



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 176.265 - SP (2010/0108807-7)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : LUCAS PAMPANA BASOLI - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JORGE LUIZ DA COSTA SIMÃO (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SESSÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR DATIVO. ALEGAÇÃO SUSCITADA DEPOIS DE QUASE 8 ANOS DO TRÂNSITO EM JULGADO. PRECLUSÃO. NULIDADE AFASTADA.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Hipótese em que o defensor dativo foi intimado apenas pelo diário oficial da sessão de julgamento do recurso em sentido estrito, conforme informações prestadas pelo Tribunal de origem.
3. Somente depois de passados quase 8 anos do trânsito em julgado do acórdão atacado, a defesa suscitou a nulidade diretamente nesta Corte, o que revela a preclusão.
4. *Habeas corpus* não conhecido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 02 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 176.265 - SP (2010/0108807-7)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

IMPETRANTE : LUCAS PAMPANA BASOLI - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JORGE LUIZ DA COSTA SIMÃO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo, impetrado pela Defensoria Pública em favor de Jorge Luiz da Costa Simão, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Insurge-se contra a decisão que negou provimento ao recurso em sentido estrito, sustentando cerceamento de defesa pela violação ao direito à sustentação oral decorrente da ausência de intimação prévia e pessoal do defensor dativo no julgamento perante o Tribunal local.

Requer a anulação do acórdão, no sentido de que seja realizado novo julgamento.

Foram anexadas informações (fls. 84, 208/212, 215/280, 283/284, 293/307 e 309/341).

Manifestou-se o órgão ministerial pela denegação do *habeas corpus* (fls. 196/199).

O juízo monocrático prestou informações, anexadas em 7/7/2015, onde consta que a previsão para o término do cumprimento de pena será em 17/8/2026 (fls. 343/356).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 176.265 - SP (2010/0108807-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012, assim alinhando-se a precedente do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Consta dos autos que, no dia 17/10/2001, o paciente foi pronunciado como incurso nos arts. 121, §2º, I, II, III e V, e 352, c/c 29 e 69, todos do CP, momento em que foi interposto recurso em sentido estrito pelo defensor nomeado, sendo que, na data de 22/5/2002, a Corte Estadual negou provimento ao recurso, transitada em julgado o aresto em 25/9/2002.

Submetido ao Tribunal do Júri no dia 24/9/2003, o paciente foi condenado à pena de 18 anos de reclusão, em regime integralmente fechado, no entanto, após irresignação da defesa, o Tribunal de Justiça proveu parcialmente o recurso em 6/7/2009, no sentido de reduzir a pena para 12 anos, fixando o regime inicial fechado, com trânsito em julgado para a defesa em 7/12/2009.

Neste *writ*, busca o impetrante anular o julgamento de acórdão proferido, em sede de recurso em sentido estrito, pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, alegando cerceamento de defesa, pois não foi oportunizado o direito à sustentação oral diante da falta de intimação prévia e pessoal do defensor dativo da sessão de julgamento.

Extrai-se das informações prestadas pelo Tribunal de origem (fl. 88), que o defensor dativo foi intimado da pauta de sessão de julgamento apenas pelo Diário Oficial.

Embora a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça seja no sentido de reconhecer a nulidade do julgamento do recurso criminal, quando ausente intimação pessoal do Defensor Público ou do defensor dativo da sessão de julgamento, nos termos do art. 5º, § 5º, da Lei nº 1.060/50 (HC 321.069/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 09/06/2015; e HC 317.039/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 28/05/2015), tem-se que, na presente hipótese, a alegação de nulidade somente foi suscitada diretamente nesta Corte, depois de passados quase 8 anos do trânsito em julgado do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão impugnado.

No caso, o defensor nomeado, mesmo intimado pessoalmente (fl. 164), permaneceu inerte, sem qualquer insurgência no âmbito do Tribunal do Júri, tampouco se evidencia irresignação no julgamento da apelação.

Desse modo, ultrapassado período razoável e não arguido o vício em momento oportuno, verifica-se que a matéria se encontra acobertada pela preclusão, notadamente porque se encontra esvaído prejuízo à defesa.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. NULIDADE DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR DATIVO. IRREGULARIDADE ARGUIDA SEIS ANOS APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRECLUSÃO.

1. Nos termos dos arts. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950 e 370, § 4º, do Código de Processo Penal, o defensor público ou dativo deve ser intimado pessoalmente de todos os atos do processo, sob pena de nulidade absoluta. Precedentes.

2. Hipótese em que o defensor dativo não foi intimado pessoalmente da sessão de julgamento do recurso de apelação, tendo o referido ato se realizado por meio do Diário de Justiça, conforme informações prestadas pela autoridade apontada como coatora.

3. Somente após 6 (seis) anos do trânsito em julgado do acórdão, a defesa suscitou a irregularidade, o que não se admite em observância ao princípio da segurança jurídica e em respeito ao instituto da preclusão.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 293.555/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. HOMICÍDIO QUALIFICADO NA FORMA TENTADA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEFENSOR DATIVO DA DATA DA SESSÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. NULIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. PRECLUSÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do habeas corpus, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O defensor dativo goza do mesmo privilégio assegurado aos Defensores Públicos, de ser intimado, pessoalmente, de todos os atos processuais, sob pena de nulidade, em razão da aplicação da regra contida no § 5º do art. 5º da Lei n. 1.060/1950.

3. No caso, a despeito de a Defensora não ter sido intimada pessoalmente para a sessão de julgamento do recurso em sentido estrito, nas diversas oportunidades posteriores que se manifestou nos autos (julgamento pelo júri, no recurso de apelação), a defesa não arguiu referida nulidade, invocando-a, diretamente nesta Corte, três anos após a sua ocorrência e depois do trânsito em julgado da condenação. Assim, diante da inércia da defesa, impõe-se reconhecer a preclusão da alegada nulidade processual, em homenagem ao princípio da segurança.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 300.169/SC, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 13/05/2015).

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO OU DATIVO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. TRANSCURSO DE LARGO PERÍODO DE TEMPO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Não resta dúvida de que a irregularidade apontada (falta de intimação pessoal do defensor dativo da sessão de julgamento da apelação), de fato, corporifica nulidade. Entretanto, é imperioso proceder a um exame acurado das peculiaridades do caso concreto.

2. In casu, o paciente era assistido pelo defensor dativo, o qual, a despeito de não ter sido intimado pessoalmente, mas apenas pela Imprensa Oficial, da data da sessão de julgamento da apelação, foi cientificado, pessoalmente, da íntegra do acórdão, quedando silente acerca da nulidade. Somente mais de 2 anos após o trânsito em julgado é que se pretendeu, pela presente impetração, ver reconhecida a nulidade, o que não se afigura plausível à luz da segurança jurídica.

3. Não se ignora a irregularidade no processamento da apelação. Entretanto, é necessário ter presente o transcurso de largo período de tempo sem que nada fosse alegado, mesmo com a ciência pessoal do defensor dativo, que poderia ter manejado os recursos cabíveis, contudo, optou-se pelo silêncio. Ademais, cumpre salientar que, no transcorrer do processamento da apelação, em nenhum momento foi ventilada a pretensão de se efetuar sustentação oral.

4. Ordem denegada.

(HC n. 260.990/SP, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 11/3/2014, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

26/3/2014).

Ante o exposto, voto por não conhecer do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0108807-7

HC 176.265 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 232001 2880120020070595 37467136

EM MESA

JULGADO: 02/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: LUCAS PAMPANA BASOLI - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: JORGE LUIZ DA COSTA SIMÃO (PRESO)
CORRÉU	: ORLEI HENRIQUE DOS SANTOS
CORRÉU	: ALEXANDRE SILVA RIBEIRO
CORRÉU	: JAIME APARECIDO FRANCO DA ROCHA
CORRÉU	: JAYME APARECIDO FRANCO DA ROCHA
CORRÉU	: MÁRCIO DE SOUZA

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, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.