



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.403 - SP (2013/0367191-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : ANTONIO VALDIR JAYME
ADVOGADO : ANTÔNIO VALDIR JAYME
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NAIM SEKKAR NETO
PACIENTE : DAVID DIB SEKKAR

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ARTIGO 1º, INCISO IV, DA LEI 8.137/1990). PUBLICAÇÃO DA INCLUSÃO DA APELAÇÃO EM PAUTA, BEM COMO DO RESULTADO DO JULGAMENTO, EM NOME DO CAUSÍDICO POSSUIDOR DO NÚMERO DE INSCRIÇÃO NA OAB FORNECIDO NAS CONTRARRAZÕES RECURSAIS. EQUÍVOCO DO ADVOGADO SUBSCRITOR DA MENCIONADA PEÇA PROCESSUAL. NULIDADE A QUE DEU CAUSA A PARTE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA EIVA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 565 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A intimação do defensor constituído é feita, via de regra, pela imprensa oficial, nos termos do artigo 370, § 1º, do Código de Processo Penal.

2. Ausência de intimação do defensor constituído pelo acusado sobre a data do julgamento do recurso de apelação, a teor do disposto no artigo 370, § 1º, do Código de Processo Penal, gera nulidade do processo, tendo em vista que a ausência de publicidade do ato viola o princípio da ampla defesa. Precedentes do STJ. Inteligência do enunciado 431 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. No caso dos autos, as publicações referentes ao julgamento da apelação foram realizadas em nome do advogado cujo número da inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil foi fornecido erroneamente nas contrarrazões ao recurso ministerial.

4. Constatando-se que a alegada irregularidade não pode ser atribuída a qualquer órgão estatal, tendo em vista que o próprio causídico informou o número errado de sua inscrição nos quadros da OAB, não há como se declarar a nulidade à qual a parte deu causa.

4. 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*".

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de setembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.403 - SP (2013/0367191-0)

IMPETRANTE : ANTONIO VALDIR JAYME
ADVOGADO : ANTÔNIO VALDIR JAYME
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NAIM SEKKAR NETO
PACIENTE : DAVID DIB SEKKAR

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de NAIN SEKKAR NETO e DAVID DIB SEKKAR, apontando como autoridade coatora a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da Apelação Criminal n. 0071971-22.200.8.26.0050.

Noticiam os autos que os pacientes foram acusados de praticar o delito previsto no artigo 1º, inciso IV, da Lei 8.137/1990, tendo sido absolvidos.

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, ao qual foi dado provimento para condenar os acusados à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime aberto.

Sustenta o impetrante que os pacientes seriam alvo de constrangimento ilegal, uma vez que o advogado por eles constituído não teria sido intimado da data da sessão de julgamento da apelação, bem como do respectivo acórdão, o que seria causa de nulidade, já que sobreveio o trânsito em julgado da condenação sem que pudessem impugnar a referida decisão.

Esclarecem que nas publicações no Diário Oficial do Estado de São Paulo teria constado como advogado Antonio Simeão Ramos, OAB 137.845/SP, quando o correto seria Antonio Valdir Jayme, OAB 137.846/SP.

Requer a concessão da ordem para que seja declarada a nulidade do acórdão impugnado.

A liminar foi indeferida, nos termos das decisões de fls. 11/12 e 97/98.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Prestadas as informações (e-STJ fls. 108/109), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 204/207, manifestou-se pelo não conhecimento da impetração.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.403 - SP (2013/0367191-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus* pretende-se, em síntese, a anulação do aresto objurgado.

Como é cediço, a intimação do defensor constituído é feita, via de regra, pela imprensa oficial, nos termos do artigo 370, § 1º, do Código de Processo Penal.

Sobre o assunto, esta Corte Superior de Justiça tem decidido que a ausência de intimação do defensor constituído pelo acusado sobre a data do julgamento do recurso de apelação, a teor do disposto no artigo 370, § 1º, do Código de Processo Penal, gera nulidade do processo, tendo em vista que a ausência de publicidade do ato viola o princípio da ampla defesa, leia-se:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEFENSOR CONSTITUÍDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. NULIDADE ABSOLUTA. ORDEM CONCEDIDA.

1. É firme o entendimento desta Corte de Justiça no sentido de que configura cerceamento de defesa, ensejando nulidade absoluta, a ausência de intimação do defensor constituído do réu para a sessão de julgamento da apelação.

2. No caso dos autos, verifica-se que na publicação da pauta de julgamento constou, equivocadamente, o nome do advogado José Augusto Gabina de Oliveira, quando o correto seria Luzimar Almada Viana, patrono que, à época, atuava em proveito do paciente.

3. Considerando que foi assegurado ao paciente na sentença o recurso em liberdade, mostra-se razoável que ele aguarde nessa situação o novo julgamento.

4. Diante do exposto, em consonância com o parecer do douto Ministério Público Federal, concedo o habeas corpus para anular o julgamento do recurso de apelação nº 036123/2009, determinando a sua renovação, com a observância de prévia e correta intimação do defensor constituído, devendo o paciente aguardar em liberdade o novo julgamento, se por outro motivo não estiver preso. (HC 190.523/MA, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2011, DJe 15/06/2011.)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. APELAÇÃO JULGADA. INTIMAÇÕES REALIZADAS EM NOME DE ADVOGADO DIVERSO. EQUÍVOCO DO JUÍZO. VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA. NULIDADE DO JULGAMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. Hipótese em que a apelação foi cadastrada em nome de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

causídico diverso do constituído pelo paciente, não sendo a Defesa intimada para o julgamento do recurso, tampouco cientificada do respectivo acórdão, certificando-se o trânsito em julgado, por equívoco.

2. "É nulo o julgamento de recurso criminal, na segunda instância, sem prévia intimação, ou publicação da pauta, salvo em habeas corpus" (Súmula nº 431/STF).

3. Embora a Defesa só pretenda a anulação da certidão de trânsito em julgado, urge reconhecer, de ofício, a nulidade do julgamento do recurso de apelação, ante a incorreta publicação da respectiva pauta, em atenção ao princípio da ampla defesa.

4. Ordem concedida, inclusive de ofício, para anular o julgamento da apelação determinando a sua renovação, observada a prévia intimação do correto defensor do paciente. (HC 92.988/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 06/09/2010.)

Na mesma esteira é o enunciado 431 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, que preceitua que *"é nulo o julgamento de recurso criminal, na segunda instância, sem prévia intimação, ou publicação da pauta, salvo em 'habeas corpus'".*

No caso dos autos, ao contra-arrazoar o apelo ministerial, Antônio Valdir Jayme, causídico responsável pela defesa dos pacientes, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil sob o número 137.846, informou equivocadamente o número de seu registro - 137.845 -, dado que foi utilizado para o cadastro do processo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (e-STJ fl. 109).

Assim, tanto a inclusão da apelação em pauta quanto a publicação do respectivo acórdão foram feitas em nome do causídico possuidor da inscrição fornecida pelo patrono dos acusados - 137.845 -, de nome Antônio Simeão Ramos (e-STJ fls. 193/200).

De acordo com o 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"*.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 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).

Por conseguinte, tendo as publicações referentes ao julgamento da apelação ocorrido no nome do advogado cujo número da inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil foi fornecido nas contrarrazões ao recurso ministerial, e constatando-se que a alegada irregularidade não pode ser atribuída a qualquer órgão estatal, tendo em vista que o próprio causídico informou o número errado de sua inscrição nos quadros da OAB, não há como se declarar a nulidade à qual a parte deu causa.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0367191-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 281.403 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00719712220058260050 20130000479471 719712220058260050

EM MESA

JULGADO: 02/09/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANTONIO VALDIR JAYME
ADVOGADO : ANTÔNIO VALDIR JAYME
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NAIM SEKKAR NETO
PACIENTE : DAVID DIB SEKKAR

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp votaram com o Sr. Ministro Relator.