



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 366.372 - MS (2016/0210367-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : FELIPE TORQUATO MELO E OUTRO
ADVOGADO : FELIPE TORQUATO MELO E OUTRO(S) - MS018009
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : CLEBER MARTIN SALAZAR DO NASCIMENTO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. AMEAÇA. NULIDADE DO PROCESSO-CRIME. DEFICIÊNCIA DE DEFESA NÃO DEMONSTRADA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.
2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que o reconhecimento de nulidade exige a demonstração do prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*.
3. Conforme o entendimento consolidado na Súmula/STF n. 523, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu".
4. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "a alegação de deficiência da defesa deve vir acompanhada de prova de inércia ou desídia do defensor, causadora de prejuízo concreto à regular defesa do réu" (RHC 39.788/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 25/2/2015), o que não se verifica na hipótese em apreço.
5. Além de não ter sido comprovada a deficiência da defesa, eventual prejuízo suportado pelo réu não restou igualmente demonstrado, o que obsta o reconhecimento da indigitada nulidade do processo-crime. Deveras, dos autos se infere que a defesa técnica do paciente foi exercida amplamente em todas as fases processuais, sendo apresentada defesa prévia e elaborado pedido de ratificação de absolvição do acusado em sede de alegações finais.
6. *Writ* 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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília (DF), 10 de novembro de 2016(data do julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 366.372 - MS (2016/0210367-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : FELIPE TORQUATO MELO E OUTRO
ADVOGADO : FELIPE TORQUATO MELO E OUTRO(S) - MS018009
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : CLEBER MARTIN SALAZAR DO NASCIMENTO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em favor de **CLEBER MARTIN SALAZAR DO NASCIMENTO** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, assim ementado:

"REVISÃO CRIMINAL – PROCESSO PENAL – AMEAÇA – SUBSTITUIÇÃO DA PENA – HIPÓTESES TAXATIVAS DO ART. 621, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, NÃO PRESENTES – CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – CONHECIMENTO PARCIAL E INDEFERIMENTO.

Não se amoldando o pleito revisional a qualquer das hipóteses taxativas do Codex Processual, não há pretender valer-se do Judiciário para reavaliar a coisa julgada, sem que tenha havido contrariedade a texto expresso da lei penal, não podendo o pedido de substituição da pena ser conhecido eis que inexistente afronta ao citado dispositivo.

Constatado que defesa técnica do requerente foi exercida amplamente em todas as fases processuais deve ser rejeitada a alegação defensiva, vez que a decisão contrária aos interesses do acusado não pode resultar em nulidade.

Revisão Criminal não conhecida em parte, por não encontrar apoio em qualquer das hipóteses do art. 621, do Código de Processo Penal, e na parte conhecida indeferida." (e-STJ, fl. 60).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 1 mês de detenção, em regime aberto, por infração ao art. 147 do Código Penal. Interposta apelação, o Tribunal *a quo* negou provimento ao recurso.

A condenação transitou em julgado em 30/10/2014.

Irresignada, a defesa ajuizou revisão criminal, que restou indeferida pela Corte de origem (e-STJ, fls. 60-66).

Neste *writ*, os impetrantes sustentam, em síntese, cerceamento de defesa ante a ausência de defesa técnica efetiva, que deixou de apresentar as alegações finais.

Pugnam, assim, pela concessão da ordem, a fim de que a ação penal seja anulada a partir das alegações finais, por se tratar de réu indefeso.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ, fls. 78-83).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 366.372 - MS (2016/0210367-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : FELIPE TORQUATO MELO E OUTRO
ADVOGADO : FELIPE TORQUATO MELO E OUTRO(S) - MS018009
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : CLEBER MARTIN SALAZAR DO NASCIMENTO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. AMEAÇA. NULIDADE DO PROCESSO-CRIME. DEFICIÊNCIA DE DEFESA NÃO DEMONSTRADA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.
2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que o reconhecimento de nulidade exige a demonstração do prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*.
3. Conforme o entendimento consolidado na Súmula/STF n. 523, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu".
4. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "a alegação de deficiência da defesa deve vir acompanhada de prova de inércia ou desídia do defensor, causadora de prejuízo concreto à regular defesa do réu" (RHC 39.788/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 25/2/2015), o que não se verifica na hipótese em apreço.
5. Além de não ter sido comprovada a deficiência da defesa, eventual prejuízo suportado pelo réu não restou igualmente demonstrado, o que obsta o reconhecimento da indigitada nulidade do processo-crime. Deveras, dos autos se infere que a defesa técnica do paciente foi exercida amplamente em todas as fases processuais, sendo apresentada defesa prévia e elaborado pedido de ratificação de absolvição do acusado em sede de alegações finais.
6. *Writ* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

corpus, de ofício.

O Tribunal *a quo*, assim se manifestou em relação à alegação de cerceamento de defesa:

"Vê-se que ao contrário do alegado pelo requerente sua defesa técnica foi exercida amplamente em todas as fases processuais e o fato do DEFENSOR PÚBLICO optar – por primeiro – por alegar que cumpria ao "Parquet" o ônus da prova não desmerece o exercício defensivo eis que se trata de regra processual que muitas vezes precisa ser lembrada. Assim, não houve cerceamento de defesa.

Igualmente, nas alegações finais não havia motivos para Defensoria Pública expender razões a bastança, posto que o Órgão Ministerial havia pleiteado a absolvição do requerente (f. 26/28) cumprindo-lhe apenas ratificar tal pedido e tentar convencer o magistrado acerca da ilegalidade de decidir contrariamente ao pleito acusatório.

Inobstante tal alegação defensiva, é certo que o julgador é livre para formar sua convicção e, portanto, o fato de Defesa e Acusação pugnam pela absolvição do acusado não vincula seu provimento e, portanto, a decisão contrária aos seus interesses não pode resultar em nulidade." (e-STJ, fls. 64-65).

In casu, além de não ter sido comprovada a deficiência da defesa, eventual prejuízo suportado pelo réu não restou igualmente demonstrado, o que obsta o reconhecimento da indigitada nulidade do processo-crime. Deveras, dos autos se infere que a defesa técnica do paciente foi exercida amplamente em todas as fases processuais, sendo apresentada defesa prévia e elaborado pedido de ratificação de absolvição do acusado em sede de alegações finais.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que o reconhecimento de nulidade exige a demonstração do prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*.

Ainda, conforme o entendimento consolidado na Súmula/STF n. 523, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu".

Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO PARA O ATO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. SÚMULA 273/STJ. 3. DEFESA DEFICIENTE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA 523/STF. 4. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e as Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. O Tribunal de origem não analisou de forma expressa eventual ilegalidade no que concerne à expedição de cartas precatórias. Não obstante, do próprio pleito formulado pelo impetrante, verifica-se que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

houve efetiva intimação no sentido de que seriam expedidas cartas precatórias, razão pela qual incide no caso o verbete n. 273 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, o qual dispõe que, 'intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado'.

Ademais, o próprio impetrante informa que foi nomeado defensor dativo para o ato, o que igualmente elide eventual alegação de nulidade.

3. A Corte local assentou que, embora 'não se possa concluir pelo primor jurídico da defesa', não há se falar que 'o recorrente esteve indefeso'. Nesse contexto, incide na hipótese retratada o enunciado n. 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, a qual dispõe que, 'no processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu'. Note-se que a sentença condenatória não pode ser considerada, por si só, como prova do prejuízo. De fato, cabe à defesa demonstrar que eventual atuação diversa do advogado, poderia, de forma concreta, ter acarretado a absolvição do paciente, ainda que pela geração de dúvida no julgador, o que não ficou demonstrado no caso dos autos. Dessarte, não há se falar em nulidade.

4. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 279.920/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 28/03/2016, grifou-se.)

Além disso, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "a alegação de deficiência da defesa deve vir acompanhada de prova de inércia ou desídia do defensor, causadora de prejuízo concreto à regular defesa do réu" (RHC 39.788/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 25/2/2015), o que não se verifica na hipótese em apreço.

Ante o exposto, **não conheço** do writ.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0210367-7

HC 366.372 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00052747520138120002 00061000420138120002 13502013 14019690220168120000
52747520138120002 61000420138120002 6562013

EM MESA

JULGADO: 10/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FELIPE TORQUATO MELO E OUTRO
ADVOGADO : FELIPE TORQUATO MELO E OUTRO(S) - MS018009
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : CLEBER MARTIN SALAZAR DO NASCIMENTO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a liberdade pessoal - Ameaça

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.