



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 52.111 - SP (2014/0251991-3)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : SILVIO DOS SANTOS ARRUDA
ADVOGADO : WILLIAM RICARDO MARCIOLLI - SP250573
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ART. 121, § 2.º, V, C.C. ART. 15, II, DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA. DEFENSORA CONSTITUÍDA. INÉRCIA APÓS INTIMAÇÃO. RÉU ASSISTIDO EM TODAS AS FASES DO PROCESSO. PLENO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO DA PARTE. RECURSO EM *HABEAS CORPUS* DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, em obediência ao princípio *pas de nullité sans grief*, que vigora plenamente no processo penal pátrio (art. 563 do Código de Processo Penal – CPP), não se declara nulidade de ato se dele não resulta demonstrado efetivo prejuízo para a parte.

2. No caso, o Tribunal de origem afastou a tese de nulidade da defesa, por entender que não restou demonstrada a ocorrência de prejuízo ao réu decorrente da ausência de resposta à acusação. Ademais, ressaltou que a advogada constituída pelo recorrente foi devidamente intimada para apresentar a resposta por escrito e se ficou inerte. Consignou que, em momento posterior, foram apresentados pedidos de revogação da prisão preventiva, bem como a advogada participou da audiência designada, nada alegando em relação à resposta à acusação. Por fim, anotou que foi deferido à defesa postular a inquirição de testemunhas que seriam ouvidas como do Juízo.

3. Assim, não se verifica, na hipótese em apreço, a alegada nulidade, tendo em vista que o recorrente teve garantido seu direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório não demonstrando o prejuízo que teria suportado com a ausência da apresentação da defesa prévia.

4. Recurso em *habeas corpus* desprovido.

ACÓRDÃO

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, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 26 de setembro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 52.111 - SP (2014/0251991-3)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : SILVIO DOS SANTOS ARRUDA
ADVOGADO : WILLIAM RICARDO MARCIOLLI - SP250573
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por SILVIO DOS SANTOS ARRUDA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2051789-53.2013.8.26.0000).

Infere-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante delito, em 18/8/2011 e, posteriormente, denunciado como incurso no art. 121, § 2.º, V, c.c. 15, II, do Código Penal.

No presente recurso, alega a defesa, em suma, que o processo está eivado de nulidade, pois não houve a apresentação de resposta à acusação pela advogada anteriormente constituída pelo recorrente.

Requer, assim, *"seja modificado o r. Acórdão atacado, para determinar para o Juízo de origem, devolver o prazo processual para o paciente apresentar sua resposta à acusação nos termos do artigo 406, do Código de Processo Penal, anulando a audiência realizada no dia 08 de fevereiro 2012, onde foram ouvidas as supostas vítimas Ocimar Aparecido de Souza, Paulo Fernando dias Martins e Rogério Junqueira Dias, e todos os seus atos posteriores, mantendo-se apenas o reconhecimento do excesso de prazo - onde foi concedida a liberdade provisória para o paciente, mantendo-se também, a nomeação deste subscritor na qualidade de Defensor Dativo do paciente, reconhecendo e declarando a nulidade absoluta pela ausência da resposta à acusação, e, assim fazendo, este Juízo estará fazendo, mais uma vez, a verdadeira, cristalina e necessária JUSTIÇA."* (fl. 155)

O Ministério Público Federal, às fls. 175/180, opinou pelo desprovimento do recurso em *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 52.111 - SP (2014/0251991-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Conforme relatado, busca-se, no presente recurso, o reconhecimento da nulidade processual apontada no despacho que reconheceu a preclusão para a apresentação da resposta escrita à acusação.

Quanto ao tema, forçoso transcrever trechos do acórdão do Tribunal de origem que, ao denegar a ordem originária, assim fundamentou:

"O paciente foi preso em flagrante delito e está sendo processado porque, em 18.08.2011, agindo com animus necandi ou, no mínimo, assumindo o risco do resultado morte, para assegurar a impunidade de outros crimes, teria tentado matar, mediante disparos de arma de fogo, Ocimar Aparecido de Souza, Paulo Fernando Dias Martins, Valdecir Aparecido da Silva e Rogério Junqueira Dias, só não se consumando os delitos por circunstâncias alheias à sua vontade.

Segundo consta dos autos, as vítimas, policiais militares, foram informados, via COPOM, sobre um indivíduo suspeito de envolvimento anterior em delito de ocultação de cadáver, que estava com um veículo Kadett. O condutor do automóvel, ao visualizar os policiais, teria se evadido em alta velocidade, desrespeitando vias preferenciais, resultando em perseguição, ocasião em que efetuou disparos contra os milicianos. Ato contínuo, o paciente teria feito a manobra conhecida como "cavalo de pau", mas o carro bateu, oportunidade em que ele saiu do automóvel e disparou novamente contra os policiais, os quais revidaram à agressão, atingindo-o no pescoço, tendo, em seguida, efetuado a prisão do paciente.

A alegada nulidade deve ser rejeitada, ante a ausência de demonstração de prejuízo advindo da irregularidade procedimental.

Com efeito, conforme consta das informações da autoridade apontada como coatora, o acusado foi citado em 07.11.2011, e a defesa protocolou petição reiterando o pedido de revogação da prisão preventiva em 28.11.2011.

Ocorre que até o dia 06.12.2011 o paciente não havia apresentado defesa escrita, o que foi certificado nos autos, tendo o MM. Juiz determinado a intimação da advogada para a apresentação da defesa escrita, o que foi cumprido em 12.12.2011. Nesta data, a patrona novamente apresentou pedido de revogação da prisão preventiva, que foi indeferido. Na sequência, a defesa foi intimada de audiência designada para o dia 08.02.2012, tendo, no dia 03.02.2012, a defensora do paciente se manifestado requerendo autorização para apresentar testemunhas em audiência independente de intimação.

Na data designada para audiência, com a presença da defensora constituída, foram ouvidas três das quatro vítimas, tendo sido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concedida a liberdade provisória ao paciente.

Posteriormente, foi designada audiência para o dia 14.10.2013 para oitiva da vítima ausente e demais testemunhas, tendo sido a defesa devidamente intimada.

Em 17.07.2013, a defensora protocolou pedido de renúncia, tendo sido o réu intimado para constituir defensor no prazo de 10 dias. Em razão da não constituição de novo advogado, foi nomeado defensor dativo ao réu.

Na data designada para a audiência (14.10.2013), o réu não foi apresentado, apesar de devidamente requisitado, por estar preso em outro juízo. A defesa não concordou com a realização da audiência sem a presença do paciente e requereu a devolução do prazo processual para apresentar resposta à acusação. Em 30.10.2013, o MM. Juiz deferiu à defesa postular a inquirição de testemunhas que serão ouvidas como testemunhas do Juízo.

Anoto que o impetrante não logrou êxito em demonstrar que a não apresentação da resposta à acusação lhe trouxe prejuízo, tanto que a defensora anteriormente constituída foi devidamente intimada e se quedou inerte. Ocorre que tal advogada, em momento posterior, apresentou pedidos de revogação da prisão preventiva e participou da audiência designada, nada alegando com relação à resposta a acusação, a bem revelar a ausência de prejuízo ao paciente.

Além disso, após o pleito do nobre defensor na última audiência, o MM. Juiz a quo possibilitou a apresentação de testemunhas pela douta Defesa, possibilitando assim o pleno exercício da defesa.

Por fim, cabe destacar que no sistema de nulidades elencado no Código de Processo Penal vigora o princípio "pás de nullité san grief", segundo o qual somente se justifica o reconhecimento da nulidade de um ato processual quando houver prova efetiva de prejuízo à defesa, o que não se verifica na hipótese dos autos.

Não há, pois, qualquer constrangimento ilegal a ser afastado.

Por tais motivos, meu voto denega a ordem." (fls. 141/143)

De acordo com o que se extrai dos autos, o recorrente foi preso em flagrante, em 18/8/2011, pela suposta prática do crime previsto no art. 121, c.c. o art. 14, II, do Código Penal. A prisão preventiva foi convertida em 26/8/2011.

Extraí-se dos autos que a denúncia foi recebida em 18/10/2011, tendo sido determinada a citação do acusado e a intimação de seu advogado para apresentar defesa escrita (fl. 74)

Em 6/9/2011, a defensora constituída requereu a liberdade provisória e, em 4/10/2011, a revogação da prisão preventiva do réu, que foram indeferidos em 14/10/2011.

Em 21/10/2011, a defesa reiterou o pedido de revogação de prisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preventiva (fls. 75/77), indeferido em 18/11/2011.

Em 28/11/2011, houve novo pedido de revogação de prisão preventiva, indeferido em 2/12/2011.

Em 6/12/2011, à fl. 105, o Juízo da 1.^a Vara Criminal da Comarca de Bauru certificou que "em que pese terem sido apresentados dois pedidos de liberdade provisória, ainda não foi apresentada defesa escrita pelo réu."

Assim, no dia 7/12/2011, o Juiz de piso determinou, por despacho, a intimação da advogada para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 dias (fl. 105).

Em 12/12/2011, a advogada reiterou o pedido de revogação da prisão preventiva do acusado, que foi indeferido. Na mesma oportunidade foi determinado urgência no cumprimento do despacho para intimar a defesa apresentar defesa escrita, porém na mesma data foi publicada intimação da defesa. (fl. 131)

Foi designada audiência de instrução e julgamento para o dia 8/2/2012. Em 3/2/2012, a advogada constituída manifestou-se requerendo autorização para apresentar testemunhas em audiência independente de intimação.

Na referida audiência foram ouvidas três das quatro vítimas, tendo sido concedida a liberdade provisória ao recorrente. (fl. 106)

Em 28/3/2012, a defensora requereu a redesignação de audiência, porém, somente após foi designada para o dia 14/10/2013, para oitiva da vítima ausente na primeira audiência e demais testemunhas.

Nos dias 17/7/2013 e 2/8/2013, a defensora protocolou pedidos de renúncia. O réu foi intimado para constituir novo defensor em 6/8/2013. Certificado a não constituição de novo advogado, foi nomeado ao réu defensor indicado pela Defensoria Pública.

Em 11/10/2013, o defensor dativo foi intimado pessoalmente da designação da audiência.

Na data da audiência designada (14/10/2013), o réu não foi apresentado, apesar de devidamente requisitado, por estar preso por outro juízo. A defesa não concordou com a realização da audiência e requereu a devolução do prazo processual para apresentar resposta à acusação.

O Juiz de piso deu por prejudicada a audiência do dia 14/10/2013 e determinou vista dos autos ao Ministério Público para manifestação quanto ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requerimento da defesa.

Em 18/10/2013, à fl. 124, o Ministério Público se manifestou pela preclusão do prazo para apresentação da defesa escrita, porém não se opôs quanto a indicação de eventuais testemunhas.

Em despacho proferido no dia 30/10/2013, o Juiz monocrático entendeu que "Efetivamente, o prazo para a defesa escrita está precluso. Entretanto, ante a concordância retro do Dr. Promotor de Justiça, defiro à defesa postular a inquirição de testemunhas que serão ouvidas como do Juízo." (fl. 125)

Irresignada, a defesa impetrou o *writ* perante a Corte estadual, cuja ordem foi denegada, tendo o Tribunal de origem entendido que o pleno exercício de defesa do réu teria sido exercido, não vislumbrando prejuízo ao acusado.

Assim, foi interposto o presente recurso em *habeas corpus*, por meio do qual a defesa insiste na tese de cerceamento de defesa em decorrência da nulidade suscitada.

Todavia, como se vê, o Tribunal de origem afastou a tese de nulidade da defesa, por entender que não restou demonstrada a ocorrência de prejuízo ao réu decorrente da ausência de resposta à acusação.

Ademais, ressaltou que a advogada constituída pelo recorrente foi devidamente intimada para apresentar a resposta por escrito e se quedou inerte. Consignou que, em momento posterior, foram apresentados pedidos de revogação da prisão preventiva, bem como a advogada participou da audiência designada, nada alegando em relação à resposta à acusação. Por fim, anotou que foi deferido à defesa postular a inquirição de testemunhas que seriam ouvidas como do Juízo.

Assim, observa-se que o recorrente teve garantido seu direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório não demonstrando o prejuízo que teria suportado com a ausência da apresentação da defesa prévia.

Desse modo, vê-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte Superior de Justiça firmado no sentido de que, em obediência ao princípio *pas de nullité sans grief*, que vigora plenamente no processo penal pátrio (art. 563 do Código de Processo Penal – CPP), não se declara nulidade de ato se dele não resulta demonstrado efetivo prejuízo para a parte.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. **NULIDADE. AUSÊNCIA DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.** LAUDO PERICIAL. FORMALIDADES NÃO OBSERVADAS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INDEFERIMENTO DA OITIVA DA PERITA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A defesa não demonstrou, de modo concreto, qual haveria sido o prejuízo suportado na hipótese, em especial porque foi oportunizada a oitiva das testemunhas arroladas pela defesa e, com o julgamento do mérito da ação penal, foram examinadas todas as teses defensivas, inclusive as que poderiam haver sido suscitadas em defesa preliminar.

2. A simples menção à observância, pelo responsável técnico, das diretrizes legais para a realização do exame de corpo de delito não tem o condão de prequestionar a matéria sob o enfoque utilizado pela defesa, nas razões do recurso especial, de que seria obrigatório descrever o estado alcoólico da vítima no momento do ato libidinoso praticado, bem como os exames a que ela foi submetida para chegar a tal conclusão, não sendo suficiente basear o resultado na palavra da ofendida.

3. O acórdão recorrido consignou que não foram apresentados, pela defesa, os quesitos que pretendia ver respondidos pela perita em audiência. Não se trata, portanto, de simples equívoco com as datas de protocolo das petições, mas, também, de dúvida quanto a seu conteúdo, de forma que, para afastar a conclusão do Tribunal a quo, seria necessário detido exame dos autos, o que é vedado em recurso especial, consoante enunciado da Súmula n. 7 desta Corte Superior.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 749.964/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 16/03/2017)

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CONTRARRAZÕES PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESNECESSIDADE. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO PARA APRESENTAÇÃO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO ESCRITA E COLIDÊNCIA DE DEFESAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RESPOSTA À ACUSAÇÃO OFERECIDA ORALMENTE EM AUDIÊNCIA. MERA IRREGULARIDADE. ARTIGO 563 DO CPP. SUBMISSÃO DO RÉU A JULGAMENTO. EXCESSO DE PRAZO. INEXISTÊNCIA. DEMORA IMPUTÁVEL À DEFESA. RECURSO EM HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Desnecessária a apresentação de contrarrazões ao recurso ordinário em habeas corpus diante da ausência de previsão legal no ordenamento jurídico. Precedentes.

2. As matérias concernentes às nulidades decorrentes da ausência de nomeação de defensor dativo para apresentação de resposta à acusação escrita e de colidência de defesas entre os corréus



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

representados, em audiência, por um mesmo advogado, não foram apreciadas pela Corte de origem, não podendo, por tal razão, ser examinada diretamente por este Tribunal Superior sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

3. O oferecimento de resposta à acusação de forma oral em audiência constitui mera irregularidade, sendo inviável a declaração de nulidade pois, a despeito de não observada a tipicidade formal para o ato, foi atingida a finalidade insculpida no artigo 406 do CPP.

4. Artigo 563 do CPP: "nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar nenhum prejuízo para as partes".

5. Enunciado nº 64 da Súmula do STJ: "não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução, provocado pela defesa".

6. Recurso Ordinário em habeas corpus a que se nega provimento. (RHC 72.379/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 28/11/2016)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. ARTS. 396-A e 563 DO CPP. RESPOSTA DO ACUSADO. AUSÊNCIA. PLENITUDE DE DEFESA. VERIFICAÇÃO IN CASU. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. SÚMULA 523/STF. PRINCÍPIO DO PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA.

1. Etimologicamente, processo significa marcha avante, do latim *procedere*. Logo, a interrupção do seu seguimento, por meio da imposição de nulidades infundadas, fere peremptoriamente o instituto jurídico. Em razão disso, segundo a legislação processual penal em vigor, é imprescindível - quando se trata de nulidade de ato processual - a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não ocorreu na espécie (art. 563 do CPP).

2. 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 (Súmula 523/STF).

3. **Inexistente, in casu, nulidade por falta de apresentação da resposta à acusação, apesar de devidamente intimada a parte, nos termos dos arts. 396 e 396-A, ambos do Código de Processo Penal, porquanto a defesa técnica não indicou, com precisão, o gravame sofrido, nem sequer requereu especificamente a produção de alguma prova ou arrolamento de testemunhas imprescindíveis, isto é, a apresentação formal da resposta à acusação não surtirá qualquer efeito prático para a defesa do réu.**

4. **A análise destes autos não evidencia a ocorrência de nenhum prejuízo ao réu, que exerceu, em plenitude, as prerrogativas inerentes ao direito de defesa.**

5. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se *quaestio afeta* à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal.

6. Recurso especial improvido. (REsp 1589613/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 27/06/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ART. 171, §3º, DO CP. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE RESPOSTA ESCRITA À ACUSAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 59 DO CP. NÃO CARACTERIZAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS CULPABILIDADE E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. TEMA QUE DEMANDA REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - Consoante o princípio pas de nullité sans grief, evidenciado no art. 563 do CPP ("nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa"), não há que se falar em declaração de nulidade de ato processual, se dele não resultou qualquer prejuízo concreto para a defesa do recorrente.

IV - Na hipótese, não obstante tenha o ora paciente apresentado defesa preliminar (art. 514 do CPP), foi devidamente citado para apresentar resposta à acusação e, ao quedar-se inerte, deixou transcorrer in albis o decurso do prazo. Ainda assim foi oportunizada à defesa, em audiência, a possibilidade de novamente apresentar resposta, tendo então ratificado oralmente os mesmos termos da defesa preliminar outrora apresentada. Não há falar, portanto, em nulidade.

V - Ademais, "no processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu" (Enunciado n. 523 da Súmula do STF).

VI - A via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e no caso de se tratar de flagrante ilegalidade (precedentes).

VII - Não há ilegalidade no decreto condenatório que, analisando o art. 59 do CP, verifica a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis aptas a embasar a fixação da pena-base acima do mínimo legal (precedentes).

VIII - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP, e art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Ela não pode ser estabelecida acima do mínimo legal com supedâneo em referências vagas e dados não explicitados.

IX - Dessa forma, constata-se que foi fixada a pena-base acima do patamar mínimo, mas com fundamentação concreta e dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada, baseada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

principalmente na culpabilidade e circunstâncias do crime. Não há, portanto, como proceder a qualquer reparo em sede de habeas corpus.

Habeas corpus não conhecido. (HC 327.799/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. VIA INADEQUADA. NULIDADE DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. ADITAMENTO DA DENÚNCIA. NOVA OPORTUNIDADE DE INTERVIR NO PROCESSO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AÇÃO PENAL CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO. INEXIGIBILIDADE DE RIGOR FORMAL. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 608 DO STF. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

*2. Como é cediço, no processo penal, aplica-se o princípio *pas de nullité sans grief*, sendo imprescindível a efetiva demonstração de prejuízo para que se declare a nulidade, seja ela relativa ou absoluta, conforme preconiza o art. 563 do Código de Processo Penal, que materializa o brocardo francês. Precedente.*

*3. Hipótese em que, a despeito do transcurso *in albis* do prazo para apresentação de resposta à acusação, o Juízo singular nomeou defensor *ad hoc* para assistir tecnicamente o paciente durante a audiência de instrução, além de ter dado nova oportunidade para a defesa intervir no processo após o aditamento da denúncia, inclusive com a renovação do interrogatório do acusado, o que afasta qualquer alegação de nulidade por cerceamento de defesa, haja vista que não ficou demonstrado o prejuízo suportado pelo paciente.*

4. É firme o entendimento desta Corte de que a representação da vítima ou de seus representantes legais para deflagração de ação penal prescinde de rigor formal, bastando a demonstração inequívoca do interesse em iniciar a persecução penal. Precedente.

5. In casu, houve a comunicação do ilícito à autoridade policial no dia seguinte aos fatos delituosos, oportunidade em que foram colhidas as declarações das ofendidas e de suas genitoras, inclusive com o reconhecimento fotográfico do agente, o que demonstra a intenção de representar pelo início da ação penal.

6. Não bastasse isso, sendo o crime praticado com violência e grave ameaça consistente na utilização de arma de fogo, mesmo com o advento da Lei n. 12.015/2009, aplica-se à espécie a Súmula 608 do Supremo Tribunal Federal: "no crime de estupro, praticado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*mediante violência real, a ação penal é publica incondicionada".
Precedente.*

7. Com a superveniência do trânsito em julgado do édito condenatório, ficam superadas as alegações trazidas nesta impetração para a revogação da prisão preventiva.

8. Habeas corpus não conhecido. (HC 161.663/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 02/12/2015)

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. SUSPENSÃO DO PROCESSO PREVISTA NO ART. 366, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ADVOGADO CONSTITUÍDO NOS AUTOS. JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU QUE RECONSIDEROU A DECISÃO DE SUSPENSÃO DO FEITO. POSSIBILIDADE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. ADVOGADA QUE, MESMO INTIMADA, NÃO APRESENTA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR PÚBLICO, NOS TERMOS DO ART. 396-A, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. DEFESA QUE, EMBORA TENDO INÚMERAS OPORTUNIDADES PARA APRESENTAR A PEÇA DEFENSIVA, NÃO O FAZ. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. ORDEM DENEGADA.

1. Para restabelecer a tramitação do processo, impõe-se a prolação de nova decisão, como na hipótese, em que o Juiz, verificando que no caso dos autos descabia a suspensão do feito, determinou o seu prosseguimento.

2. O art. 366 do Código de Processo Penal dispõe que se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional. Destaque-se que a suspensão do feito, prevista no referido dispositivo, não tem caráter definitivo, pois o curso do processo deve ser retomado quando cessada a condição que motivou a suspensão.

3. Na hipótese, nem sequer havia razão para a suspensão do processo, tanto que, percebido o equívoco, o Magistrado determinou o prosseguimento do curso processual, uma vez que presente nos autos Advogada constituída pelo Réu.

4. No caso dos autos, aplicam-se as disposições legais referentes ao procedimento comum após as modificações realizadas pela Lei n.º 11.719/08. Decretada a revelia do Paciente, o Juízo processante determinou o prosseguimento do feito em 12/09/2008 (portanto, quando já em vigor as modificações promovidas pela referida norma). Dessa forma, o Magistrado, ante a ausência de apresentação de resposta à acusação pelo defensor constituído, pela legislação processual penal em vigor é obrigado a nomear defensor público ao Paciente para que a apresente.

5. O Juízo processante realizou todos os atos previstos em lei: ante a inércia do advogado constituído nos autos, devidamente intimado para apresentação de resposta à acusação, o Juiz, nos termos do art. 396-A, § 2.º, do Código de Processo Penal, nomeou ao Réu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defensor público para que o fizesse.

6. Foi dada à Defesa a oportunidade de apresentar resposta à acusação. Contudo, embora manifestando-se nos autos, o Defensor Público ateve-se, tão-somente, a questões preliminares, não apresentando qualquer tese de mérito.

7. Não constitui nulidade a nomeação de defensor público para apresentação de resposta à acusação quando o advogado constituído não o faz, uma vez que expressamente previsto no art. 396-A, § 2.º, do Código de Processo Penal. Da mesma forma, não constitui nulidade a ausência de apresentação de resposta à acusação, uma vez que oportunizado o momento à Defesa, nos termos do art. 396-A, do Código de Processo Penal.

8. Ordem denegada. (HC 153.718/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 03/04/2012)

Sendo assim, não há falar em constrangimento ilegal por cerceamento de defesa, uma vez que foi possibilitado o pleno exercício da defesa, conforme ressaltado pelo Tribunal de origem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0251991-3

RHC 52.111 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00314081020118260071 1821/2011 20140000223867 20517895320138260000
314081020118260071 RI0021JXH0000

EM MESA

JULGADO: 26/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SILVIO DOS SANTOS ARRUDA
ADVOGADO : WILLIAM RICARDO MARCIOLLI - SP250573
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.