



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 324.178 - RJ (2015/0116167-5)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : PAULO RAMON NASCIMENTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : PAULO RAMON NASCIMENTO DE ALMEIDA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WITTEMBERGUE MAGNO RIBEIRO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PENAL. *HABEAS CORPUS*. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. ART. 155, § 4º, II E IV, DO CP. DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 523 DO STF. VOLUNTARIEDADE DOS RECURSOS.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* 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. Somente a ausência de defesa técnica, ou situação a isto equiparável, com prejuízos demonstrados ao acusado, é apta a macular a prestação jurisdicional, nos termos da Súmula 523 do STF.
3. Inexiste nulidade por deficiência da defesa quando a advogada anteriormente constituída participa ativamente no processo, apresentando todos os recursos que entende cabíveis ao caso.
4. Em face da regra processual da voluntariedade recursal, insculpida no art. 574, *caput*, do CPP, a ausência de oposição de embargos de declaração à decisão de apelação não pode ser interpretada como causa de nulidade processual, pois não está o advogado obrigado a recorrer.
5. *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 e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Brasília, 27 de outubro de 2015(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 324.178 - RJ (2015/0116167-5)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : PAULO RAMON NASCIMENTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : PAULO RAMON NASCIMENTO DE ALMEIDA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WITTEMBERGUE MAGNO RIBEIRO

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo, com pedido liminar, impetrado em favor de Wittembergue Magno Ribeiro, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 anos de reclusão, em regime semiaberto, e ao pagamento de 60 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 155, § 4º, II e IV do Código Penal.

Irresignada com a condenação, a então defesa técnica interpôs recurso de apelação, o qual foi negado provimento, sendo posteriormente interposto recurso especial e extraordinário, sem oposição dos devidos embargos de declaração para prequestionamento dos pontos omissos do julgamento da apelação, restando, por este motivo, inadmitidos os recursos.

A defesa então agravou apenas a decisão que inadmitiu o recurso especial, quedando-se inerte em relação ao recurso extraordinário, restando parcialmente provido o agravo para reduzir a pena à 4 anos e ao pagamento de 40 dias-multa, sendo novamente reduzida a pena para 3 anos e 6 meses de reclusão após a interposição de embargos de declaração no agravo em recurso especial.

Ainda irresignada, interpôs novamente agravo regimental nos embargos de declaração no agravo em recurso especial, o qual foi improvido por ausência de debate no acórdão recorrido da matéria suscitada.

Daí a presente impetração, em que afirma deficiência da defesa técnica, por não ter oposto os embargos de declaração contra a decisão da apelação, imprescindíveis ao prequestionamento da matéria.

Assim, entende que o paciente não pode ser penalizado pelo desconhecimento jurídico de sua anterior patrona, motivo pelo qual requer seja declarada a nulidade do processo a partir do momento da publicação do acórdão da apelação para que a nova defesa do paciente possa opor os necessários embargos declaratórios.

O pedido liminar foi indeferido (fl. 79).

Com informações (fls. 85/88 e 91/126).

Parecer Ministerial pela inadmissibilidade do *habeas corpus* e, se admitido, pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denegação da ordem (fls. 130/135).

Pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a liminar (fls. 139/142).

Em contato telefônico, no dia 2/9/2015, com a 39ª Vara Criminal do Rio de Janeiro, foi informado que ainda não houve certificação do trânsito em julgado da decisão por estarem aguardando o julgamento do presente *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 324.178 - RJ (2015/0116167-5)

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.

Inicialmente, verifico que o pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a liminar, acostado às fls. 139/142, encontra-se prejudicado ante a análise do mérito do presente *writ*.

Sustenta o paciente nulidade do processo decorrente da deficiência da defesa técnica que, após o julgamento da apelação, interpôs recurso especial e extraordinário, sem opor os necessários embargos de declaração para que houvesse o imprescindível prequestionamento da lei federal objurgada, causando, assim, prejuízos ao paciente por retirar-lhe o amplo acesso ao contraditório e a ampla defesa.

Requer seja declarada a nulidade do processo a partir da publicação do acórdão da apelação, de modo a permitir que a nova defesa técnica possa opor os necessários embargos declaratórios, *vislumbrando o indispensável prequestionamento à interposição dos recusos, Especial e Extraordinário, frise-se, já interposto pela anterior defensora, porém, sem qualquer possibilidade de admissão em função de sua própria ineficiência* (fls. 20/21).

Note-se que apenas a ausência de defesa técnica, ou situação a isto equiparável, com prejuízos demonstrados ao acusado, é apta a macular a prestação jurisdicional, na forma da Súmula n. 523 do Supremo Tribunal Federal: *"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"*.

No exame dos autos, porém, constato que o paciente foi defendido durante todo o decurso do processo por advogada devidamente constituída, extraindo-se inclusive da inicial do presente *habeas corpus* que, após sentença condenatória a causídica interpôs recurso de apelação, apresentou recurso especial e extraordinário, agravou a decisão proferida em recurso especial, opôs embargos de declaração e posteriormente, novo agravo regimental nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

embargos de declaração no agravo em recurso especial.

Assim, não se pode afirmar que a defesa teria atuado de forma desidiosa ou negligente, pelo contrário, em análise aos autos verifica-se que, até mesmo pela quantidade de recursos interpostos em favor do ora paciente, houve efetiva atuação da defesa técnica.

Observa-se, inclusive, que a pena anteriormente fixada em 5 anos de reclusão, mais o pagamento de 60 dias-multa, foi reduzida após a apresentação dos recursos para 4 anos de reclusão, com pagamento de 40 dias-multa, restando após consolidada em 3 anos e 6 meses de reclusão. Deste modo, não se verifica deficiência de defesa, ou, menos ainda, sua ausência.

Acerca do tema, bem referiu o Órgão Ministerial em seu parecer que (fls. 124/125):

17. *Além disso, da análise dos autos, verifica-se que a anterior advogada do paciente realizou o seu mister, apresentando uma participação efetiva no processo, comprovada inclusive pela quantidade de recursos interpostos em nome do paciente. Vale ressaltar, ainda, que não configura deficiência de defesa técnica a discordância de entendimento do atual patrono quanto à tese de defesa seguida pela anterior procuradora do réu.*

18. *Não há, pois, que se falar em prejuízo que justifique a nulidade do processo em razão da defesa técnica exercida.*

Ademais, quanto ao alegado prejuízo decorrente da não oposição de embargos de declaração, o entendimento da Corte é no sentido de que a ausência de recursos, mesmo quando cabíveis, não pode ser interpretada como causa de nulidade dos processos, em face da regra processual da voluntariedade dos recursos, insculpida no art. 574, *caput*, do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA DO ACÓRDÃO QUE JULGOU A APELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO.

[...]

3. *Tendo o advogado constituído sido regularmente intimado do acórdão, inexistente prejuízo ao paciente, pois praticados todos os atos formais necessários à ciência da defesa técnica.*

4. ***Em face da regra processual da voluntariedade dos recursos, insculpida no art. 574, caput, do CPP, não está obrigado o advogado, devidamente intimado, a recorrer.***

5. *Habeas corpus não conhecido.*

(HC 258.139/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 10/11/2014), com destaques.

HABEAS CORPUS. CRIMINAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PARA O TRÁFICO. DEFICIÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL PARA DESTRANCAR A VIA EXTRAORDINÁRIA. PRINCÍPIO DA VOLUNTARIEDADE RECURSAL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

- Ante o princípio da voluntariedade recursal, cabe à defesa analisar a conveniência e oportunidade na interposição dos recursos, não havendo falar em deficiência de defesa técnica pela ausência de interposição de insurgência contra a decisão que inadmitiu os recursos extraordinários anteriormente interpostos - In casu, a defesa do paciente atuou adequadamente em todas as fases do processo, ressaltando que houve a interposição do recurso de apelação contra a sentença condenatória, bem como dos recursos especial e extraordinário contra o acórdão proveniente do julgamento do apelo, tendo a Defensoria se resignado apenas após a inadmissibilidade das referidas insurgências, não restando comprovado, in casu, o efetivo prejuízo na ausência de interposição dos recursos cabíveis para destrancar a via extraordinária. Habeas corpus conhecido. Ordem denegada.

(HC 174.724/AC, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 23/5/2014).

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR DEFICIÊNCIA TÉCNICA PELA NÃO-OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AUSÊNCIA DE NOTAS TAQUIGRÁFICAS NA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1. O fato de o advogado não ter oposto embargos de declaração não implica ausência de defesa, pois, se a própria interposição do recurso voluntário representa faculdade relacionada a um juízo discricionário seu, não há por que lhe condicionar o conteúdo, máxime tratando-se de instrumento impróprio para a inovação de teses ainda não enfrentadas pelo juízo.

2. Não se verifica deficiência na defesa técnica quando há defensor constituído, que corretamente representa o réu durante toda a fase de instrução (Súmula 523 do STF).

3. Não há falar em cerceamento de defesa na ausência de juntada das notas taquigráficas, quando todos os votos divergentes foram expressamente declarados e devidamente publicados junto ao acórdão respectivo, possibilitando às partes o pleno conhecimento do conteúdo decisório.

4. Ordem denegada.

(HC 102.307/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 23/9/2008, DJe 3/11/2008), com destaque.

Nesse contexto, o presente *habeas corpus* não merece ser conhecido, inexistindo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manifesta ilegalidade a ser sanada de ofício.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0116167-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 324.178 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01539791419998190001 1539791419998190001

EM MESA

JULGADO: 27/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PAULO RAMON NASCIMENTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : PAULO RAMON NASCIMENTO DE ALMEIDA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : WITTEMBERGUE MAGNO RIBEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). PAULO RAMON NASCIMENTO DE ALMEIDA, pela parte PACIENTE:
WITTEMBERGUE MAGNO RIBEIRO

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 Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.