



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.467 - PA (2015/0163927-7)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
RECORRENTE : DEUSIMAR PINHEIRO COSTA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NÃO APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES FINAIS PELO ADVOGADO DO ACUSADO. RÉU NÃO ENCONTRADO NO ENDEREÇO CONSTANTE DOS AUTOS PARA CONSTITUIR NOVO PATRONO. REMESSA DOS AUTOS À DEFENSORIA PÚBLICA. MÁCULA NÃO CARACTERIZADA.

1. Não obstante o acusado tenha o direito de constituir advogado de sua confiança, na hipótese a Defensoria Pública foi nomeada para atuar em favor do paciente porque, expedido mandado de intimação para o endereço constante nos autos, não foi localizado, deixando de indicar novo profissional para patrociná-lo em juízo, o que afasta a mácula suscitada na impetração.

INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO PELA DEFENSORIA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO NA PRIMEIRA OPORTUNIDADE EM QUE A INSTITUIÇÃO SE PRONUNCIOU NOS AUTOS. ÓRGÃO QUE SE MANIFESTOU NA FASE DO ARTIGO 422 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E PERMITIU QUE O ACUSADO FOSSE JULGADO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 565 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EIVA INEXISTENTE.

1. De acordo com o artigo 565 do Código de Processo Penal, *"nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse"*.

2. Na espécie, não tendo a Defensoria Pública se insurgido contra a decisão que julgou intempestivo o recurso em sentido estrito interposto na primeira oportunidade que teve de se pronunciar nos autos, manifestando-se na fase do artigo 422 do Código de Processo Penal e permitindo que o julgamento do réu pelo Tribunal do Júri ocorresse, não pode agora pretender que o feito seja anulado desde o momento em que considerado extemporâneo o inconformismo, já que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordenamento jurídico repudia comportamentos contraditórios em sede processual.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

A Quinta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de setembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.467 - PA (2015/0163927-7)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

RECORRENTE : DEUSIMAR PINHEIRO COSTA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por DEUSIMAR PINHEIRO COSTA contra acórdão proferido pelas Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no julgamento do HC n. 2014.3.027962-5.

Noticiam os autos que o recorrente foi pronunciado como incurso no artigo 121, § 2º, inciso II, do Código Penal.

Contra tal decisão, a Defensoria Pública interpôs recurso em sentido estrito, que foi julgado intempestivo, o que deu azo à impetração de prévio *writ* na origem, cuja ordem foi denegada.

Sustenta a defesa que o reclamo em questão seria tempestivo, pois não teria recebido os autos com vista para se pronunciar acerca da pronúncia aos 11.4.2012, mas sim em 25.10.2013.

Entende que teria havido violação à prerrogativa da Defensoria Pública de ser intimada pessoalmente de todos os atos processuais.

Alega que a decisão que nomeou o órgão para patrocinar o recorrente seria nula, pois ele não teria sido previamente intimado para constituir novo causídico de sua confiança.

Requer o provimento do reclamo para que sejam anulados os atos posteriores à decisão que considerou intempestivo o recurso em sentido estrito interposto pela defesa, intimando-se o acusado para que constitua novo advogado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 127/129.

Prestadas as informações (e-STJ fl. 139), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 153/155, manifestou-se pelo desprovimento do inconformismo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 61.467 - PA (2015/0163927-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator): Por meio deste recurso ordinário pretende-se, em síntese, a anulação da ação penal desde a decisão que considerou intempestivo o recurso em sentido estrito interposto pela defesa.

Inicialmente, no que se refere à alegada nulidade do processo ante a ausência de intimação do recorrente para constituir novo defensor após a renúncia do causídico por ele contratado, é cediço que em favor do acusado em processo penal - por meio do qual o Estado é legitimado a exercer o seu direito de punir quando constatada a violação à determinada norma penal incriminadora - são previstas certas garantias estabelecidas constitucionalmente contra possíveis arbitrariedades por parte do ente estatal no curso do procedimento deflagrado para a apuração da responsabilidade criminal.

Dentre estas, pode-se citar o direito do acusado de se ver processado de acordo com o devido processo legal, consubstanciado, dentre outras, na garantia à ampla defesa e ao contraditório (artigo 5º, inciso LV, da Constituição), permitindo-se o equilíbrio e o tratamento isonômico das partes integrantes da causa levada à apreciação do Poder Judiciário.

Assim, é fulminada por ilegalidade qualquer ação penal na qual são mitigadas tais garantias, por se tratar de um retrocesso à arbitrariedade já vista em plúmbeos tempos e repudiada pela sociedade brasileira, tendo em vista os esforços árduos para a concretização de um Estado Democrático de Direito com todas as características que lhe são inerentes.

Com efeito, nos dias atuais não se pode conceber o exercício da pretensão punitiva por parte do Estado sem que sejam observadas as garantias do acusado à ampla defesa e ao contraditório, as quais, frise-se, não se prestam somente para zelar pelo interesse deste, mas também para que seja preservada a imparcialidade do órgão julgador, ao conduzir um processo no qual as partes foram tratadas de forma parelha, sem nenhuma vantagem para qualquer delas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O estudo de tais institutos garantistas indica que um se constitui em complemento do outro, ou a sua razão de existência. Aliás, nos dizeres de Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antonio Magalhães Gomes Filho, *"é do contraditório (visto em seu primeiro momento, da informação) que brota o exercício da defesa; mas é essa - como poder correlato ao de ação - que garante o contraditório"* (As nulidades no processo penal. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 87).

Nessa ordem de ideias, no âmbito da garantia à ampla defesa, é assegurado ao acusado o direito de nomear um defensor de sua confiança, nos termos do artigo 263 do Código de Processo Penal, que preconiza que *"se o acusado não o tiver, ser-lhe-á nomeado defensor pelo juiz, ressalvado o seu direito de, a todo tempo, nomear outro de sua confiança, ou a si mesmo defender-se, caso tenha habilitação"*.

Sobre o assunto, insta destacar o posicionamento doutrinário de Guilherme de Souza Nucci:

"Escolha de defensor de sua confiança: é direito inafastável do acusado, fazendo parte da ampla defesa. Deve haver uma estreita relação de confiança entre o réu e o profissional destacado para ouvir seus segredos e usar todos os recursos cabíveis para garantir o seu indisponível direito à liberdade. Assim, é natural que, não possuindo defensor, a princípio, cumprindo-se o estabelecido no art. 261, deve o juiz nomear-lhe um, o que não impede, a qualquer tempo, o ingresso no feito de advogado escolhido pelo próprio réu" (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 569).

A mesma compreensão é compartilhada por esta Corte Superior de Justiça:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. RENÚNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU PARA CONSTITUIR NOVO CAUSÍDICO. NULIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. WRIT NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO.

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *Necessária a intimação do paciente a fim de que possa ser cientificado da renúncia e possibilitar a escolha de defensor de sua confiança, em consonância com o princípio da ampla defesa.*

3. *Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para cassar o acórdão condenatório e a respectiva certidão de trânsito em julgado, assegurando a realização de intimação para constituir defensor de sua confiança e o direito de aguardar em liberdade até o trânsito em julgado da condenação, salvo se por outro motivo não estiver preso.*

(HC 203.922/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 01/07/2015)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DEFESA PRELIMINAR. INTIMAÇÃO DE DEFENSOR CONSTITUÍDO, QUE SE QUEDA INERTE. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO PARA APRESENTAR A PEÇA, EM OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3.º, DA LEI N.º 11.343/06. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RENÚNCIA DO ADVOGADO FORMALIZADA ANTES DA APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES FINAIS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PRIMEIRO RECORRENTE PARA CONSTITUIÇÃO DE NOVO PATRONO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA VOLTADA PARA O TRÁFICO DE DROGAS EM LARGA ESCALA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DA PRISÃO DEMONSTRADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Recorrentes presos em flagrante, no dia 26 de setembro 2011, e condenados à pena de 13 anos de reclusão, em regime fechado, como incurso nos crimes de tráfico e associação para o tráfico de drogas, porque encontrados com 17 invólucros de pasta base de cocaína, substâncias utilizadas no seu refino e vários objetos utilizados para comercialização da droga.*

2. *Por expressa determinação legal, quando o Defensor constituído do acusado é pessoalmente intimado para a apresentação da defesa prévia prevista no art. 55 da Lei n.º 11.343/06, e deixa espontaneamente de fazê-lo, cabe ao Magistrado processante nomear Defensor para oferecê-la no prazo de 10 dias, concedendo-lhe vista dos autos no ato de nomeação, sem a necessidade de intimar pessoalmente o réu.*

3. *O réu, entretanto, deve ser intimado para constituir novo patrono, quando formalizada a renúncia do mandato judicial por ele anteriormente outorgado. Se assim não se procedeu, houve cerceamento de defesa e, consequente, nulidade dos atos*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processuais subsequentes a abdicação. Exegese da Súmula n.º 708 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

4. A manutenção da custódia cautelar encontra fundamentação idônea, pois as instâncias ordinárias ressaltaram a periculosidade do Recorrentes, que agiam no refino e na distribuição de cocaína em larga escala, considerando-se a quantidade de droga apreendida, que demonstrou a extensão da atividade desenvolvida e a especial gravidade da conduta.

5. Recurso parcialmente provido para, apenas em relação ao Recorrente JÔAS NAZARENO FONSECA BARROS, declarar a nulidade da ação penal desde a fase de alegações finais, assegurando-lhe o direito de nomear advogado de sua confiança para representá-lo.

(RHC 37.159/PA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 08/05/2014)

Na espécie, o recorrente possuía patrono contratado, que deixou de apresentar alegações finais, motivo pelo qual o magistrado singular determinou a sua intimação para que constituísse novo defensor (e-STJ fl. 124 do Apenso 1), não tendo ele sido encontrado no endereço declinado no processo, motivo pelo qual os autos foram encaminhados à Defensoria Pública (e-STJ fl. 126), que ofertou memoriais em seu favor (e-STJ fls. 127/130).

Verifica-se, assim, que o togado de origem tentou notificar o acusado para que indicasse novo profissional para atuar na causa, não tendo ele, contudo, sido encontrado, já que mesmo sabendo da existência da ação penal em tela mudou-se sem avisar o Juízo, circunstância que afasta a mácula suscitada na irresignação.

Quanto à apontada tempestividade do recurso em sentido estrito interposto pela Defensoria Pública, sabe-se que a intimação do referido órgão deve ser feita pessoalmente, a teor do disposto no § 4º artigo 370 do Código de Processo Penal e no artigo 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950.

No caso em apreço, após a pronúncia, os autos foram encaminhados à Defensoria Pública, que deixou de exarar ciência da decisão sob o argumento de que o acusado possuiria advogado constituído (e-STJ fl. 135).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sobreveio petição do causídico contratado pelo réu, informando sua renúncia porque teria perdido contato com seu cliente, que se encontraria em local incerto e não sabido (e-STJ fl. 138), sobrevindo a certificação do trânsito em julgado da provisional (e-STJ fl. 143).

A ação penal foi, então, encaminhada à Defensoria Pública, que se deu por ciente da decisão que submeteu o réu a julgamento pelo Tribunal do Júri, e interpôs recurso em sentido estrito (e-STJ fls. 145/146), que foi julgado intempestivo pelo Juiz de Direito, que abriu vista à mencionada instituição para se manifestar nos termos do artigo 422 do Código de Processo Penal (e-STJ fl. 149), o que foi feito.

Feitos tais esclarecimentos, é necessário ressaltar que embora seja possível cogitar que a Defensoria Pública somente foi intimada da pronúncia aos 25.10.2013, quando interpôs o recurso em sentido estrito, o que ensejaria o reconhecimento da tempestividade do reclamo, o certo é que a hipótese em exame possui peculiaridades que reclamam análise diferenciada por parte deste colegiado.

É que após a decisão que considerou extemporâneo o inconformismo, o citado órgão teve vista dos autos para se manifestar na fase do artigo 422 da Lei Penal Adjetiva, não impugnando a decisão que não admitiu a insurgência anteriormente interposta, o que só veio a ocorrer com a impetração do *writ* originário, circunstância que impede o acolhimento da eiva articulada no reclamo, já que o ordenamento jurídico repele comportamentos contraditórios em sede processual.

Nesse sentido, o artigo 565 do Código de Processo Penal estabelece que *"nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse"*.

Ao comentar o referido dispositivo legal, Guilherme de Souza Nucci assevera que *"do mesmo modo que é exigido interesse para a prática de vários atos processuais, inclusive para o início da ação penal, exige-se tenha a parte prejudicada pela nulidade interesse no seu reconhecimento"*, motivo pelo qual *"não pode ser ela*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

geradora do defeito, plantado unicamente para servir objetivos escusos" (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 922/923).

O mencionado autor prossegue, consignando a correção da previsão legal, *"uma vez que dar causa à nulidade, pretendendo seu reconhecimento, ou pedir que o juiz considere nulo determinado ato, quando não há interesse algum, seria a utilização de mecanismos legais para conturbar o processo e não para garantir o devido processo legal"* (Op. cit., p. 923).

Desse modo, não tendo a Defensoria Pública se insurgido contra a decisão que julgou intempestivo o recurso em sentido estrito interposto na primeira oportunidade que teve de se pronunciar nos autos, manifestando-se na fase do artigo 422 do Código de Processo Penal e permitindo que o julgamento do réu pelo Tribunal do Júri ocorresse (e-STJ fls. 140/141), não pode agora pretender que o feito seja anulado desde o momento em que considerado extemporâneo o inconformismo.

Em casos semelhantes, assim tem decidido esta Corte Superior de Justiça:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. USURPAÇÃO DE FUNÇÃO PÚBLICA. TORTURA. (1) WRIT SUBSTITUTIVO DE RESP. IMPROPRIEDADE. (2) SENTENÇA CONDENATÓRIA. VÍCIO NA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. (3) CIENTIFICAÇÃO DO ADVOGADO. INTIMAÇÃO POR EDITAL DE CONDENADO AUSENTE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. (4) VERIFICAÇÃO DO ESGOTAMENTO DAS TENTATIVAS DE LOCALIZAÇÃO DO APENADO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO MANDAMUS. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Não é razoável que se apresente como mera escolha a interposição do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do habeas corpus. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do mandamus, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Não sendo o caso de patente ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

2. Não há falar em nulidade na intimação da sentença quando há intimação do defensor, pessoalmente, além de intimação por edital do réu, após a constatação de se encontrar ele em lugar incerto e não sabido.

3. Na espécie, a advogada constituída, intimada pessoalmente, ato contínuo, renunciou. Permaneceu ela, porém, responsável pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condução da ação penal pelos dez dias subsequentes - art. 5.º § 3.º, da Lei 8.906/94; não tendo interposto o recurso de apelação, e, não tendo o paciente atendido ao chamamento do edital, apropriado mostrou-se o reconhecimento da intempestividade. Ademais, logo após a renúncia da advogada constituída, o paciente contratou outro causídico que, prontamente, impetrou, habeas corpus contra os termos da sentença, em 19/07/2005. Posteriormente, diante de requerimento do novo defensor, foi devolvido o prazo para interposição de apelação em 22/12/2006, o que somente se materializou em 24/01/2007.

Patente a intempestividade. Nesse contexto, é de se invocar os ditames da boa-fé objetiva, especificamente, o tu quoque, que encontra ressonância no Código de Processo Penal, art. 565.

4. Cabe ao impetrante o esmero no aparelhamento do habeas corpus, indicando, por meio de prova preconstituída, o constrangimento ilegal.

5. Ordem não conhecida.

(HC 129.204/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2012, DJe 26/11/2012)

Irretocável, por conseguinte, o aresto objurgado, que afastou a eiva articulada sob o fundamento de que "o Defensor Público, Dr. Alisson George Alves de Castro - o mesmo que impetrou o HC (...) -, se manifestou, no dia 9/10/2014, nos termos do artigo 422 do CPP, sem alegar nenhuma irregularidade em relação à aventada intempestividade" (e-STJ fl. 58).

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0163927-7

RHC 61.467 / PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00033090520028140028 201430279625 33090520028140028

EM MESA

JULGADO: 17/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR
CONVOCA DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : DEUSIMAR PINHEIRO COSTA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARÁ
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.