aferição da integralidade do material fático colhido durante a instrução.

ORDEM DENEGADA."

Neste recurso ordinário em *habeas corpus*, o recorrente sustenta, em síntese, a nulidade do feito em virtude da ausência de defesa técnica.

Afirma que o réu, embora intimado, não foi alertado pelo oficial de justiça acerca do direito de interpor recurso e o seu patrono, à época, deixou de fazer uso do direito de recorrer, demonstrando desídia com os desígnios da causa.

Adverte que a falta do apelo, por si só, trouxe sério prejuízo ao acusado, porque não teve ele a oportunidade de debater a existência do homicídio simples e não qualificado perante o Tribunal de Justiça do Estado.

Aduz, por isso, que o pedido de devolução do prazo recursal havia de ser deferido pelo juízo de primeiro grau como única forma de garantir a ampla defesa, lembrando que o advogado à época não atuou em duas importantes oportunidades, quais sejam, a intimação para o art. 402 do Código de Processo Penal e da intimação da decisão de pronúncia, sendo que o novo patrono constituído, no primeiro momento de acesso aos autos, de pronto, ingressou com o recurso, posteriormente julgado intempestivo.

Pugna, liminamente, pela suspensão do feito na origem até o julgamento de mérito recursal. No mérito, requer a nulidade do processo, com a abertura de novo prazo à defesa, de modo a permitir a interposição do recurso em sentido estrito contra a decisão de pronúncia.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 122/125).

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Antônio Carlos Pessoa Lins (fl. 131), pelo desprovimento recursal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 56.212 - RS (2015/0022287-7)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. INTIMAÇÃO DO ACUSADO E DOS CAUSÍDICOS. NÃO INTERPOSIÇÃO RECURSAL. NULIDADE. AUSÊNCIA. IMPUTADO DEVIDAMENTE ASSISTIDO. ATUAÇÃO DOS CAUSÍDICOS ANTERIORES. INEXISTÊNCIA DE DESDOURO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. VOLUNTARIEDADE RECURSAL. ESCORREITO TRÂMITE PROCESSUAL. INCIDÊNCIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO MANEJADO PELOS NOVÉIS DEFENSORES. EXTEMPORANEIDADE. PREJUÍZO CONCRETO. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há falar em nulidade ante a não interposição do recurso em sentido estrito pelos causídicos que atuavam anteriormente no feito, eis que o réu foi devidamente assistido, tendo a defesa primeva apresentado quesitos ao incidente de insanidade mental, resposta à acusação, realizado perguntas durante a oitiva de testemunhas e interrogatório do réu, bem como apresentado memoriais escritos substitutivos dos debates orais, não se vislumbrando qualquer desdouro com tal proceder.
2. Certificada nos autos a ausência de recurso, pontuando-se inclusive a devida intimação do increpado e dos causídicos, não há falar em pecha no feito, posto o franco exercício do brocardo da voluntariedade recursal.
3. Apresentado recurso em sentido estrito pelos novéis patronos fora do prazo previsto em lei, percuente o não recebimento da irrisignação pelo magistrado *a quo*, ante a flagrante extemporaneidade.
4. Verifica-se o escorreito trâmite processual, com o exercício da defesa do réu, norteado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Ademais, não se logrou êxito na comprovação do prejuízo, tendo somente sido suscitada genericamente a matéria, sendo inviável, pois, o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*.
6. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

De proêmio, insta consignar que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao HC n.º 232.479/RS, impetrado em prol do mesmo ora paciente, que restou não conhecido pela Egrégia Sexta Turma, nos termos desta ementa:

"PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO
TRIPLAMENTE QUALIFICADO CONSUMADO. HOMICÍDIO
DUPLAMENTE QUALIFICADO TENTADO. PORTE ILEGAL DE ARMA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE FOGO. PRÉVIO MANDAMUS DENEGADO. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. COMPLEXIDADE DA CAUSA. FUNDAMENTAÇÃO DA CUSTÓDIA. GRAVIDADE DO CRIME. PERICULOSIDADE DO AGENTE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. A questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias detalhadas de cada caso concreto.

3. Na hipótese, a complexidade do feito é evidente, diante da necessidade de instauração de incidente de insanidade mental nos autos originários, além da expedição de cartas precatórias para interrogatório do réu e oitiva de testemunhas, situações que tumultuam o trâmite processual e justificam o atraso ocorrido.

4. Ademais, a Defesa anuiu com a instauração do incidente e ainda pleiteou a suspensão do feito, contribuindo para a alegada demora.

5. Tal situação justifica o atual trâmite processual, encontrando-se compatível com as particularidades da causa, não se tributando, pois, aos órgãos estatais indevida letargia.

6. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, quais sejam, a periculosidade concreta do agente, diante das constantes ameaças de morte proferidas contra a vítima, e necessidade de resguardo da ordem pública, porquanto o acusado, mesmo ciente das medidas cautelares a ele impostas, as teria descumprido, conduta que culminou na morte do companheiro de sua ex-esposa.

7. Hipótese em que o homicídio foi em tese cometido com exagerada violência, onde uma das vítimas foi atingida por diversos golpes de faca e a outra, além de esfaqueada, foi ameaçada com uma arma que falhou ao ser disparada em sua direção.

8. *Habeas corpus* não conhecido."

Passa-se, então, à análise do objeto deste recurso ordinário.

A questão trazida a deslinde abarca o exame acerca da existência de nulidade no trâmite processual, por inoperância da defesa técnica.

Ao abordar as alegações defensivas, o Tribunal *a quo* fê-lo nestes termos, no que interessa, *verbis* (fls. 79/85):

"Reproduzo, por oportuno, a decisão que indeferiu a liminar:

'Compulsando os autos, não vislumbro flagrante ilegalidade a ensejar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concessão liminar da ordem.

No caso dos autos, diferente do sustentado pelos impetrantes, não vislumbro, *prima facie*, a ocorrência de ausência de defesa a nulificar a ação penal. A falta de requerimento de diligências e a apresentação intempestiva de recurso em sentido estrito, por si sós, não indicam a ausência de defesa, embora possam denotar eventual deficiência defensiva.

A defesa até então constituída pelo réu apresentou quesitos ao incidente de insanidade mental, resposta à acusação, realizou perguntas durante a oitiva de testemunhas e interrogatório do réu, bem como apresentou memoriais escritos substitutivos dos debates orais.

Neste contexto, verifica-se que ao longo da instrução processual o paciente realizou, através de profissional regularmente habilitado, defesa efetiva, não havendo se falar, nos limites da cognição neste momento permitida, em ausência de defesa.

Quanto ao recurso da decisão de pronúncia, a defesa não deixou de apresentar a irresignação, na verdade apresentou intempestivamente o recurso em sentido estrito. Sabe-se que a tempestividade recursal configura pressuposto processual objetivo, devendo ser observado pelas partes. Ademais, intimado o acusado, ora paciente, da decisão de pronúncia, não expressou interesse em recorrer da decisão.

Nesta quadra, não há como reconhecer, ao menos por ora, a nulidade aventada decorrente da ausência de defesa.

Pelo exposto, indefiro a liminar pleiteada.

Solicitem-se informações ao juízo de origem.

Com elas, ao Ministério Público.'

Prestadas as informações pela autoridade apontada coatora, não vislumbro constrangimento a ensejar a nulidade do processo por ausência de defesa.

A Magistrada elencou o andamento processual desde a prisão em flagrante do réu, dados que não permitem concluir, nesta via estreita, pela nulidade processual.

Quando do recebimento da denúncia, o Juízo singular determinou a instauração de incidente de insanidade mental do acusado, tendo a defesa constituída, em 30 de junho de 2011, pugnado pela suspensão da marcha processual, a qual foi determinada pelo condutor da ação penal.

Consta que a defesa fez diversos requerimentos para revogação da prisão preventiva do réu, bem como postulou diligências, alegando conflito de interesses dos familiares do acusado.

Ainda, foi juntada aos autos a entrevista realizada com o acusado pela empresa RBS TV, em razão de pedido da defesa.

Referente ao incidente de insanidade instaurado, a defesa ofereceu quesitos e apontou assistente técnico, bem como juntou documentos. Ainda, constituída nova defesa, esta requereu a admissão de outro assistente técnico, o que foi deferido.

O laudo psiquiátrico aportou aos autos em 14 de fevereiro de 2012, tendo a defesa solicitado que fossem prestados esclarecimentos pelo Instituto Geral de Perícias. Em 30 de maio de 2012, foi juntado laudo pericial do assistente técnico da defesa. Salienta-se que o defensor recorreu acerca do laudo anexado aos autos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em 08 de outubro de 2012, a defesa apresentou resposta à acusação, com rol de vinte testemunhas.

Durante audiência de instrução, a defesa pugnou pela realização de diligências, inclusive a reinquirição da vítima Ivanise, as quais foram indeferidas pela Juíza.

O defensor constituído postulou por diligências para localização de testemunhas arroladas, bem como requereu a expedição de carta precatória para oitiva de uma delas.

Em 31 de outubro de 2013, a defesa postulou o adiamento da audiência designada para interrogatório, a qual foi transferida para 14 de novembro do mesmo ano, quando se encerrou a instrução.

Decorrido o prazo para pedido de eventuais diligências, em 22 de maio de 2014, a defesa técnica apresentou memoriais.

A defesa do paciente requereu a entrada na Casa Prisional de médico psiquiatra particular para seu atendimento.

O réu foi intimado acerca da pronúncia, não tendo demonstrado interesse em recorrer da decisão, conforme fl. 1732 do apenso.

Acostada procuração de nova defesa constituída, esta apresentou Recurso em Sentido Estrito, o qual não foi recebido, pois intempestivo.

Constituída, novamente, outra defesa técnica, postulou a reabertura do prazo para interposição do RSE, o que foi indeferido pela Magistrada *a quo*.

Assim, diante de todas as informações relatadas pelo Juízo singular, não se verifica, ao menos na cognição que é conferida pela via do *habeas corpus*, ausência de defesa a ensejar nulidade.

Diferencia-se, no ponto, a falta de defesa, que constitui nulidade absoluta, e sua deficiência, que apenas anulará o processo se demonstrado efetivo prejuízo ao réu, inteligência da Súmula nº 523 do STF.

Não se observa, aqui, falta de defesa pelo defensor anteriormente constituído pelo paciente. Pelo contrário, ao que tudo indica, este acompanhou devidamente o processo, tendo requerido diligências, juntado laudo pericial própria acerca da sanidade mental do réu e oferecendo resposta à acusação no prazo, quando apresentando rol de vinte testemunhas.

A perda de prazo para interposição de recurso, quando sequer demonstrado o interesse em recorrer da decisão pelo acusado, não caracteriza, ao menos considerando os elementos trazidos até o momento, flagrante deficiência de defesa. Bem de ver, consideradas as possibilidades de autodeterminação da estratégia defensiva, no quadro traçado sequer é incontroverso tenha havido deficiência da defesa técnica.

(...)

Ainda, conforme o julgado citado, a reabertura do prazo para interposição do Recurso em Sentido Estrito violaria os princípios da celeridade processual, da segurança jurídica, da razoabilidade, da lealdade processual e da boa-fé objetiva. Destaca-se, ainda, tratar-se de processo complexo, que exigiu a realização de diversas diligências, sendo necessário, no presente momento, contribuir para celeridade do feito.

Deixar o defensor do acusado de praticar atos meramente facultativos às partes, como a interposição de recurso - no qual sequer demonstrou interesse o paciente - ou requerer diligências finais, não enseja, necessariamente, a nulidade do processo, caso não demonstrado flagrante prejuízo.

Acrescento, por fim, que, para a análise da real necessidade da prática



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de tais atos, é imprescindível a aferição da integralidade do material fático colhido durante a instrução, que poderá ser discutido, eventualmente, em sede de apelação, sendo inviável, por ora, em razão da cognição sumária caracterizadora da presente interposição.

Ante o exposto, voto por denegar a ordem."

No que tange à menção de nulidade ante a não interposição do recurso em sentido estrito pelos causídicos que atuavam anteriormente no feito, é de ver que o réu era assistido inicialmente pelo Dr. Jader Marques (fls. 193/214) e, em 11.8.2014, outorgou poderes ao Dr. Marcelo da Rocha Trelles e Dr. Eduardo Lima Freitas - Apenso I, fls. 265/267 -, tendo a defesa anterior apresentado quesitos ao incidente de insanidade mental, resposta à acusação, realizado perguntas durante a oitiva de testemunhas e interrogatório do réu, bem como apresentado memoriais escritos substitutivos dos debates orais (fls. 79/80).

Ao que cuido, o réu foi satisfatoriamente assistido pelos defensores primevos durante o trâmite processual, atuando os patronos no resguardo dos interesses do acusado, primando pela feitura regular da defesa, conquanto os atuais defensores constituídos do acusado (Apenso I, fls. 340/341), aqui subscritores deste recurso ordinário, não concordem com as teses e com o anterior proceder profissional.

De fato, nem mesmo encontra fôlego a alegação defensiva de ser indevida a ausência de recurso em sentido estrito a arrostar o *decisum* de pronúncia. Pontue-se que o acusado foi devidamente intimado da decisão em 28.7.2014 (Apenso I, fls. 270/271 e 272), bem como os seus causídicos anteriores (Apenso I, fl. 272).

De se notar que vigora no ordenamento jurídico o princípio da voluntariedade recursal, inexistindo, pois, a imposição ao advogado de interpor recurso contra a decisão de pronúncia.

Ademais, apresentado recurso pelos novéis patronos fora do prazo previsto em lei, percuciente o não recebimento da irresignação pelo magistrado *a quo*, ante a flagrante extemporaneidade. Desse modo, mostra-se inviável qualquer reconhecimento de pecha nesta via.

A propósito, confirmam-se os termos da decisão prolatada em 14.8.2014 (Apenso I, fl. 272):

"Vistos.

I - Ciente da intimação do réu acerca da sentença de pronúncia, certidão retro.

II - No mais, DEIXO DE RECEBER O RECURSO de fl. 1728, pois intempestivo, visto que, conforme Nota de Expediente nº 46/2014 (fl. 1706), o então Defensor do acusado, ficou devidamente intimado em 02/07/2014, e o réu, por sua vez, foi intimado em 28/07/2014, passando a fluir desta última o prazo de 05 (cinco) dias para recurso (artigo 586 do CPP), o qual findou em 04/08/2014.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, em que pese o réu tenha constituído novo defensor, este recebe o processo no estado em que se encontra.

Consigne-se, ainda, que, como se verifica na certidão retro, o réu não manifestou interesse em recorrer da decisão, apenas firmou sua ciência.

Intimem-se.

III - Sem prejuízo, verifique o Cartório se já foi procedida a remessa do laudo de fl. 1718.

IV - Após, o trânsito em julgado (que deverá ser certificado), mantida a sentença de pronúncia, intimem-se as partes, nos termos do art. 422 do CPP."

Verifica-se, portanto, o escorreito trâmite processual, com o exercício da defesa do acusado, não se configurando qualquer prejuízo suportado pelo increpado.

E, como regra geral adotada pelo sistema brasileiro, a anulação do ato processual depende da demonstração de efetivo prejuízo, nos termos do artigo 563 do Estatuto Processual Repressivo, não logrando êxito a defesa na respectiva comprovação, apenas suscitando genericamente as matérias - *pas de nullité sans grief*.

Confiram-se, a propósito, estes julgados:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SUSTENTAÇÃO ORAL SUCINTA. PREJUÍZO NÃO ALEGADO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO *NE PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. ORDEM DENEGADA.

1. A ocorrência de mácula processual que gere prejuízo a qualquer das partes implica nulidade.

2. O princípio do *ne pas de nullité sans grief* estatui que somente se configurará nulidade quando estiver demonstrada a existência de prejuízo (art. 566 do CPP).

3. Não há, no direito pátrio, uma forma preestabelecida da maneira (e da extensão temporal) como as sustentações deverão ser realizadas. A única ressalva está presente no art. 474 do CPP, que diz respeito ao tempo máximo de sustentação oral, que será de 2 horas, não havendo referência alguma ao tempo mínimo.

4. A condenação do acusado não pode ser atribuída ao tempo de exposição quando da sustentação defensiva, pois é certo que existem elementos nos autos que apontam a materialidade e a autoria do delito para o paciente.

5. A sustentação oral sucinta pode estar relacionada a uma estratégia de defesa, não, necessariamente, a existência de deficiência de defesa.

6. Ordem denegada."

(HC 97.364/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 02/08/2010)

"CRIMINAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. NULIDADE. AUSÊNCIA DO RÉU NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NÃO ARGÜIÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. RECURSO PROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I. No tema de nulidades, é princípio fundamental, no processo penal, a assertiva da não declaração de nulidade de ato, se dele não resultar prejuízo comprovado para o réu, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal.

II. A nulidade relativa, no processo penal, deve ser argüida no momento oportuno, sob pena de restar convalidada.

III. A presença do acusado na audiência de instrução, embora recomendável, não é essencial para a validade do ato, eis que constitui nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação concreta do prejuízo.

IV. Hipótese em que foi nomeado defensor dativo que acompanhou as oitivas da vítima e testemunha, e não se insurgiu quanto à ausência do réu na audiência e tampouco argüiu qualquer nulidade nas oportunidades em que se manifestou nos autos.

V. Recurso provido, nos termos do voto do Relator."

(REsp 1114250/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011)

"PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. 1. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL JULGADA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. 2. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. LIBERDADE OBTIDA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. 3. INÉRCIA DO CAUSÍDICO CONSTITUÍDO. INTIMAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO. NÃO OCORRÊNCIA. DIFICULDADE NA LOCALIZAÇÃO DO RÉU. IMPUTADO ASSISTIDO POR DEFENSOR NOMEADO E PELA DEFENSORIA PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE DESDOURO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. 4. CIÊNCIA DA PRONÚNCIA. JUNTAMENTE COM O NOVEL ADVOGADO CONSTITUÍDO. CONCORDÂNCIA DA DEFESA TÉCNICA. SUBSEQUENTE INSURGÊNCIA. INDEVIDA. ALEGAÇÕES FINAIS APRESENTADAS. NULIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. 5. ESCORREITO TRÂMITE PROCESSUAL. INCIDÊNCIA. 6. PREJUÍZO CONCRETO. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. 7. VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA: PROIBIÇÃO DO *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*. 8. INEXISTÊNCIA DE DESIGNAÇÃO DO SUBSCRITOR DAS ALEGAÇÕES FINAIS. IRRESIGNAÇÃO NÃO APRECIADA NAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PATENTE ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. 9. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Não se apresenta o interesse de agir quanto ao pleito de liberdade, em virtude da obtenção do almejado na instância ordinária em data anterior ao ajuizamento deste *mandamus*.

3. No caso em apreço, inexistente manifesta ilegalidade, pois não há falar em nulidade ante a ausência de intimação do acusado para a indicação de novo defensor de sua confiança, após a inércia de seu patrono constituído e da dificuldade na localização do inculpado para os atos processuais, eis



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que o paciente foi assistido por defensor nomeado e, posteriormente, pela Defensoria Pública até a prolação da pronúncia, apenas evitando o magistrado o tumulto processual, não demonstrando o imputado qualquer desdouro, encaminhando o próprio réu, inclusive, atestado de saúde pelo advogado nomeado para justificar a sua ausência de uma das audiências marcadas, anuindo, portanto, com a designação do causídico.

4. Certificado nos autos a intimação do acusado e do seu novel defensor constituído da pronúncia, não se insurgindo contra qualquer ato processual, não há falar em pecha no feito, nem mesmo se mostram indevidas as alegações finais apresentadas por defensor outro que não os causídicos inicialmente constituídos, pois a defesa foi feita, salientando o julgador que pronunciou os imputados que os patronos, regularmente intimados, requereram a impronúncia dos réus, sublinhando as páginas dos autos em que se encontrava a peça processual do ora paciente.

5. Verifica-se, portanto, o escoreito trâmite processual, com o exercício da defesa do réu, norteado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa.

6. Ademais, não se logrou êxito na comprovação do prejuízo, tendo somente sido suscitada genericamente as matérias, sendo inviável, pois, o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*.

7. A relação processual é pautada pelo princípio da boa-fé objetiva, da qual deriva o subprincípio da vedação do *venire contra factum proprium* (proibição de comportamentos contraditórios). Assim, diante de um tal comportamento sinuoso, não dado é reconhecer-se a nulidade.

8. O pleito de nulidade, em virtude da inexistência de designação nos autos do subscritor das alegações finais do paciente, não foi apreciado pelas instâncias de origem, não podendo, assim, ser apreciada a matéria por este Superior Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

9. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 247905/BA, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

"HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. NULIDADE. INTERROGATÓRIO EFETUADO POR PRECATÓRIA. IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. AGENTE PRESO EM OUTRO ESTADO. AUSÊNCIA DO RÉU NAS AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO. CONSTANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. O princípio da identidade física do juiz deve ser interpretado de acordo com as circunstâncias do caso concreto, porque o legislador, por certo, não proibiu a realização de interrogatório por precatória, nos processos em que tal medida é a única forma de dar andamento à ação penal.

2. A ausência do paciente às audiências de instrução não caracteriza nulidade, porque foram elas acompanhadas pelo defensor constituído, com exceção de apenas uma, realizada por precatória, de cuja expedição a defesa não fora intimada. E, nesta, a nulidade decorrente é relativa, nos termos do enunciado nº 155 do Supremo Tribunal Federal, e, em princípio, o tema não pode ser apreciado em *habeas corpus*, por exigir exame sobre eventual prejuízo à defesa, o que seria possível somente com o exame aprofundado de todo o processo, o que é pertinente somente nas instâncias ordinárias.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Coação ilegal não caracterizada.

4. Ordem denegada."

(HC 135.456/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA,
julgado em 18/03/2010, DJe 24/05/2010)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0022287-7

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 56.212 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 07221100024673 4252584920148217000 7221100024673

EM MESA

JULGADO: 18/08/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO FERREIRA LEITE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CARLOS FLORES CHAVES BARCELLOS (PRESO)

ADVOGADOS : DIEGO VIOLA MARTY

PAULO FAYET E OUTRO(S)

FELIPE HILGERT MALLMANN

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.