



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 57.729 - MA (2015/0064757-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : JARLÉLIO ALVES DE SOUSA
ADVOGADO : LUÍS CARLOS ALENCAR DE BESSA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. DEFENSOR DATIVO NOMEADO. SUBSTITUIÇÃO POR OUTRO DEFENSOR DATIVO INTIMAÇÃO DO ACUSADO. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Segundo a legislação em vigor, é imprescindível, quando se trata de nulidade de ato processual, a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado no art. 563 do Código de Processo Penal, *verbis*: "*Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*".

2. Inexiste manifesta ilegalidade, *in casu*, pois não há falar em nulidade em razão da ausência de intimação do acusado, diante da substituição de um defensor dativo por outro patrono também nomeado pelo juízo.

3. Não há motivo para considerar indefeso réu, o qual foi assistido durante a instrução criminal por Defensor Dativo que atuou em todos os atos processuais, tendo em vista que houve apresentação de defesa prévia, comparecimento nas audiências e oferecimento de alegações finais, tendo havido, inclusive, pleito pela absolvição.

4. Recurso não provido.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 09 de junho de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 57.729 - MA (2015/0064757-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : JARLÉLIO ALVES DE SOUSA
ADVOGADO : LUÍS CARLOS ALENCAR DE BESSA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JARLÉLIO ALVES DE SOUSA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão (HC n.º 0001920-68.2014.8.10.0000).

Consta dos autos que, por fato praticado em 11.3.2012, o paciente foi denunciado, juntamente com outro, na data de 1.º.8.2012, por suposta infração ao disposto no artigo 121, § 2.º, IV, do Código Penal.

Na data de 4.5.2012, o Juízo de primeiro grau decretou a prisão preventiva dos acusados (fls. 44/46). O mandado de prisão foi cumprido em 15.2.2013 (fl. 426).

Alegando nulidades do feito e indevida letargia processual, a defesa manejou o prévio remédio heroico, cuja ordem foi denegada, na data de 14.7.2014, em aresto assim sintetizado (fl. 425):

PENAL. PROCESSUAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. PRISÃO CAUTELAR. MANUTENÇÃO. *HABEAS CORPUS*.

1. Não ofende a garantia da ampla defesa a nomeação automática, sem prévia intimação da parte, de defensor dativo em substituição a Advogado dantes igualmente nomeado. Precedentes.

2. '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' (Súmula n.º 523/STF).

3. Os prazos processuais não podem ser tomados como mera soma aritmética, cumprindo considerar, no particular, as peculiaridades de cada caso.

4. Atraso na conclusão do feito que não pode ser atribuída a eventual desídia do Judiciário, enfrentado, ademais, a efetiva colaboração da defesa. Incidência da Súmula n.º 64/STJ à espécie.

5. *HABEAS CORPUS* conhecido; Ordem denegada.

Colhem-se estes fundamentos do julgado (fls. 428/430):

Senhores Desembargadores, d. representante do Órgão do Parquet, compulsando os autos, verifico deles constar a notícia de que, em verdade, 'desde sua citação, o paciente não constituiu advogado, sendo sua defesa feita por defensor dativo durante todo o curso processual, não causando nenhum prejuízo ao mesmo'(fl. 342).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De fato, o que se verifica, na espécie, é que, pessoalmente citado a responder à acusação (fl. 179), o paciente permanecera silente, razão pela qual fora-lhe, então, nomeada defensora dativa, qual seja, a Dr^a Saskia Bedê Camilo (fls. 177 e 180).

Apresentada referida peça em 16/04/2013, foi designada audiência de instrução e julgamento, à qual, consoante dá conta o despacho de fl. 251, se fizera, o paciente, acompanhar pelo Dr. Norton Nazareno, 'nomeado apenas para acompanhar a audiência de instrução, haja vista a ausência justificada da defensora anteriormente nomeada'.

Certo, ademais, que pessoalmente intimado, 'o Dr. Norton deixou de apresentar alegações finais no prazo consignado', foi a Dr^a Saskia então chamada a fazê-lo, mister do qual se desincumbiu, ela, às fls. 256/257.

O certo é que, sendo o paciente desde o início defendido por advogados para tanto nomeados, porque inerte, ele, quando pessoalmente instado a constituir Advogado de sua escolha, não há falar em nulidade quando, como no caso, intimada defensora que já atuava no feito, ante à não apresentação de alegações finais por defensor igualmente dativo, nomeado apenas para a audiência de instrução e julgamento realizada.

(...)

Esse o exato caso dos autos, tem-se que, devidamente produzidas alegações finais na espécie, e devidamente levadas à consideração as teses defensivas em pronúncia, não basta, à caracterização do reclamado prejuízo, tão somente o convencimento da MM^a julgadora de Primeiro Grau em sentido contrário ao que pretendido pela parte. Isto porque, consoante bem o preleciona a Súmula n^o 523/STF, 'a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu'.

Finalmente, no que respeita ao reclamado excesso de prazo para a formação da culpa, anoto que os prazos processuais não podem ser tomados como mera soma aritmética, cumprindo, ao julgador, analisar as peculiaridades de cada caso. E o que se verifica, na hipótese, é que o feito vem tendo andamento, aliás somente obstacularizado pela atuação da própria defesa, que deixa de atender aos prazos para os quais devidamente intimada, assim determinando a reiterada nomeação de defensores, com a interposição de recursos que, conquanto constituam efetivo direito da parte, quedam por atrasar o feito. Observe-se, por último, haver nos autos também a notícia de que pela defesa solicitado o adiamento do julgamento do paciente pelo Júri Popular, já designado, agora, para o dia 16/07/2014. Sob tal prisma, certo que o feito vem tendo andamento e não demonstrada desídia do Judiciário na condução do feito, que enfrenta, ademais, a contribuição da própria defesa para com o precitado atraso (Súmula n^o 64/STJ), não há, aqui, falar em constrangimento ilegal. Assim, conheço da impetração, mas denego a Ordem.

Opostos embargos de declaração, restaram não conhecidos, ante a intempestividade (fls. 465/482).

Sobreveio, em 16.7.2014, a condenação do recorrente pelo crime previsto no art. 121, § 2.º, IV, do Código Penal.

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí a presente irresignação, no qual o recorrente alega que, embora o causídico designado para a audiência de instrução tivesse atuação aguerrida, ficou-se silente frente a intimação para a apresentação das alegações finais, momento no qual o magistrado deveria intimar o réu para que constituísse outro advogado, contudo, assim não o fez.

Consigna que "a nomeação de Defensor Público ou dativo seria cabível apenas na hipótese do acusado ficar inerte à intimação judicial para indicação de novo causídico ou se ele próprio requeresse expressamente tal providência" (fl. 504).

Enfatiza que "a não intimação do acusado para constituir novo defensor em face da inércia daquele que foi por ele atribuído a responsabilidade conduzir os atos de confiança é causa de nulidade absoluta" (fl. 508), a teor da Súmula n.º 708 do Supremo Tribunal Federal.

Sustenta, ainda, que a defensora dativa designada para a apresentação da defesa preliminar e das alegações finais não cuidou escorreitamente da defesa, primando as peças processuais pela generalidade, acarretando prejuízo ao acusado.

Destaca que restou esvaziado o princípio do contraditório, pois não restaram expostas as pretensões defensivas nas alegações finais.

Afirma que "se, nesse instante, o advogado, por alguma razão (incompetência ou má vontade) não consegue produzir uma peça coerente, bem articulada, que auxilie as pretensões do réu, essas alegações finais devem ser repelidas" (fl. 513).

Enaltece que deve ser declarada a "nulidade do processo por reconhecida falta de defesa do paciente, devendo pois incidir em outra defesa prévia" (fl. 517).

Obtempera que, "visto que os atos anulados precisam ser renovados e são imprescindíveis ao processo, este voltará ao *status quo anti* com os referidos procedimentos (defesa prévia, instrução, alegações finais, etc.) a revogação da prisão preventiva é necessária, visto que ele não deu causa, e configura prisão para atos acima do previsto na legislação, quando se dá início a instrução" (fl. 518).

Requer, liminarmente e no mérito, o provimento do recurso, com o reconhecimento das nulidades e a obtenção da liberdade do acusado.

Estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao AREsp n.º 562.179/MA, interposto em prol de corréu, que restou não conhecido, ante sua intempestividade.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 536-539.

As informações foram juntadas às fls. 545-553 e 555-632.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 636-640, da lavra do Subprocurador-Geral da República Franklin Rodrigues da Costa, opinando pelo não provimento do recurso ordinário.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 57.729 - MA (2015/0064757-5) EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. DEFENSOR DATIVO NOMEADO. SUBSTITUIÇÃO POR OUTRO DEFENSOR DATIVO INTIMAÇÃO DO ACUSADO. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Segundo a legislação em vigor, é imprescindível, quando se trata de nulidade de ato processual, a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado no art. 563 do Código de Processo Penal, *verbis*: "*Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*".

2. Inexiste manifesta ilegalidade, *in casu*, pois não há falar em nulidade em razão da ausência de intimação do acusado, diante da substituição de um defensor dativo por outro patrono também nomeado pelo juízo.

3. Não há motivo para considerar indefeso réu, o qual foi assistido durante a instrução criminal por Defensor Dativo que atuou em todos os atos processuais, tendo em vista que houve apresentação de defesa prévia, comparecimento nas audiências e oferecimento de alegações finais, tendo havido, inclusive, pleito pela absolvição.

4. Recurso não provido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Busca-se com o presente recurso seja declarada a nulidade da ação penal desde a apresentação da defesa prévia, tendo em vista que o recorrente não foi intimado da nomeação de outro defensor. Por conseguinte, pleiteia-se a revogação da prisão preventiva, diante do excesso de prazo.

De início, impede esclarecer que ao ser citado o ora recorrente não constituiu advogado, tendo o Magistrado nomeado Defensora dativa - Dra. Saskia Bedê - (fl. 178), que apresentou defesa prévia.

Posteriormente, a Defensora nomeada informou que não poderia participar da audiência de instrução e julgamento designada (fl. 230), razão pela qual o Juiz nomeou outro **Defensor dativo** - Dr. Norton Nazareno - (fl. 215-255) para acompanhar o referido ato processual. O Defensor participou da audiência, todavia deixou de formular as alegações finais, o que ensejou a nomeação da anterior Defensora (Dra. Saskia Bedê) para apresentar a mencionada peça (fl. 255).

Colhe-se do aresto impugnado:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Senhores Desembargadores, d. representante do Órgão do *Parquet*, compulsando os autos, verifico deles constar a notícia de que, em verdade, "desde sua citação, o paciente não constituiu advogado, sendo sua defesa feita por defensor dativo durante todo o curso processual, não causando nenhum prejuízo ao mesmo"(fl. 342).

De fato, o que se verifica, na espécie, é que, pessoalmente citado a responder à acusação (fl. 179), o paciente permanecera silente, razão pela qual fora-lhe, então, nomeada defensora dativa, qual seja, a Dra Saskia Bedê Camilo (fls. 177 e 180).

Apresentada referida peça em 16/04/2013, foi designada audiência de instrução e julgamento, à qual, consoante dá conta o despacho de fl. 251, se fizera, o paciente, acompanhar pelo Dr. Norton Nazareno, "nomeado apenas para acompanhar a audiência de instrução, haja vista a ausência justificada da defensora anteriormente nomeada".

Certo, ademais, que pessoalmente intimado, "o Dr. Norton deixou de apresentar alegações finais no prazo consignado", foi a Dr^a Saskia então chamada a fazê-lo, mister do qual se desincumbiu, ela, às fls. 256/257.

O certo é que, sendo o paciente desde o início defendido por advogados para tanto nomeados, porque inerte, ele, quando pessoalmente instado a constituir Advogado de sua escolha, não há falar em nulidade quando, como no caso, intimada defensora que já atuava no feito, ante à não apresentação de alegações finais por defensor igualmente dativo, nomeado apenas para a audiência de instrução e julgamento realizada.

Nesse sentido, é da jurisprudência: "o réu não indicou advogado de sua confiança para exercer sua defesa e afirmou que não possuía condições de contratar um causídico particular, logo, após o falecimento do defensor nomeado pelo Juízo, desnecessário proceder nova intimação do Paciente para, caso quisesse, constituir um patrocinador. No caso, não houve cerceamento de defesa pela nomeação automática do novo advogado dativo" (STJ, HC 213687/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ em 30/04/2013).

De outro lado, como cediço, "consolidou-se no âmbito dos Tribunais Superiores o entendimento de que apenas a falta de defesa técnica constitui nulidade absoluta da ação penal, sendo certo que eventual alegação de sua deficiência, para ser apta a macular a prestação jurisdicional, deve ser acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo para o acusado, tratando-se, pois, de nulidade relativa. Enunciado 523 da Súmula do Supremo Tribunal Federal (STJ, HC 280901/ES, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ em 29/04/2014).

Esse o exato caso dos autos, tem-se que, devidamente produzidas alegações finais na espécie, e devidamente levadas à consideração as teses defensivas em pronúncia, não basta, à caracterização do reclamado prejuízo, tão somente o convencimento da MM^a julgadora de Primeiro Grau em sentido contrário ao que pretendido pela parte. Isto porque, consoante bem o preleciona a Súmula n^o 523/STF, "a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu". (fls. 428-429).

Notabiliza-se pelo contexto que não há falar em nulidade, sob o argumento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que o acusado não foi intimado da substituição de um defensor dativo por outro patrono também nomeado pelo juízo.

Por outro lado, distinta seria a situação, na qual o acusado tivesse inicialmente constituído advogado particular, pois nessa hipótese, logicamente provável que houvesse interesse na constituição de outro patrono.

Confiram-se, a propósito, alguns julgados desta Corte sobre o tema:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRÉVIO MANDAMUS DENEGADO. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. IMPUTADO ASSISTIDO PELA DEFENSORIA PÚBLICA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PATRONO CONSTITUÍDO. APRESENTAÇÃO DE RECURSO. PLEITO SOMENTE DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA. INÉRCIA DO CAUSÍDICO PARA A JUNTADA DAS RAZÕES. FEITO REMETIDO NOVAMENTE PARA A DEFENSORIA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. Após decisão condenatória, o imputado constituiu advogado, o qual pugnou pela sua liberdade em petição recursal, somente se insurgindo contra a fundamentação da constrição cautelar determinada na sentença, quedando-se inerte no prazo determinado para o oferecimento das razões do apelo defensivo.

3. No caso em apreço, inexistente manifesta ilegalidade, pois não há falar em nulidade ante a ausência de intimação do acusado para a indicação de novo defensor de sua confiança, após a inércia de seu patrono, eis que o paciente foi assistido pela Defensoria Pública até a prolação da sentença, apenas restabelecendo o magistrado a situação anterior, com a nomeação de defensor público para a apresentação das razões recursais.

4. Verifica-se, portanto, o correito trâmite processual, com o exercício da defesa do réu, norteado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa.

5. Ademais, não se logrou êxito na comprovação do prejuízo, tendo somente sido suscitada genericamente a necessidade de intimação do acusado após a inércia de seu causídico constituído.

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC 165.699/DF, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTA TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RÉU QUE AFIRMOU NÃO POSSUIR E NÃO TER CONDIÇÕES DE CONSTITUIR UM ADVOGADO DE DEFESA. FALECIMENTO DO DEFENSOR NOMEADO PELO JUÍZO. NOMEAÇÃO DIRETA DE ADVOGADO DATIVO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA. PACIENTE DEVIDAMENTE ASSISTIDO DURANTE TODA A FASE COGNITIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 523 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

3. O réu não indicou advogado de sua confiança para exercer sua defesa e afirmou que não possuía condições de contratar um causídico particular, logo, após o falecimento do defensor nomeado pelo Juízo, desnecessário proceder nova intimação do Paciente para, caso quisesse, constituir um patrocinador. No caso, não houve cerceamento de defesa pela nomeação automática do novo advogado dativo, tanto que a condenação transitou em julgado sem qualquer impugnação.

4. Descabe considerar indefeso réu que foi satisfatoriamente assistido durante a instrução criminal por Defensor Dativo que atuou em todos os atos processuais, compareceu às audiências, apresentou alegações finais e pugnou pela absolvição ou pela desclassificação da conduta do acusado para lesões corporais no julgamento pelo Tribunal do Júri. Incidência da Súmula n.º 523 do Supremo Tribunal Federal.

5. Para afastar a tese de nulidade pela falta de intimação pessoal do defensor dativo da sessão de julgamento do recurso de apelação, suscitada pelo parecer ministerial, basta dizer que a condenação transitou em julgado na primeira instância.

6. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 213.687/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 30/04/2013)

Nessa linha de consideração, segundo a legislação em vigor, é imprescindível, quando se trata de nulidade de ato processual, a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado no art. 563 do Código de Processo Penal, *verbis*: "*Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, tendo em vista que não houve demonstração efetiva de prejuízo efetivo sofrido pelo acusado, não há que se falar em nulidade processual. Confiram-se, no mesmo sentido, os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRECLUSÃO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Em matéria de nulidade, rege o princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual não há nulidade sem que o ato tenha gerado prejuízo para a acusação ou para a defesa. Não se prestigia, portanto, a forma pela forma, mas o fim atingido pelo ato. Por essa razão, a desobediência às formalidades estabelecidas na legislação processual só pode acarretar o reconhecimento da invalidade do ato quando a sua finalidade estiver comprometida em virtude do vício verificado, trazendo prejuízo a qualquer das partes da relação processual, o que, definitivamente, não é o caso, visto que o paciente foi patrocinado por advogado em todas as fases do processo.

2. As nulidades relacionadas aos interesses das partes - analisadas à luz do princípio da instrumentalidade das formas - devem levar em consideração os prazos previstos no art. 571 do CPP, sob pena de preclusão.

3. A alegação de cerceamento de defesa pela ausência de intimação da advogada para apresentar alegações finais - sendo certo que a peça foi apresentada por defensor público - só foi arguida nestes autos.

Nem mesmo na revisão criminal, julgada em 2006, foi levantada a matéria, o que evidencia a preclusão do tema.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 261.698/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 06/04/2015)

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. PERÍCIA INCOMPLETA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. ELEMENTAR DO CRIME. EXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A Lei Processual Penal adota, em sede de nulidades processuais, o princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual somente há de se declarar a nulidade se, alegada em tempo oportuno, houver demonstração ou comprovação de efetivo prejuízo para a parte.

2. O impetrante deixou de alegar em momento oportuno a nulidade quanto à perícia que julga incompleta, já que, após a juntada do laudo pericial, a defesa teve oportunidade de contestá-lo e alegar essa possível falha, tendo inclusive apresentado parecer técnico acerca do laudo e, nesta oportunidade, nada arguiu quanto à nulidade ou refazimento da prova pericial que ora pleiteia.

3. A via estreita do *habeas corpus* não se presta a rediscussão da matéria fático-probatória, devendo a ilegalidade decorrer de fatos incontroversos.

4. Tais alegações devem ser discutidas, podendo-se aprofundar o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exame de provas em momento oportuno, por meio do recurso de apelação pendente de julgamento.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 30.439/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 13/02/2015)

Acrescente-se que é fundamental ter em mente que a disciplina das nulidades não se assenta na forma pela forma, mas, antes, tem em mira o cumprimento de metas, politicamente orientadas, sob o signo do cumprimento do *ethos* justiça. Não sendo trazida à baila qual a influência gerada pela atuação do Poder Judiciário, não haverá nulidade.

A posição ora externada assenta-se no princípio da instrumentalidade das formas. A propósito, eis a lição do Professor Associado da Faculdade de Direito da USP, GUSTAVO BADARÓ:

Como explica Tornaghi, 'a forma, o lugar e o tempo dos atos processuais são determinados com critério teleológico, isto é, para o fim de assegurar certos bens jurídicos que a lei reputa politicamente necessários ou tecnicamente convenientes'. Por isso, as formas não são um fim em si mesmas. Ao contrário, são meios que permitem que o ato atinja seus fins.

O princípio da instrumentalidade das formas equivale ao princípio do prejuízo pelo qual não se anula o ato se da atipicidade não decorreu prejuízo para a acusação ou para a defesa (CPP, art. 5630. Esta regra é a 'viga mestra em matéria de nulidade' (Tourinho). O art. 566 do CPP completa tal regime de flexibilização das formas ao dispor que não se declara a nulidade que não houver influído na apuração da verdade ou na decisão da causa. Trata-se da conhecida máxima *pas de nullité sans grief*.

Segundo a maior parte da doutrina, o princípio do prejuízo não se aplica às nulidades absolutas, em que o "prejuízo é presumido". Tal posição não é correta por partir da premissa equivocada de que a forma é um fim em si mesma. Atentando-se para o caráter instrumental do processo, conclui-se que, mesmo nos casos em que o vício poderia caracterizar nulidade absoluta, se o ato cumpriu sua finalidade, não há que falar em nulidade. Por sua vez, quanto às nulidades relativas, há consenso de que sua decretação depende da demonstração do prejuízo.

Toda nulidade exige um prejuízo. Há casos em que o prejuízo é evidente. No entanto, isso não se confunde com a não ocorrência, apenas sendo desnecessário demonstrá-lo. Excepcionalmente, mesmo em uma das hipóteses em que a lei considere que haverá nulidade absoluta, se for demonstrado que a atipicidade não causou prejuízo, o ato deverá ser considerado válido. (*Processo penal*. Rio de Janeiro: Campus: Elsevier, 2012, p. 577-578).

Ademais, não há motivo para considerar indefeso réu, o qual foi assistido durante a instrução criminal por Defensor Dativo que atuou em todos os atos processuais, tendo em vista que houve apresentação de defesa prévia, comparecimento nas audiências e oferecimento de alegações finais, tendo pugnado, inclusive, pela absolvição.

Por fim, diante da ausência de razão para a anulação do feito, não há falar em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revogação da prisão preventiva, até porque o recorrente já foi condenado, tendo, inclusive, sido interposto recurso de apelação.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0064757-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 57.729 / MA**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00019206820148100000 0343042014 0448942014 19206820148100000 2512013
2625120128100138 343042014 448942014

EM MESA

JULGADO: 09/06/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JARLÉLIO ALVES DE SOUSA
ADVOGADO : LUÍS CARLOS ALENCAR DE BESSA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO
CORRÉU : KAIO HENRIQUE BASTOS MENDONÇA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). LUÍS CARLOS ALENCAR DE BESSA, pela parte RECORRENTE: JARLÉLIO ALVES DE SOUSA

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, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.