



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 290.861 - BA (2014/0060981-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : PABLO DOMINGUES FERREIRA DE CASTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : RAIMUNDO NONATO DA HORA FILHO

EMENTA

HABEAS CORPUS. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI E CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ARTIGO 89 DA LEI 8.666/1993 E ARTIGO 1º, INCISOS II E IV, DO DECRETO-LEI 201/1967). DEFESA PRÉVIA PREVISTA NO ARTIGO 8º DA LEI 8.038/1990. NÃO OPORTUNIZAÇÃO. ACUSADO QUE FORMULOU TODAS AS TESES DEFENSIVAS POR OCASIÃO DO OFERECIMENTO DA RESPOSTA PREVISTA NO ARTIGO 4º DO REFERIDO DIPLOMA LEGAL. CONCESSÃO DE PRAZO PARA ARROLAMENTO DE TESTEMUNHAS. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA.

1. Não obstante o Tribunal Estadual não tenha oportunizado ao acusado a defesa prévia a que alude o artigo 8º da Lei 8.038/1990, é certo que por ocasião das suas razões preliminares o patrono constituído voltou-se não só contra os termos da acusação - tema próprio para a fase prevista no artigo 4º -, mas manifestou-se de forma bastante contundente sobre o mérito da ação penal, tendo-lhe sido concedido, ainda, prazo para arrolar testemunhas após o recebimento da denúncia, o que revela a inexistência de prejuízo na espécie, inviabilizando-se o reconhecimento da eiva articulada na impetração. Precedente.

INTIMAÇÃO REALIZADA EM NOME DE ADVOGADO QUE NÃO SERIA MAIS DEFENSOR DO ACUSADO. APRESENTAÇÃO DE NOVO INSTRUMENTO PROCURATÓRIO NOS AUTOS. REVOGAÇÃO TÁCITA DOS PODERES ANTERIORMENTE CONFERIDOS. RÉU QUE TEVE CIÊNCIA DE TODOS OS PROVIMENTOS JUDICIAIS EXARADOS NOS AUTOS. PREJUÍZO INEXISTENTE. EIVA NÃO CONFIGURADA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A juntada aos autos de um novo instrumento procuratório, sem qualquer ressalva aos poderes conferidos anteriormente a outros causídicos, importa na revogação tácita destes. Precedentes.

2. Das peças processuais acostadas aos autos verifica-se que a defesa do paciente teve ciência inequívoca de todos os provimentos judiciais exarados no feito, o que revela que a inexistência de publicação dos atos processuais no nome do novo advogado por ele constituído não lhe acarretou danos, já que teve a oportunidade de se manifestar sobre todas as decisões proferidas, bem como contra elas se insurgir, circunstância que impede o reconhecimento do vício suscitado na inicial do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mandamus.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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 Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de junho de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 290.861 - BA (2014/0060981-0)

IMPETRANTE : PABLO DOMINGUES FERREIRA DE CASTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : RAIMUNDO NONATO DA HORA FILHO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de RAIMUNDO NONATO DA HORA FILHO, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (Ação Penal Originária n. 0004633-88.2013.8.05.0000).

Noticiam os autos que o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 89 da Lei 8.666/1993 e do artigo 1º, incisos II e IV, do Decreto-Lei 201/1967, na forma do artigo 69 do Código Penal.

Oferecida a resposta prevista no artigo 4º da Lei 8.038/90, a inicial foi recebida pela Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Sustenta o impetrante que o paciente seria alvo de constrangimento ilegal, pois a Corte Estadual teria determinado o prosseguimento dos atos instrutórios da ação penal sem que ao acusado fosse oportunizada a apresentação da prévia prevista artigo 8º da Lei 8.038/1990.

Assere que tal oportunidade de defesa não se confundiria com aquela prevista no artigo 4º do aludido diploma legal, aduzindo que após o recebimento da incoativa o denunciado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interessa à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas.

Alega que, embora a autoridade apontada como coatora tenha assinalado à defesa prazo para apresentação do rol de testemunhas, ao negar-lhe a defesa prévia teria lhe retirado o direito de especificar as demais provas que pretende produzir nos autos.

Defende que a juntada aos autos de um novo instrumento de mandato, sem qualquer ressalva aos poderes conferidos anteriormente a outros causídicos, importaria na revogação tácita destes, razão pela qual as publicações deveriam ser realizadas em nome do novo patrono, circunstância que revelaria a nulidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisões proferidas nos autos da ação penal em apreço.

Requer a concessão da ordem para que seja declarada a nulidade de todos os atos processuais praticados a partir da decisão que não conheceu os embargos de declaração opostos pelo paciente e, sucessivamente, que se garanta ao paciente a oportunidade de oferecer a defesa prévia prevista no artigo 8º da Lei 8.038/1990.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 152/153.

Prestadas as informações (e-STJ fls. 161/163), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 200/204, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 290.861 - BA (2014/0060981-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus* pretende-se, em síntese, a anulação da ação penal instaurada contra o paciente, oportunizando-lhe a apresentação de defesa prévia.

A Lei 8.038/1990, que estabelece o procedimento das ações penais originárias, confere ao acusado duas oportunidades distintas para o oferecimento de razões técnicas, uma prevista no artigo 4º e outra no artigo 8º.

A primeira ocorre logo após o oferecimento da denúncia ou queixa pelo órgão acusatório, para que o acusado se insurja contra os termos da incoativa e teça seus argumentos voltados a formar o convencimento do Tribunal pelo recebimento ou não da acusação.

Tal previsão se assemelha àquela contida no artigo 514 do Código de Processo Penal, na parte relativa ao procedimento dos crimes de responsabilidade dos funcionários públicos, a qual também passou a ser implementada no próprio procedimento comum com o advento da Lei 11.719/2008, que deu nova redação ao artigo 396 do Estatuto Processual de Ritos.

A segunda, por sua vez, pressupõe o recebimento da denúncia pelo colegiado competente, e volta-se ao próprio mérito da acusação, oportunidade na qual o acusado pode, inclusive, requerer a produção das provas com as quais pretende sustentar as teses de defesa que serão desenvolvidas no decorrer da *persecutio criminis in iudicio*.

Tendo-se como paradigma também o procedimento ordinário previsto no Código de Processo Penal, tal oportunidade se assemelha com aquela prevista na redação original do artigo 395, chamada de defesa prévia, cuja prescindibilidade era afirmada pela jurisprudência desta Corte Superior de Justiça.

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMAS DO RECURSO NÃO SUBMETIDOS À ANÁLISE DO TRIBUNAL DE ORIGEM. PREQUESTIONAMENTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSÊNCIA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. NÃO APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA. ANTIGA REDAÇÃO DO ART. 395 DO CPP. PEÇA DISPENSÁVEL.

(...)

2. A defesa prévia, prevista na antiga redação do art. 395 do Código de Processo Penal, era considerada peça não obrigatória, dispensável, razão pela qual sua não apresentação não tem o condão de acarretar qualquer nulidade.

3. Agravo a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 81.583/MA, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 07/12/2012)

Pois bem. De acordo com o artigo 8º da Lei 8.038/1990, o prazo para a apresentação da defesa prévia, após o acolhimento da inicial, é de 5 (cinco) dias, contados do interrogatório do acusado ou da intimação do defensor dativo.

Confira-se, por oportuno, a letra do mencionado dispositivo legal:

Art. 8º - O prazo para defesa prévia será de cinco dias, contado do interrogatório ou da intimação do defensor dativo.

Ocorre que com a determinação da realização do interrogatório do réu como último ato da instrução processual (e-STJ fls. 139/140), não é concebível que este ofereça a sua defesa prévia após o referido ato, ocasião em que argumentos tendentes a impedir a marcha processual ou requerimentos de produção de provas já não terão mais qualquer sentido ou valia.

Assim, após o recebimento da denúncia, impõe-se a citação do acusado para apresentar sua defesa, seguindo-se a instrução processual, com a inquirição das testemunhas e, ao fim, a oitiva do réu.

No caso dos autos, não obstante o Tribunal Estadual não tenha oportunizado ao acusado a defesa prévia a que alude o artigo 8º da Lei 8.038/1990, é certo que por ocasião das suas razões preliminares o patrono constituído voltou-se não só contra os termos da acusação - tema próprio para a fase prevista no artigo 4º -, mas manifestou-se de forma bastante contundente sobre o mérito da ação penal, conforme se infere da cópia acostada às fls. 26/79.

Embora o artigo 7º da Lei 8.038/1990 disponha que após o recebimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da denúncia o acusado será citado para ser interrogado - ato, aliás, que passou a ser o último da instrução processual, de acordo com entendimento já consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores e seguido pela autoridade apontada como coatora, tal como consignado alhures, - é certo que o contraditório, no caso em apreço, já havia sido estabelecido por ocasião da notificação para a apresentação da defesa preliminar a que alude o artigo 4º do referido diploma legal, a qual, repita-se, foi apresentada a tempo e modo por advogado constituído pelo paciente, não se podendo falar, portanto, em desconhecimento acerca dos termos da acusação passível de ocasionar eventual cerceamento de defesa.

Ademais, ao analisar pleito formulado pelo acusado no sentido de se anular a ação penal em apreço, a autoridade impetrada concedeu-lhe o prazo de 5 (cinco) dias para arrolar testemunhas (e-STJ fls. 141/142), não tendo a defesa, nas diversas ocasiões em que se pronunciou nos autos, indicado ou requerido a produção de qualquer outra prova que pudesse auxiliar na comprovação de suas teses.

Assim, nos termos do artigo 563 do Código de Processo Penal, conquanto a forma não tenha sido observada no caso em apreço, não se constata qualquer prejuízo ao direito de defesa do paciente capaz de dar ensejo à pretendida declaração de nulidade da ação penal.

Nesse sentido já decidiu esta Corte Superior de Justiça:

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. (...) FALTA DE CITAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA NA AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. (...) ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. (...)

7. Nos termos do voto vencedor, não se vislumbrou, no caso, a ocorrência de nulidade na ausência de citação do acusado para o oferecimento da defesa prévia a que alude o art. 8.º da Lei n.º 8.038/90, pois entendeu-se que restou assegurada ao Paciente a ampla defesa. Vencida, quanto ao ponto, a Relatora.

8. As alegações de falta de prova para a condenação e de violação do princípio da inocência demandam revisão do cenário fático-probatório, insuscetível de ser realizado na via do habeas corpus.

9. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 255132/AM, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, apesar de o Tribunal Estadual haver, equivocadamente, afirmado que não seria cabível a apresentação de defesa preliminar após o recebimento da denúncia (e-STJ fls. 139/140), acertadamente consignou que não existiriam novas matérias a serem debatidas neste momento processual, não tendo o acusado apresentado qualquer outra tese defensiva relevante além das já constantes da resposta prévia, tendo-lhe sido oportunizado prazo para apresentação de rol de testemunhas, a demonstrar a inexistência de prejuízo na espécie, impedindo o reconhecimento da nulidade suscitada (e-STJ fl. 144).

Melhor sorte não socorre o impetrante no que diz respeito à mácula no feito ante a ausência de intimação do novo advogado por ele constituído.

Antes de mais nada, cumpre destacar que, tal como sustentado na inicial do *mandamus*, a juntada aos autos de um novo instrumento procuratório, sem qualquer ressalva aos poderes conferidos anteriormente a outros causídicos, importa na revogação tácita destes, consoante entendimento pacífico desta Corte Superior de Justiça:

HABEAS CORPUS. SESSÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. VÍCIO DE INTIMAÇÃO. NULIDADE INEXISTENTE. CONSTITUIÇÃO DE NOVA ADVOGADA. REVOGAÇÃO TÁCITA. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a constituição de novo procurador nos autos representa revogação tácita dos mandatos anteriormente outorgados, desde que não haja ressalva em sentido contrário.

2. De mais a mais, estando a parte representada por mais de um advogado, é válida a intimação em nome de qualquer um deles, salvo se houver pedido expresso de que a publicação seja dirigida em nome de determinado procurador.

*3. Ainda que assim não fosse, insta consignar que não se logrou demonstrar a existência de qualquer prejuízo, havendo de se aplicar o princípio *pas de nullité sans grief*.*

4. Ordem denegada.

(HC 215.699/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 09/05/2014)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. HOMICÍDIO QUALIFICADO. 2. NULIDADE. FALTA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO SUBSTABELECIDO PARA O JULGAMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. NECESSIDADE. PREJUÍZO DEMONSTRADO. 3. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO 4. RECURSO IMPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Prevalece no moderno sistema processual penal que eventual alegação de nulidade deve vir acompanhada da demonstração do efetivo prejuízo, consoante dispõe o art. 563 do Código de Processo Penal.

No caso, não há registro comprovando a intimação do advogado substabelecido para a sessão de julgamento do recurso em sentido estrito, o que causa prejuízo para a ampla defesa do réu.

2. Este Superior Tribunal tem precedentes firmados no sentido de que a outorga de poderes a um novo patrono, sem reservas quanto aos do antigo advogado, revoga tacitamente o mandato anterior.

3. De acordo com o sistema processual, as nulidades absolutas - porque de ordem pública -, não se convalidam com o decurso do tempo.

Portanto, não estão sujeitas à preclusão, podendo ser declaradas de ofício a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, inclusive após o trânsito em julgado da condenação.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 242.378/PE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 25/11/2013)

Por conseguinte, ao contrário do que afirmado pela autoridade apontada como coatora, a apresentação de nova procuração tem, sim, o condão de revogar tacitamente os poderes anteriormente conferidos a outros advogados, o que poderia ensejar a nulidade das intimações que não foram feitas ao novel causídico contratado pelo acusado.

Todavia, tal como consignado na decisão que indeferiu a medida liminar pleiteada no presente *mandamus*, das peças processuais acostadas aos autos verifica-se que a defesa do paciente teve ciência inequívoca de todos os provimentos judiciais exarados no feito, o que revela que a inexistência de publicação dos atos processuais no nome do novo advogado por ele constituído não lhe acarretou danos, já que teve a oportunidade de se manifestar sobre todas as decisões proferidas, bem como contra elas se insurgir, circunstância que impede o reconhecimento da eiva articulada.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0060981-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 290.861 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00046338820138050000 0030807672012 30807672012 46338820138050000

EM MESA

JULGADO: 10/06/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : PABLO DOMINGUES FERREIRA DE CASTRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

PACIENTE : RAIMUNDO NONATO DA HORA FILHO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

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 Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.