



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 92.959 - ES
(2017/0324591-0)**

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : MAGNO ALEXANDRE FERES BARBOSA
ADVOGADOS : WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICHARD SALLA RODRIGUES ROCHA - ES020508
JOÃO MARCOS BRAGA DE MELO - DF050360
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. OFERECIMENTO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO PELA DEFESA. ADITAMENTO À DENÚNCIA. CITAÇÃO DO RÉU PARA APRESENTAR NOVA DEFESA OU RATIFICAR A PEÇA JÁ APRESENTADA. TRANSCURSO DO PRAZO ESTIPULADO PELO MAGISTRADO SEM A MANIFESTAÇÃO DO ADVOGADO CONTRATADO PELO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE NULIDADE COM A QUAL CONCORREU A PARTE. ARTIGO 565 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. Nos termos do artigo 565 do Código de Processo Penal, "*nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse*".

2. No caso dos autos, o recorrente, devidamente representado por advogado constituído, foi citado para apresentar nova resposta à acusação ou ratificar a anteriormente ofertada, quedando-se inerte, não havendo que se falar, assim, em intimação para constituição de novo causídico, ou em nomeação de advogado dativo para oferecer a aludida peça defensiva, uma vez que o ordenamento jurídico repudia a adoção de comportamentos contraditórios em sede processual. Precedentes.

FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DEU PROSSEGUIMENTO À AÇÃO PENAL, AFASTANDO AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO ARTIGO 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO EXTENSA. POSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO JUDICIAL SUCINTA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que a motivação acerca das teses defensivas apresentadas por ocasião da resposta escrita deve ser sucinta, limitando-se à admissibilidade da acusação formulada pelo órgão ministerial, evitando-se, assim, o prejulgamento da demanda. Precedentes.

2. Na hipótese em tela, tendo o togado singular confirmado a aptidão da vestibular, destacando que não estarem presentes as hipóteses de absolvição sumária, não há que se falar em falta de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentação da decisão.

MÁCULAS SUSCITADAS PELA DEFESA APENAS APÓS O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUTOS CONCLUSOS PARA A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS. ILEGALIDADE INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

1. Nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, *"nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa"*.

2. Na espécie, após o início da instrução processual, o recorrente, acompanhado de seu advogado, esteve presente à audiência em que ouvidas algumas testemunhas e foi interrogado, não tendo, nessas oportunidades, impugnado a ausência de nova resposta à acusação ou o teor do pronunciamento judicial que analisou a referida peça processual, vindo a fazê-lo somente quando intimado para apresentar alegações finais, quando suscitou questão de ordem que foi rechaçada pelo magistrado.

3. Com o término da instrução processual e a apresentação de memoriais pelas partes, não há que se falar em prejuízos para a defesa, seja em razão da falta de nova resposta à acusação, seja pelo teor da decisão que afastou a possibilidade de absolvição sumária do réu, uma vez que todas as questões que poderiam ser levantadas em seu favor já foram amplamente debatidas durante a persecução penal e devidamente apresentadas em alegações finais, o que impede a anulação do processo, como pretendido. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de maio de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 92.959 - ES
(2017/0324591-0)**

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : MAGNO ALEXANDRE FERES BARBOSA
ADVOGADOS : WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICHARD SALLA RODRIGUES ROCHA - ES020508
JOÃO MARCOS BRAGA DE MELO - DF050360
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos em face do provimento judicial que negou provimento ao recurso ordinário constitucional, ante a sua manifesta inadmissibilidade.

Reitera o agravante que a decisão que recebeu a denúncia e manteve o recebimento do aditamento careceria de fundamentação idônea, em ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Alega que não seria possível a comprovação dos prejuízos decorrentes de ato judicial nulo.

Afirma que o fato de o Ministério Público haver ofertado alegações finais não afastaria a nulidade decorrente da ausência de intimação para o oferecimento de resposta à acusação.

Argumenta que não seria possível presumir que a defesa apenas reiterou a resposta anteriormente apresentada, o que só poderia ocorrer se a ratificação da peça previamente ofertada se desse de forma expressa.

Aduz que, diante da inércia do causídico contratado, o acusado deveria ser intimado para nomear novo defensor, ou designado advogado dativo para ofertar a aludida peça.

Requer o provimento da insurgência para que todos os atos posteriores à sua citação sejam anulados, a fim de que seja novamente citado para oferecer resposta à acusação, ou, subsidiariamente, para que todos os atos praticados após a decisão que ratificou o recebimento da denúncia sejam anulados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 92.959 - ES
(2017/0324591-0)**

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : MAGNO ALEXANDRE FERES BARBOSA
ADVOGADOS : WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICHARD SALLA RODRIGUES ROCHA - ES020508
JOÃO MARCOS BRAGA DE MELO - DF050360
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. OFERECIMENTO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO PELA DEFESA. ADITAMENTO À DENÚNCIA. CITAÇÃO DO RÉU PARA APRESENTAR NOVA DEFESA OU RATIFICAR A PEÇA JÁ APRESENTADA. TRANSCURSO DO PRAZO ESTIPULADO PELO MAGISTRADO SEM A MANIFESTAÇÃO DO ADVOGADO CONTRATADO PELO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE NULIDADE COM A QUAL CONCORREU A PARTE. ARTIGO 565 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. Nos termos do artigo 565 do Código de Processo Penal, "*nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse*".

2. No caso dos autos, o recorrente, devidamente representado por advogado constituído, foi citado para apresentar nova resposta à acusação ou ratificar a anteriormente ofertada, quedando-se inerte, não havendo que se falar, assim, em intimação para constituição de novo causídico, ou em nomeação de advogado dativo para oferecer a aludida peça defensiva, uma vez que o ordenamento jurídico repudia a adoção de comportamentos contraditórios em sede processual. Precedentes.

FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DEU PROSSEGUIMENTO À AÇÃO PENAL, AFASTANDO AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO ARTIGO 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO EXTENSA. POSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO JUDICIAL SUCINTA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que a motivação acerca das teses defensivas apresentadas por ocasião da resposta escrita deve ser sucinta, limitando-se à admissibilidade da acusação formulada pelo órgão ministerial, evitando-se, assim, o prejulgamento da demanda. Precedentes.

2. Na hipótese em tela, tendo o togado singular confirmado a aptidão da vestibular, destacando que não estarem presentes as hipóteses de absolvição sumária, não há que se falar em falta de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentação da decisão.

MÁCULAS SUSCITADAS PELA DEFESA APENAS APÓS O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUTOS CONCLUSOS PARA A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS. ILEGALIDADE INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

1. Nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, *"nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa"*.

2. Na espécie, após o início da instrução processual, o recorrente, acompanhado de seu advogado, esteve presente à audiência em que ouvidas algumas testemunhas e foi interrogado, não tendo, nessas oportunidades, impugnado a ausência de nova resposta à acusação ou o teor do pronunciamento judicial que analisou a referida peça processual, vindo a fazê-lo somente quando intimado para apresentar alegações finais, quando suscitou questão de ordem que foi rechaçada pelo magistrado.

3. Com o término da instrução processual e a apresentação de memoriais pelas partes, não há que se falar em prejuízos para a defesa, seja em razão da falta de nova resposta à acusação, seja pelo teor da decisão que afastou a possibilidade de absolvição sumária do réu, uma vez que todas as questões que poderiam ser levantadas em seu favor já foram amplamente debatidas durante a persecução penal e devidamente apresentadas em alegações finais, o que impede a anulação do processo, como pretendido. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Inicialmente, tendo em vista que a decisão impugnada foi publicada em 8.5.2020 (e-STJ fl. 1052), cumpre atestar a tempestividade da insurgência, pois interposta no dia 15.5.2020 (e-STJ fl. 1082), ou seja, dentro do prazo previsto no artigo 258, *caput*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, não obstante as razões declinadas pelo agravante, a decisão monocrática deve ser mantida.

Isso porque, consoante se extrai das peças processuais que instruem o presente reclamo, o recorrente, patrocinado por advogado particular, foi devidamente citado e apresentou resposta à acusação (e-STJ fls. 339/395).

Sobreveio decisão na qual o magistrado singular, constatando que *"a peça acusatória não foi devidamente recebida, apenas o seu aditamento"*, acolheu a exordial e manteve o recebimento do aditamento, determinando a citação dos réus para responderem os termos da acusação, ou ratificarem as peças já apresentadas (e-STJ fl. 416).

Diante do transcurso do prazo estipulado pelo togado sem a manifestação da defesa, foi designada audiência de instrução e julgamento por não restarem *"evidenciadas as hipóteses previstas no artigo 397 do CPP"* (e-STJ fl. 455).

Feitos tais esclarecimentos, é cediço que o artigo 565 do Código de Processo Penal preceitua que *"nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse"*.

Ao comentar o referido dispositivo legal, Guilherme de Souza Nucci assevera que *"do mesmo modo que é exigido interesse para a prática de vários atos processuais, inclusive para o início da ação penal, exige-se tenha a parte prejudicada pela nulidade interesse no seu reconhecimento"*, motivo pelo qual *"não pode ser ela geradora do defeito, plantado unicamente para servir objetivos escusos"* (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

922/923).

O mencionado autor prossegue, consignando a correção da previsão legal, *"uma vez que dar causa à nulidade, pretendendo seu reconhecimento, ou pedir que o juiz considere nulo determinado ato, quando não há interesse algum, seria a utilização de mecanismos legais para conturbar o processo e não para garantir o devido processo legal"* (Op. cit., p. 923).

No caso dos autos, como visto, o recorrente, devidamente representado por advogado constituído, foi citado para apresentar nova resposta à acusação ou ratificar a anteriormente ofertada, quedando-se inerte, não havendo que se falar, assim, em intimação para constituição de novo causídico, ou em nomeação de advogado dativo para oferecer a aludida peça defensiva, uma vez que o ordenamento jurídico repudia a adoção de comportamentos contraditórios em sede processual.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TORTURA. AUSÊNCIA DE DEFESA PRÉVIA INDIVIDUALIZADA. ARGUIÇÃO DE NULIDADE. OMISSÃO DA PRÓPRIA PARTE. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. (...) AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 565 do Código de Processo Penal, não pode ser arguida, por nenhuma das partes, a "nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido". Ademais, apesar de incontroverso que o patrono do recorrente não apresentara individualmente sua defesa prévia, a preclusão temporal e a ausência de prejuízo concreto suportado pelo réu não permitem que se cogite eventual nulidade do feito, não sendo suficiente a mera alegação da ausência de alguma formalidade - mormente quando se alcança a finalidade que lhe é intrínseca (art. 563 do Código de Processo Penal) - ou da simples condenação do réu.

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 162.772/PB, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 02/03/2017)

No mesmo vértice:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PROCESSUAL PENAL E PENAL. CRIME DO ART. 1.º, INCISO I, DO DECRETO-LEI N.º 201/67. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA INSTRUÇÃO CRIMINAL, PELA AUSÊNCIA DE DEFESA PRÉVIA. INOCORRÊNCIA. PACIENTE DEVIDAMENTE NOTIFICADO. (...) HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. WRIT



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONCEDIDO DE OFÍCIO.

(...)

3. O Juízo processante notificou o acusado para que apresentasse a defesa prévia, inserta no art. 2.º, inciso I, do Decreto-Lei n.º 201/67. Todavia, o réu quedou-se inerte, sendo, portanto, inviável a declaração de nulidade a que deu causa, nos termos do art. 565 do Código de Processo Penal. E mais, após nova notificação, o Defensor constituído pelo denunciado limitou-se a requerer a improcedência da peça acusatória e a apresentar rol de testemunhas, o que evidencia a preclusão da matéria.

(...)

8. Ordem de habeas corpus não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, para, mantida a condenação, fixar a pena privativa de liberdade do Paciente em 03 (três) anos e 01 (mês) de reclusão, em regime inicial semiaberto.

(HC 234.508/MA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 30/04/2014)

Por outro lado, é cediço que, com o advento da Lei 11.719/2008, depois de oferecida a denúncia ou queixa, o juízo singular pode seguir dois caminhos: rejeitá-la liminarmente, caso seja uma das hipóteses previstas no artigo 395 da Lei Adjetiva, quais sejam, inépcia da exordial, falta de pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal, e falta de justa causa para o seu exercício, ou recebê-la, nos termos do artigo 396 do Código de Processo Penal, ordenando a citação do acusado para oferecer sua defesa.

Se a exordial for acolhida, o magistrado poderá, após a apresentação de resposta à acusação, absolver o acusado sumariamente, tal como disposto no artigo 397 da Lei Processual Penal, ou continuar com o processo, designando o dia e a hora para a audiência de instrução e julgamento.

Assim, a alteração promovida pelo referido diploma legal criou para o magistrado a possibilidade de, em observância ao princípio da duração razoável do processo e do devido processo legal, absolver sumariamente o acusado ao vislumbrar hipótese de evidente atipicidade da conduta, a ocorrência de causas excludentes da ilicitude ou culpabilidade, ou ainda a extinção da punibilidade, situação em que deverá, por imposição do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, motivadamente fazê-lo, como assim deve ser feito, em regra, em todas as suas decisões.

Na hipótese em apreço, em resposta preliminar a defesa alegou a inépcia da denúncia, a prescrição virtual, e a existência de ilegalidades nos autos de infração



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que subsidiariam o oferecimento da denúncia (e-STJ fls. 339/395).

Por sua vez, o magistrado singular afirmou que não restaram evidenciadas "as hipóteses previstas no artigo 397 do CPP", razão pela qual designou audiência de instrução e julgamento (e-STJ fl. 355).

Os subscritores do presente reclamo entendem que tal decisão seria nula, uma vez que não estaria fundamentada, violando o inciso IX do artigo 93 da Carta Magna.

Contudo, ao contrário do que consignado pela defesa, a manifestação judicial a respeito do não cabimento da absolvição sumária do acusado prescinde de fundamentação complexa, sob pena de ocorrer a antecipação do julgamento do mérito da ação penal, antes mesmo de realizada a instrução processual.

Por esta razão, esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que a motivação acerca das teses defensivas apresentadas por ocasião da resposta escrita deve ser sucinta, limitando-se à admissibilidade da acusação formulada pelo órgão ministerial, evitando-se, assim, o prejudgamento da demanda.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. (...). DECISÃO QUE APRECIA A RESPOSTA À ACUSAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. NÃO VERIFICADA. ANÁLISE LIMITADA ÀS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

5. O magistrado, ao examinar a resposta à acusação, está limitado à constatação da presença das hipóteses de absolvição sumária, não podendo ampliar demasiadamente o espectro de análise, sob pena de invadir a seara relativa ao próprio mérito da demanda, que depende de prévia instrução processual para que o julgador possa formar seu convencimento.

6. Recurso ordinário improvido.

(RHC 118.909/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2020, DJe 13/02/2020)

No mesmo diapasão:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. FRAUDE A LICITAÇÃO. REJEIÇÃO DA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Na decisão relacionada ao art. 396-A do CPP, o juiz realiza mero exame de admissibilidade da imputação. Por isso, à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exceção das hipóteses de inépcia da denúncia, falta de pressuposto processual, condição ou justa causa para o exercício da ação penal, ou de absolvição sumária, o ato judicial não demanda fundamentação complexa, sob pena de antecipação prematura de um exame de mérito que deverá ser realizado ao final da instrução criminal, na ocasião da sentença.

2. Se o Juiz, ainda que de forma sucinta, se manifestou sobre as matérias apontadas na resposta à acusação que poderiam levar à rejeição da denúncia, não há que se falar em nulidade do ato judicial.

3. Recurso ordinário não provido.

(RHC 77.955/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 11/11/2019)

Por conseguinte, tendo o togado singular, no caso em apreço, confirmado a aptidão da vestibular, destacando que não estarem presentes as hipóteses de absolvição sumária, não há que se falar em falta de fundamentação da decisão.

A propósito:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEICULO AUTOMOTOR. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ART. 41 DO CPP. ATIPICIDADE. NÃO AFASTADAS DE PLANO. APROFUNDADO REEXAME DO ACERVO FÁTICO E PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NESTA VIA ESTREITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

(...)

VI - A decisão que recebe a denúncia (CPP, art. 396) e aquela que rejeita o pedido de absolvição sumária (CPP, art. 397), não demandam motivação profunda ou exauriente, considerando a natureza interlocutória de tais manifestações judiciais, sob pena de indevida antecipação do juízo de mérito, que somente poderá ser proferido após o desfecho da instrução criminal, com a devida observância das regras processuais e das garantias da ampla defesa e do contraditório. Precedentes.

Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC 111.840/MG, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 08/10/2019)

No mesmo norte:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES PREVISTOS NOS ARTS. 1º, INCISO I, DO DECRETO LEI Nº 201/1967, 288 DO CÓDIGO PENAL E 90 DA LEI Nº 8.666/93, EM CONCURSO MATERIAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE PELA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE REJEITOU OS PLEITOS FORMULADOS EM SEDE DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RESPOSTA À ACUSAÇÃO. INEXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. PRECEDENTES. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PARA O RECEBIMENTO DA INICIAL ACUSATÓRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Não há nulidade na decisão que rejeitou os pedidos formulados em resposta à acusação e ratificou o recebimento da inicial acusatória, pois constata-se que, apesar de sucinto, o decisum apontou a inexistência das hipóteses de absolvição sumária previstas no art. 397 do Código de Processo Penal.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 498.539/PA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 17/09/2019)

Ademais, ainda que assim não fosse, sabe-se que embora o princípio do devido processo legal compreenda a garantia ao procedimento tipificado em lei, não se pode olvidar que as regras procedimentais não possuem vida própria, servindo ao regular desenvolvimento do processo, possibilitando a aplicação do direito ao caso concreto.

Assim, a eventual inversão ou supressão de algum ato processual, ou mesmo o desrespeito a alguma regra processual penal, só podem conduzir à nulidade do feito se houver prejuízo às partes.

Com efeito, para a declaração da nulidade não basta a mera alegação da ausência de alguma formalidade na sua execução, sendo imperiosa, repita-se, a demonstração do eventual prejuízo concreto 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." (As nulidades no processo penal. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 25).

Na mesma ordem de ideias são os ensinamentos de Magalhães Noronha:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*"O princípio básico do Código é enunciado logo de início no título referente às nulidades: 'Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa' (art. 563). É o **pas de nullité sans grief**. Não existe nulidade desde que da preterição legal não haja resultado prejuízo para uma das partes. Este inexistente quando foi alcançado o fim que a lei tem em vista. Tanto ele pode ocorrer em relação ao acusador, como ao acusado ou à Justiça.*

Não é ele, em regra, presumível, demonstra-se.

A razão ou fundamento desse princípio é natural e fácil de encontrar-se: é que a decretação da nulidade - lembrando-nos agora da aplicação da pena - é um mal, devendo, então, reservar-se para aqueles casos em que realmente legítimos interesses das partes ou da Justiça foram lesados.

A demonstração do prejuízo faz-se pelo raciocínio ou pelos meios ordinários de prova. A demonstração por aquele dispensa estes, pois trata-se, então, de fato notório e evidente. Na maior parte das vezes é ele demonstrado por essa forma, isto é, pelo raciocínio. Quando assim não aconteça, incumbe ao prejudicado a demonstração do prejuízo, pelos meios usuais de prova: testemunhas, documentos, exames etc." (Curso de direito processual penal. 26ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 440).

Na espécie, após o início da instrução processual, o recorrente, acompanhado de seu advogado, esteve presente à audiência em que ouvidas algumas testemunhas (e-STJ fls. 531/532) e foi interrogado (e-STJ fls. 780/781), não tendo, nessas oportunidades, impugnado a ausência de nova resposta à acusação ou o teor do pronunciamento judicial que analisou a referida peça processual, vindo a fazê-lo somente quando intimado para apresentar alegações finais, quando suscitou questão de ordem (e-STJ fls. 839/856) que foi rechaçada pelo magistrado (e-STJ fls. 780/781).

Ocorre que, com o término da instrução processual e a apresentação de memoriais pelas partes, não há que se falar em prejuízos para a defesa, seja em razão da falta de nova resposta à acusação, seja pelo teor da decisão que afastou a possibilidade de absolvição sumária do réu, uma vez que todas as questões que poderiam ser levantadas em seu favor já foram amplamente debatidas durante a persecução penal e devidamente apresentadas em alegações finais, o que impede a anulação do processo, como pretendido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, encerrada a fase instrutória e estando o processo concluso para a prolação de sentença, eventual ausência de resposta à acusação ou falta de fundamentação da decisão que examinou a mencionada peça não acarretam a nulidade do feito, já que todas defensivas serão devidamente apreciadas no julgamento do mérito do processo, afastando a ocorrência de danos à defesa.

Nessa esteira:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO CONSTITUÍDO NO CURSO DO INQUÉRITO POLICIAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO AFASTAMENTO DA REVELIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante dispõe o art. 563 do Código de Processo Penal, não se declara a nulidade de ato processual sem que haja efetiva demonstração de prejuízo, em observância ao princípio pas de nullité sans grief. No mesmo sentido, preconiza o enunciado 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal que, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu".

2. Na hipótese vertente, as instâncias ordinárias afirmaram que o ora agravante foi devidamente citado, tendo, contudo, se quedado inerte quanto à apresentação de resposta à acusação, o que levou o Juízo de piso a nomear defensor dativo para patrocinar os interesses do ora agravante, não havendo que se falar em nulidade ante a ausência de prejuízo, mormente porque apresentadas alegações finais pelos advogados constituídos, que peticionaram nos autos da ação penal.

3. Portanto, não se verifica nulidade decorrente da ausência de intimação dos causídicos constituídos durante o inquérito policial. Ainda que assim não fosse, tal comunicação processual para resposta à acusação não é prevista na legislação, sendo esse ato - resposta à acusação -, um consectário lógico da citação a ser apresentado pelo advogado que o réu eventualmente constituir. É de notar, ainda, o considerável lapso temporal de quase seis anos entre a alegada constituição dos causídicos mencionados e o recebimento da denúncia.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no RHC 81.107/MA, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 18/02/2019)

Na mesma direção:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO QUALIFICADO E DIREÇÃO PERIGOSA DE VEÍCULO AUTOMOTOR. VÍCIO DE INTIMAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA ATUAR NA FASE DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RESPOSTA À ACUSAÇÃO. EFETIVO PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. DEFENSOR PÚBLICO PRESENTE EM AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. DEFESA TÉCNICA EXERCIDA AMPLAMENTE NAS ALEGAÇÕES FINAIS. ORDEM NÃO CONHECIDA.

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. A inexistência de defesa técnica constitui nulidade absoluta, cujo reconhecimento dispensa a demonstração do prejuízo. Todavia, a deficiência da defesa configura nulidade relativa, sendo imprescindível, para seu reconhecimento, a demonstração do efetivo prejuízo sofrido, nos termos do enunciado 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

3. Na hipótese, não há que se falar em nulidade do processo criminal se não foi comprovado nenhum prejuízo ao paciente em razão da falta de intimação pessoal da Defensoria Pública para apresentação de resposta à acusação.

4. Ademais, o Defensor Público estava presente em audiência de instrução e julgamento e exerceu, nas alegações finais, a defesa técnica com amplitude e sem limitação, o que afasta o apontado constrangimento ilegal.

5. Habeas Corpus não conhecido.

(HC 471.135/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 10/12/2018)

Irretocável, portanto, o acórdão impugnado, que concluiu que "para que seja declarada a nulidade, há que ser demonstrado efetivo prejuízo, o que não se observa no caso sub examine", em que "o feito se encontra em fase de alegações finais, ou seja, tendo sido encerrada a instrução criminal" (e-STJ fl. 914).

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0324591-0

PROCESSO ELETRÔNICO

**AgRg nos EDcl no
RHC 92.959 / ES**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00171535720178080000 00228299120108080012 012100228290 100170032989
100170032989201701353864 12100228290 171535720178080000 201700904801
228299120108080012 4304201

EM MESA

JULGADO: 26/05/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MAGNO ALEXANDRE FERES BARBOSA
ADVOGADOS : WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICHARD SALLA RODRIGUES ROCHA - ES020508
JOÃO MARCOS BRAGA DE MELO - DF050360
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
CORRÉU : MAURO CESAR FERES BARBOSA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MAGNO ALEXANDRE FERES BARBOSA
ADVOGADOS : WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICHARD SALLA RODRIGUES ROCHA - ES020508
JOÃO MARCOS BRAGA DE MELO - DF050360
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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, negou provimento ao agravo regimental."

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