



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 509.983 - GO (2019/0136677-4)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : RODOLFO DA SILVA MORAES
ADVOGADO : RODOLFO DA SILVA MORAES - GO031430
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : ANTONIO ALVES CALISTO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRIBUNAL DO JÚRI. TENTATIVA DE CITAÇÃO PESSOAL. CASO CONCRETO. EVASÃO APÓS OS FATOS. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA CITAÇÃO POR EDITAL. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL. NULIDADE DE ALGIBEIRA. PRÁTICA NÃO TOLERADA PELA JURISPRUDÊNCIA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** substitutivo do recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício, em homenagem ao princípio da ampla defesa.

II - No caso concreto, as instâncias **a quo** entenderam que havia provas suficientes de que o paciente se evadiu da pequena cidade após os fatos.

III - Rever o entendimento das instâncias ordinárias, muito bem assentado, para reconhecer a versão do paciente de que houve nulidade na citação por edital demandaria, necessariamente, amplo reexame do acervo fático-probatório, procedimento incompatível com a estreita via do **habeas corpus** e de seu recurso ordinário.

IV - **In casu**, citado por edital e determinada a suspensão processual, cerca de 22 (vinte e dois) anos após os fatos, o paciente nomeou patrono para alegar nulidades, assim tendo sido consignado no v. acórdão vergastado: *"o comparecimento espontâneo aos autos através de advogado constituído somente depois de transcorrido o referido lapso temporal sugere a manobra de homizio até o aperfeiçoamento da prescrição, pois, caso desconstituída a suspensão do curso prescricional pela nulidade da citação por edital, conforme busca a defesa, ocorreria a extinção da punibilidade pela pena máxima abstratamente cominada ao tipo"*. Nesse sentido: *"A jurisprudência dos Tribunais Superiores não tolera a chamada 'nulidade de algibeira' - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura. Observe-se que tal atitude não encontra ressonância no sistema jurídico vigente, pautado no princípio da boa-fé processual, que exige lealdade de todos os agentes processuais"* (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp n. 1.382.353/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 13/05/2019).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

V - Por consequência lógica, não há falar em revogação da prisão preventiva, cujo pedido apenas foi ancorado na pretensão de que os fatos estariam prescritos após a declaração de nulidade.

VI - Por fim, tampouco houve ofensa ao direito ao interrogatório, primeiro, porque os autos se quedaram suspensos; e, segundo, porque o eg. Tribunal **a quo** não foi provocado a se manifestar sobre o assunto, o que enseja o reconhecimento da indevida supressão de instância. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

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, não conhecer do pedido.

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília (DF), 11 de junho de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 509.983 - GO (2019/0136677-4)

IMPETRANTE : RODOLFO DA SILVA MORAES
ADVOGADO : RODOLFO DA SILVA MORAES - GO031430
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : ANTONIO ALVES CALISTO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, sem pedido liminar, impetrado em benefício de **ANTONIO ALVES CALISTO**, contra v. acórdão proferido pelo **eg. Tribunal de Justiça do Estado de Goiás**.

Depreende-se da inicial que o paciente, em 05/06/1997, por volta de 01h30min, supostamente, teria cometido o homicídio de OLÍVIA MARTINS ALVARENGA, conhecida por "*Tia Olívia*". Dado como evadido, foi citado por edital, razão pela qual o processo se quedou suspenso desde então.

Irresignada, a d. Defesa interpôs recurso em sentido estrito contra a r. decisão do d. Juízo de 1º Grau (que não reconheceu a nulidade na citação e, consequentemente, não afastou a prescrição).

Tal recurso restou **desprovido**, nos seguintes termos (fls. 22-28):

"III – Do mérito – a defesa busca a nulidade da citação ficta, a desconsideração da suspensão do curso do prazo prescricional e o reconhecimento da prescrição.

Consoante relatado, ao receber a denúncia, o magistrado determinou a citação pessoal do ora apelante (fl. 33). Na diligência para o cumprimento do mandado expedido, o oficial de justiça certificou que não foi possível fazê-lo 'em virtude de o mesmo não ter sido encontrado, e nem foi possível conseguir o seu atual endereço, sendo que, desde o crime que deu origem a esta ação o Citando, tomou rumo ignorado, passando a residir em lugar incerto e não sabido' (fl. 40v).

Na sequência, o juízo a quo aplicou a regra do artigo 366, do Código de Processo Penal, já alterada pela Lei nº 9.271/96, in verbis: 'Art. 366. Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312'.

Como é cediço, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e da ampla defesa, o acusado não pode ser condenado pelo Conselho de Sentença sem que nunca tenha tomado conhecimento da acusação. Isso porque, até que fosse dada nova redação ao artigo 366, do Código de Processo Penal, por intermédio da Lei nº 9.271/96, o processo poderia seguir à revelia do processado que, citado fictamente por edital, deixasse de comparecer em Juízo para defender-se, pessoalmente ou por intermédio de advogado constituído.

Após a mudança na redação do mencionado dispositivo, impossibilitou-se que o réu citado por edital fosse processado sem que tivesse tomado conhecimento da existência da ação penal, pois, doravante, deveria o magistrado suspender o curso do processo e a fluência do prazo prescricional, podendo ainda determinar a produção antecipada de provas consideradas urgentes e, conforme o caso, decretar a custódia cautelar, estando presentes nos autos as hipóteses autorizadoras da medida extrema, previstas no artigo 312, do mesmo Código, o que foi feito.

Repise-se que a argumentação da defesa consiste no chamamento editalício sem que fossem empreendidas todas as diligências necessárias para a localização do processado.

Todavia, no caso em estudo, não restou verificada aludida nulidade, pois, conforme observa-se pela certidão de fl. 40v, o meirinho informou que deixou de proceder a citação pessoal do processado por não tê-lo encontrado no endereço constante dos autos, tendo ele, após o crime, fugido para local incerto e não sabido. Ante tais constatações, o Juiz a quo determinou que a citação fosse efetuada via edital (fl. 42), já que de outra forma não se poderia realizar a comunicação processual inicial.

Desse modo, vê-se que a citação por edital obedeceu o pressuposto da excepcionalidade, visto que os elementos constantes dos autos demonstram que, após o suposto cometimento do delito, ANTÔNIO ALVES CALISTO se evadiu para local ignorado, tornando impossível a sua localização para fins de cientificação pessoal.

Não se descarta, ainda, das informações do relatório policial de que o processado não era casado ou amasiado, não tinha filho, nem residência ou trabalho fixos na Comarca (fl. 28), cuja população estimada em 2016, de 6.125 (seis mil, cento e vinte e cinco) habitantes, conforme disponível no site da prefeitura municipal 1, propicia a dimensão de quão menor era à época do fato e indica que o réu efetivamente estava em local incerto e não sabido.

Por oportuno, anote-se, também, que seria inócua a requisição pelo juízo de informações sobre o endereço do processado nos cadastros de órgãos públicos ou de concessionárias de serviços públicos, pois, passados mais de vinte anos, o logradouro permaneceu o mesmo.

E mais, o comparecimento espontâneo aos autos através de advogado constituído somente depois de transcorrido o referido lapso temporal sugere a manobra de homizio até o aperfeiçoamento da prescrição, pois, caso desconstituída a suspensão do curso prescricional pela nulidade da citação por edital, conforme busca a defesa, ocorreria a extinção da punibilidade pela pena máxima abstratamente cominada ao tipo.

Logo, não padece de nulidade a adoção da citação via edital, se o acusado não é encontrado no endereço constante nos autos, assim sendo legítimas a procedência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na forma ficta, a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional e a decretação da prisão preventiva.

Por último, não há que se falar em prescrição, já que o curso de seu prazo permaneceu suspenso por 20 (vinte) anos, a teor do enunciado sumular nº 415, do Superior Tribunal de Justiça – “o período de suspensão do prazo prescricional é regulado pelo máximo da pena cominada” –, contados a partir de 18/08/1997, lembrando-se que o fato remonta a 05/06/1997.

Conclusão: acolho o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, por intermédio da Dr.^a Joana D’Arc Corrêa da Silva Oliveira, conheço e desprovejo o recurso.”

Novamente, não conformada, a d. Defesa impetrou **habeas corpus** na origem, o qual foi **liminarmente indeferido**, nestes termos (fls. 151-153):

"Trata-se de Habeas Corpus impetrado pelo advogado RODOLFO DA SILVA MORAES com fulcro nos artigos 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal, 647 e seguintes, do Código de Processo Penal, e 7º, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em favor de ANTÔNIO ALVES CALISTO, devidamente qualificado nos autos, indicando como autoridade coatora o Juízo da Vara Criminal da Comarca de Fazenda Nova.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática da conduta típica prevista no artigo 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal, mediante a acusação de que, no dia 05/06/1997, por volta de 01h30min, no interior da casa de prostituição denominada “Casa da Tia Olívia”, situada na esquina da Rua 12 com a Av. Bahia, em Fazenda Nova, matou Olívia Martins Alvarenga com um disparo de arma de fogo no ouvido.

Recebida a inicial acusatória em 16/06/1997, não foi possível cumprir o mandado citatório. Determinada e procedida a citação por edital e certificado o escoamento do prazo fixado, diante do não comparecimento do acusado, que tampouco constituiu advogado, o condutor procedimental suspendeu o processo e o curso do prazo prescricional, bem como decretou a prisão preventiva aos 18/08/1997.

No dia 16/08/2017, o paciente constituiu o ora impetrante, que compareceu nos autos alegando a nulidade da citação editalícia pelo não esgotamento de todos os meios disponíveis para localizar o denunciado, assim requerendo, conseqüentemente, a desconstituição da suspensão do curso do prazo prescricional a fim de que fosse reconhecida a aludida causa extintiva da punibilidade.

Colhido parecer ministerial desfavorável, sobreveio a decisão datada de 08/01/2018, cujo prolator indeferiu o pedido, manteve hígida a citação editalícia, revogou a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional e determinou o prosseguimento do feito, haja vista o comparecimento espontâneo do processado aos autos, indicador de ciência da ação penal que tramita contra si, assim ficando superada a citação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Irresignada, a defesa interpôs recurso em sentido estrito, autuado sob o nº 134094- 97.2018.8.09.0042 (201891340948), buscando a nulidade da citação via edital, ante o não esgotamento das possibilidades de encontrar o paciente, a consequente desconsideração da suspensão do curso do prazo prescricional e o reconhecimento de extinção da punibilidade pela prescrição, cuja relatoria coube a mim, o qual foi julgado, à unanimidade, pelo desprovimento, em sessão realizada no dia 31 de janeiro de 2019.

O impetrante cita o referido acórdão e anota que a pluralidade de endereços do acusado constante nos autos não foi observada. Argumenta que, diferentemente do consignado no julgado, o paciente não era solteiro, mas amasiado, assim sendo “certo de que possuía endereço fixo”, e tinha profissão definida de lavrador (evento 01, arquivo 08, fl. 06).

Aponta supressão dos direitos ao interrogatório e à escolha de advogado de confiança “juntamente com as testemunhas que caberia arrolar e as demais provas que pudesse produzir” (evento 01, arquivo 08, fl. 16).

Ressalta a não observância dos requisitos legais para a realização da citação por edital.

Elenca os predicados pessoais do paciente, destacadamente, primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa no distrito da culpa.

Ao final, requer a concessão da ordem para declarar nula a citação por edital, em face da não observância dos fundamentos legais, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal e revogar a prisão preventiva decretada.

Junta documentos (evento 01).

Relatado. Decido.

Inicialmente, convém destacar que a Corte Especial deste Tribunal de Justiça, por meio da Emenda Regimental nº 1, de 14/05/2014, deu nova redação ao artigo 235, inciso I, do RITJGO, passando a dispor que o relator poderá “indeferir liminarmente a petição inicial quando manifestamente inadmissível, não preencher os requisitos exigidos ou não estiver instruída com os documentos indispensáveis”.

Ocorre que a higidez da citação via edital foi ratificada no julgamento do mencionado recurso em sentido estrito nº 134094-97.2018.8.09.0042 (201891340948), contra o qual a defesa até mesmo opôs embargos declaratórios, que foram desprovidos no julgamento colegiado ocorrido aos 19 de março de 2019, situação impeditiva do conhecimento da pretensão sob a nova roupagem do writ, pois adquire esta Corte status de autoridade indigitada coatora.

Nessa perspectiva, deve-se reconhecer a incompetência deste colegiado para o exame da matéria, cuja competência passa a ser do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do que preceitua o artigo 105, inciso I, alínea “c”, da Constituição Federal.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial: [...]

Diante do exposto, por incompetência deste Tribunal, INDEFIRO liminarmente a petição inicial, conforme os ditames dos artigos 175, inciso XII, e 235, inciso I, ambos do Regimento Interno deste Tribunal Goiano."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dá o presente **habeas corpus**, no qual a d. Defesa, em suma, aduz que não foram empreendidas todas as diligências necessárias antes da determinação de citação por edital.

Sustenta que o paciente não era solteiro, pois, em sua folha de antecedentes, constava como "amasiado" e "*sendo amasiado é certo de que possuía endereço fixo*" (fl. 8).

Também refere que ele possuía a profissão de lavrador e que nunca esteve foragido.

Alega que havia mais de três endereços possíveis para a citação nos autos; que o endereço do mandado era apenas "*RUA 11 CENTRO NESTA CIDADE*" (fl. 9); que não foi diligenciado no endereço constante no depoimento; e que havia divergência nos endereços dos mandados de prisão.

Por fim, invoca o direito ao interrogatório.

Requer "*que seja processado e julgado o presente Habeas Corpus, seja concedida a ordem, para que seja declarada nula a citação por edital, por falta de observância dos fundamentos legais, consequentemente reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, bem como revogado o mandado de prisão preventiva*" (fl. 21).

Sem pedido liminar.

Informações, às fls. 212-244.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 247-255, opinou pelo **não conhecimento** do **habeas corpus**, nos termos da ementa abaixo:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO, NOS TERMOS DA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE QUE JUSTIFIQUE A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART . 121, §º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL. TENTATIVA FRUSTRADA DE CITAÇÃO. NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE OUTROS ENDEREÇOS POSSÍVEIS, NA COMARCA DE FAZENDA NOVA/GO,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PARA LOCALIZAÇÃO DO RÉU. PACIENTE QUE EMPREENDEU FUGA DO DISTRITO DA CULPA LOGO APÓS O CRIME. F ATO DE CONHECIMENTO PÚBLICO E NOTÓRIO, EM COMARCA QUE, APÓS QUASE 20 ANOS DO DELITO, POSSUÍA POUCO MAIS DE 6 MIL HABITANTES. SUSPENSÃO DO PROCESSO E DO PRAZO PRESCRICIONAL, NOS TERMOS DO ART. 366, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, POR MAIS DE 20 ANOS. COMPARECIMENTO DO RÉU, APÓS ESTE PRAZO, POR MEIO DE DEFENSOR CONSTITUÍDO, DETERMINANDO-SE O REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 509.983 - GO (2019/0136677-4)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : RODOLFO DA SILVA MORAES
ADVOGADO : RODOLFO DA SILVA MORAES - GO031430
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : ANTONIO ALVES CALISTO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRIBUNAL DO JÚRI. TENTATIVA DE CITAÇÃO PESSOAL. CASO CONCRETO. EVASÃO APÓS OS FATOS. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA CITAÇÃO POR EDITAL. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL. NULIDADE DE ALGIBEIRA. PRÁTICA NÃO TOLERADA PELA JURISPRUDÊNCIA. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** substitutivo do recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício, em homenagem ao princípio da ampla defesa.

II - No caso concreto, as instâncias **a quo** entenderam que havia provas suficientes de que o paciente se evadiu da pequena cidade após os fatos.

III - Rever o entendimento das instâncias ordinárias, muito bem assentado, para reconhecer a versão do paciente de que houve nulidade na citação por edital demandaria, necessariamente, amplo reexame do acervo fático-probatório, procedimento incompatível com a estreita via do **habeas corpus** e de seu recurso ordinário.

IV - **In casu**, citado por edital e determinada a suspensão processual, cerca de 22 (vinte e dois) anos após os fatos, o paciente nomeou patrono para alegar nulidades, assim tendo sido consignado no v. acórdão vergastado: "*o comparecimento espontâneo aos autos através de advogado constituído somente*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*depois de transcorrido o referido lapso temporal sugere a manobra de homizio até o aperfeiçoamento da prescrição, pois, caso desconstituída a suspensão do curso prescricional pela nulidade da citação por edital, conforme busca a defesa, ocorreria a extinção da punibilidade pela pena máxima abstratamente cominada ao tipo". Nesse sentido: "A jurisprudência dos Tribunais Superiores não tolera a chamada 'nulidade de algibeira' - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura. Observe-se que tal atitude não encontra ressonância no sistema jurídico vigente, pautado no princípio da boa-fé processual, que exige lealdade de todos os agentes processuais" (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp n. 1.382.353/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 13/05/2019).*

V - Por consequência lógica, não há falar em revogação da prisão preventiva, cujo pedido apenas foi ancorado na pretensão de que os fatos estariam prescritos após a declaração de nulidade.

VI - Por fim, tampouco houve ofensa ao direito ao interrogatório, primeiro, porque os autos se quedaram suspensos; e, segundo, porque o eg. Tribunal **a quo** não foi provocado a se manifestar sobre o assunto, o que enseja o reconhecimento da indevida supressão de instância. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela **Primeira Turma do col. Pretório Excelso**, sedimentou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** substitutivo do recurso adequado, situação que implica o não conhecimento do **writ**, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Assim, incabível o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Para delimitar a **quaestio**, transcrevo os trechos pertinentes do v. acórdão (fls. 22-28):

"Consoante relatado, ao receber a denúncia, o magistrado determinou a citação pessoal do ora apelante (fl. 33). Na diligência para o cumprimento do mandado expedido, o oficial de justiça certificou que não foi possível fazê-lo 'em virtude de o mesmo não ter sido encontrado, e nem foi possível conseguir o seu atual endereço, sendo que, desde o crime que deu origem a esta ação o Citando, tomou rumo ignorado, passando a residir em lugar incerto e não sabido' (fl. 40v).

Na sequência, o juízo a quo aplicou a regra do artigo 366, do Código de Processo Penal, já alterada pela Lei nº 9.271/96, in verbis: [...]

Repise-se que a argumentação da defesa consiste no chamamento editalício sem que fossem empreendidas todas as diligências necessárias para a localização do processado.

Todavia, no caso em estudo, não restou verificada aludida nulidade, pois, conforme observa-se pela certidão de fl. 40v, o meirinho informou que deixou de proceder a citação pessoal do processado por não tê-lo encontrado no endereço constante dos autos, tendo ele, após o crime, fugido para local incerto e não sabido. Ante tais constatações, o Juiz a quo determinou que a citação fosse efetuada via edital (fl. 42), já que de outra forma não se poderia realizar a comunicação processual inicial.

Desse modo, vê-se que a citação por edital obedeceu o pressuposto da excepcionalidade, visto que os elementos constantes dos autos demonstram que, após o suposto cometimento do delito, ANTÔNIO ALVES CALISTO se evadiu para local ignorado, tornando impossível a sua localização para fins de cientificação pessoal.

Não se descure, ainda, das informações do relatório policial de que o processado não era casado ou amasiado, não tinha filho, nem residência ou trabalho fixos na Comarca (fl. 28), cuja população estimada em 2016, de 6.125 (seis mil, cento e vinte e cinco) habitantes, conforme disponível no site da prefeitura municipal 1 ,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

propicia a dimensão de quão menor era à época do fato e indica que o réu efetivamente estava em local incerto e não sabido.

Por oportuno, anote-se, também, que seria inócua a requisição pelo juízo de informações sobre o endereço do processado nos cadastros de órgãos públicos ou de concessionárias de serviços públicos, pois, passados mais de vinte anos, o logradouro permaneceu o mesmo.

E mais, o comparecimento espontâneo aos autos através de advogado constituído somente depois de transcorrido o referido lapso temporal sugere a manobra de homizio até o aperfeiçoamento da prescrição, pois, caso desconstituída a suspensão do curso prescricional pela nulidade da citação por edital, conforme busca a defesa, ocorreria a extinção da punibilidade pela pena máxima abstratamente cominada ao tipo.

Logo, não padece de nulidade a adoção da citação via edital, se o acusado não é encontrado no endereço constante nos autos, assim sendo legítimas a procedência na forma ficta, a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional e a decretação da prisão preventiva." (grifei)

Ora, conforme se apreende do v. acórdão acima transcrito, foram empreendidas diligências suficientes antes da determinação de citação por edital, haja vista a certidão do meirinho, a notícia de evasão do paciente após os fatos e as pequenas proporções da cidade onde tudo aconteceu.

Além disso, muito bem observado no v. acórdão que: "*o comparecimento espontâneo aos autos através de advogado constituído somente depois de transcorrido o referido lapso temporal sugere a manobra de homizio até o aperfeiçoamento da prescrição, pois, caso desconstituída a suspensão do curso prescricional pela nulidade da citação por edital, conforme busca a defesa, ocorreria a extinção da punibilidade pela pena máxima abstratamente cominada ao tipo*".

Ocorre que tal postura se trata de prática vedada em nosso ordenamento jurídico (**venire contra factum proprium**). Nesse sentido, "*A jurisprudência dos Tribunais Superiores não tolera a chamada 'nulidade de algibeira' - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura. Observe-se que tal atitude não encontra ressonância no sistema jurídico vigente, pautado no princípio da boa-fé processual, que exige lealdade de todos os agentes processuais*" (EDcl nos EDcl no AgRg



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no AREsp 1382353/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe 13/05/2019).

Ainda, sobre os princípios da lealdade, cooperação e boa-fé nos atos processuais, cita-se julgado esclarecedor, de minha relatoria:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO PROPOSTA JUNTAMENTE COM A DENÚNCIA. RECEBIMENTO DA INICIAL ACUSATÓRIA E CITAÇÃO PARA OFERECIMENTO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. ACEITAÇÃO DA PROPOSTA ANTES DE AFASTADAS AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. PECULIARIDADES QUE AFASTAM O RECONHECIMENTO DA NULIDADE. PRECLUSÃO. COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE LINHA DE DEFESA DIVERSA OU DE EVENTUAL BENEFÍCIO COM A RENOVAÇÃO DO ATO. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A apreciação da proposta de suspensão condicional do processo, no procedimento comum sumário, deve ser realizada em audiência específica designada exclusivamente para tal finalidade, depois de recebida a denúncia e afastadas as hipóteses de absolvição sumária, antes da audiência de instrução e julgamento. Inteligência dos arts. 395, 396, 396-A e 397 do Código de Processo Penal, bem como do art. 89 da Lei n. 9.099/1995. Doutrina e Precedentes.

II - No caso, todavia, há peculiaridades que afastam o reconhecimento da nulidade, considerando que o paciente compareceu à audiência de suspensão condicional do processo acompanhado de seu defensor constituído, e aceitou a proposta ofertada. Na ocasião, o advogado deixou de apresentar a resposta escrita e não alegou qualquer hipótese ensejadora de absolvição sumária ou mesmo a nulidade ora suscitada.

III - Vigê no sistema processual penal o princípio da lealdade, da boa-fé objetiva e da cooperação entre os sujeitos processuais, não sendo lícito à parte arguir vício para o qual concorreu em sua produção, sob pena de se violar o princípio de que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza.

IV - Se a Defesa deixou de alegar a nulidade no momento processual oportuno, operou-se o fenômeno da preclusão. Mesmo na resposta à acusação apresentada extemporaneamente, a referida nulidade não foi suscitada. Somente após ter aceitado a proposta de suspensão, e com a superveniente revogação do benefício por descumprimento das condições impostas, é que veio a Defesa alegar a presente nulidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

V - A jurisprudência desta Corte de Justiça há muito se firmou no sentido de que a declaração de nulidade exige a comprovação de prejuízo, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado no art. 563 do CPP e no enunciado n. 523 da Súmula do STF.

VI - Nessa linha, percebe-se que não foi comprovado prejuízo em razão da nulidade. As teses defensivas citadas na resposta à acusação (rejeição da denúncia e absolvição sumária) foram analisadas pelo MM. Juízo singular nos embargos declaratórios opostos, e, afastadas.

VII - Nesta sede, a Defesa sequer indicou eventual linha de defesa diversa que poderia ter sido adotada, caso a análise da resposta à acusação tivesse precedido à audiência indigitada, ou de que forma a renovação da oportunidade para apresentá-la poderia beneficiar o agravante. Tais circunstâncias afastam a ocorrência de prejuízos à Defesa e impedem o reconhecimento da nulidade arguida.

VIII - Neste agravo regimental não foram apresentados argumentos novos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, devendo ser mantida a r. decisão impugnada por seus próprios fundamentos.

Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 477.933/RN, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe de 10/05/2019, grifei).

No mais, importante destacar, outrossim, que rever o entendimento das instâncias ordinárias de que havia provas suficientes da evasão do paciente após os fatos para reconhecer a suposta nulidade demandaria, necessariamente, amplo reexame do acervo fático-probatório, procedimento incompatível com a estreita via do **mandamus** e de seu recurso ordinário.

Exemplificativamente:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBOS. CONTINUIDADE DELITIVA. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DOS REQUISITOS DO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. O Tribunal de origem afastou a existência de continuidade delitiva entre os delitos de roubo praticados pelo paciente, destacando a ausência de unidade de desígnios, tendo ainda sido realizados com diversidade de comparsas, o que descaracteriza a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também exigida identidade do *modus operandi* para o reconhecimento da benesse.

3. O habeas corpus é via inadequada para afastar as conclusões das instâncias ordinárias em relação ao preenchimento dos requisitos para o reconhecimento do crime continuado (art. 71 do Código Penal), uma vez que tal providência demanda a análise aprofunda de todo o conjunto fático-probatório.

4. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 274.338/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 18/11/2016, grifei).

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. CRIMES DE ROUBO MAJORADO E EXTORSÃO. EXECUÇÃO. UNIFICAÇÃO DE PENAS. PLEITO DE EXTENSÃO DA DECISÃO QUE CONCEDEU A UNIFICAÇÃO DE PENA PELO RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA AOS CORRÉUS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. CONCURSO MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVISÃO DO JULGADO. VIA IMPRÓPRIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. No tocante ao pedido de unificação das penas pela continuidade delitiva, de acordo com a Teoria Mista, adotada pelo Código Penal, mostra-se imprescindível, para a aplicação da regra do crime continuado, o preenchimento de requisitos não apenas de ordem objetiva - mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução - como também de ordem subjetiva - unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos.

4. Nesse contexto, aplicada, pelas instâncias ordinárias, a regra do concurso material de crimes, uma vez considerados autônomos os desígnios em razão de os crimes terem sido cometidos contra vítimas diversas e em locais distintos do Distrito Federal, bem como pela inexistência de aproveitamento de oportunidades ou relações nascidas com o delito antecedente para praticar o crime posterior, constata-se a impropriedade da via eleita ao exame da tese, dada a necessidade de revolvimento do material cognitivo produzido nos autos a fim de se infirmar o entendimento adotado, para se aferir o preenchimento dos requisitos do art. 71 do CP. Precedentes.

5. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 324.026/DF, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 25/2/2016, grifei).

Por consequência lógica, não há falar em revogação da prisão preventiva, cujo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pedido apenas foi ancorado na pretensão de que os fatos estariam prescritos após a declaração de nulidade.

Por fim, nem mesmo em ofensa ao direito ao interrogatório, primeiro, porque os autos se quedaram suspensos; e, segundo, porque o eg. Tribunal **a quo** não foi provocado a se manifestar sobre o assunto, o que enseja o reconhecimento da indevida supressão de instância.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0136677-4

HC 509.983 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1340949720188090042 52219276320198090000 5661997 7371997

EM MESA

JULGADO: 11/06/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RODOLFO DA SILVA MORAES
ADVOGADO : RODOLFO DA SILVA MORAES - GO031430
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : ANTONIO ALVES CALISTO

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, não conheceu do pedido."

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.