



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 335.796 - RJ (2015/0228570-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : THAIS DOS SANTOS LIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : T M B

EMENTA

PENAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE FURTO. CONFISSÃO OBTIDA NA AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO MENOR. DESISTÊNCIA DA PRODUÇÃO DE OUTRAS PROVAS EM AUDIÊNCIA DE CONTINUAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. NULIDADE. CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SÚMULA 342/STJ.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste 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. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. *"No procedimento para aplicação de medida sócio-educativa, é nula a desistência de outras provas em face da confissão do adolescente"* (Súmula n. 342/STJ).

3. Ordem não conhecida. Concessão de *habeas corpus* de ofício para declarar a nulidade do processo desde a audiência de apresentação do menor, inclusive, devendo o feito prosseguir regularmente até a prolação final de sentença, cabendo ao menor aguardar em liberdade o deslinde do procedimento.

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, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Brasília, 09 de agosto de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 335.796 - RJ (2015/0228570-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : THAIS DOS SANTOS LIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : T M B

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido de liminar, impetrado em benefício de T. M. B., apontando como autoridade coatora a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Consta dos autos que foi aplicada ao paciente a medida socioeducativa de semiliberdade pela prática de ato infracional equiparado ao crime de furto.

Contra a decisão, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo* em acórdão assim ementado (e-STJ fls. 11/15):

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Ato infracional análogo ao delito previsto no artigo 155 do Código Penal. Audiência de apresentação e de continuação realizadas no mesmo ato, com confissão do menor. Sentença de procedência da representação com aplicação de medida socioeducativa de semiliberdade. Pleito de cassação da decisão por alegada violação ao princípio do devido processo legal. Improcedência dos argumentos. Desistência da Defesa quanto à produção de provas e concordância desta diante da desistência pelo Parquet, sendo certo, ainda, que ambas as partes pleitearam ao juízo o julgamento antecipado da lide. Aplicação do princípio da celeridade processual. Ausência de demonstração de prejuízo. Constrangimento ilegal não verificado. Impugnação da sentença pela via inadequada do habeas corpus. Denegação da ordem (Relator o Desembargador Antônio Jayme Boente).

No presente *writ*, o impetrante alega haver violação ao devido processo legal, "já que não foi realizada audiência de continuação, tendo sido realizado apenas a audiência de apresentação. Ademais, a única prova produzida resume-se a confissão da adolescente. Aliando-se isto ao fato de que não foi realizada a audiência de continuação (ocasião em que são ouvidas as testemunhas arroladas pelo parquet), pelo que se conclui não ter havido instrução criminal, conclui-se ser manifestamente NULA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a sentença que ensejou a privação da liberdade da adolescente (consubstanciada na execução da medida de semiliberdade)" (e-STJ fl. 2).

Assevera, ainda, que o "art. 110 do ECA, dispõe que nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal. No caso em tela verifica-se de forma bastante nítida que o devido processo legal não foi observado" (e-STJ fl. 7), cuidando o feito de nulidade absoluta por ofensa ao devido processo legal, a partir do momento em que a fase instrutória foi suprimida.

Demais, afirma que a confissão, isoladamente considerada, não é capaz de fundamentar um decreto condenatório, devendo e necessitando ser comparada com outros elementos de prova.

Diante dessas considerações, requer a concessão da ordem para que cesse a coação à liberdade de locomoção imposta ao adolescente ilegalmente, cassando-se a sentença restritiva da liberdade do paciente, eis que eivada do vício da nulidade.

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 42/43).

As informações foram prestadas (e-STJ fls. 68/74).

O Ministério Público Federal veio pela concessão da ordem, em parecer assim sumariado (e-STJ fl. 79):

Ato infracional. Aplicação de medida socioeducativa aplicada logo após audiência de apresentação, após renúncia das partes à produção de provas. Ilegalidade. Direito de defesa irrenunciável. Precedentes do STJ.

PARECER PELA CONCESSÃO DO HABEAS CORPUS.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 335.796 - RJ (2015/0228570-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste 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. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Assim, em princípio, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Cuida-se, na espécie, do reconhecimento da nulidade da sentença que impôs ao paciente a medida socioeducativa de semiliberdade pela prática de ato infracional equiparado ao crime de furto, porque não realizada audiência de continuação, tendo sido realizada apenas a audiência de apresentação, ante a confissão do adolescente.

O acórdão impugnado destacou os seguintes excertos (e-STJ fls. 12/15):

Pelo que consta nos autos, o menor confessou em juízo a prática do ato infracional análogo ao delito previsto no artigo 155, caput, do Código Penal, sendo-lhe aplicada a medida socioeducativa de semiliberdade.

Em que pese ser a instrução uma fase importante para apuração dos fatos, o objeto deste writ transcende esta alegação e esbarra nas demais questões, tais como a desistência pela defesa de produção de provas, a concordância desta em relação à desistência pelo Parquet, a ausência de recurso próprio e a confissão judicial do paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vejamos.

A defesa do menor, na ocasião da audiência de apresentação e continuação, desistiu e concordou com a desistência de produção de provas pelo Ministério Público, não se opondo, inclusive, à aplicação da medida socioeducativa.

Naquele ato, foi colhido o depoimento do menor e de sua avó, e a Defesa apresentou defesa prévia. Em seguida, restou consignado o seguinte:

“Tendo em vista a presença do Parquet, bem como da Dra. Defensora Pública, neste ato, pelos mesmos foi dito que, face ao depoimento colhido neste ato e demais documentos já constantes dos autos, desde logo desistiam da oitiva de qualquer testemunha, postulando pelo julgamento antecipado da lide, ante a ausência de prejuízo e por estar o feito maduro, o que foi deferido.” (grifei).

Agora, depois de proferida a sentença, a Defensoria Pública que com tudo anuiu resolve impetrar habeas corpus com a finalidade de cassar a decisão. Se as partes concordaram com as desistências e afirmaram que nenhuma outra prova precisaria ser produzida e resolveram apresentar alegações finais, o que impedia o magistrado, movido pela celeridade e economia, de proferir a decisão naquele mesmo momento?

Não há como acolher o pedido do impetrante, uma vez que, ao desistir de produzir provas e concordar com a desistência do Parquet, contribuiu pra que o ato fosse praticado daquela forma, sendo certo que ninguém pode alegar a própria torpeza em seu benefício.

Se a defesa se sentiu prejudicada com a convocação de audiência de apresentação em 'instrução e julgamento', por qual razão desistiu de produzir provas? Por que concordou com a desistência do Parquet? Por que não se opôs a medida aplicada ao menor? Por que não utilizou recurso de apelação para reformar a sentença?

Nesse tocante, vale destacar trecho das informações prestadas pelo Juízo menorista: “(...) com o julgamento da lide não houve qualquer prejuízo ao adolescente, visto que o mesmo obteve, desde logo, a sua medida socioeducativa definitiva, não tendo havido necessidade de seu regresso à instituição para cumprimento da internação provisória decretada, até a data da nova audiência, pelo que, na verdade, não houve, s.m.j., qualquer prejuízo, mas sim benefício ao adolescente. Frise-se, por fim, que a confissão só lhe trouxe benefício e, ademais, se trata da melhor prova, sendo esta, na verdade, apenas reforçada posteriormente com a oitiva das testemunhas, porém, tal situação apenas causaria um retardamento à ressocialização do menor que, como já salientado, foi beneficiado coma obtenção, desde logo, de sua medida socioeducativa definitiva”.

Ademais, o impetrante não logrou demonstrar qualquer prejuízo efetivamente sofrido no exercício da defesa do paciente, restando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

infrutífera a tentativa de ensejar a ocorrência de eventual nulidade.

Aliás, neste tocante, é cediço que, para fins de declaração de nulidade processual, necessária se faz a demonstração de prejuízo, conforme leciona a doutrinadora Ada Pellegrini Grinover, ao analisar o chamado Princípio do Prejuízo: 'Sem ofensa ao sentido teleológico da norma não haverá prejuízo e, por isso, o reconhecimento da nulidade nessa hipótese constituiria consagração de um formalismo exagerado e inútil, que sacrificaria o objetivo maior da atividade jurisdicional; assim, somente a atipicidade relevante dá lugar à nulidade; daí a conhecida expressão utilizada pela doutrina francesa: pas de nullité sans grief (in "As Nulidades no Processo Penal", 10.^a Ed., p. 29).

A defesa técnica do adolescente, repita-se, foi executada por membro da mesma Instituição a que pertence o ora impetrante, tendo a douta Defensoria Pública que assistiu o adolescente expressamente dispensado a produção de qualquer prova, bem como concordado com a desistência do Ministério Público em ouvir as pessoas arroladas na representação.

Oportuno ressaltar que o fato de as audiências de apresentação e de continuação serem realizadas no mesmo ato, por si só, não é capaz de gerar a nulidade da sentença proferida. No caso em tela foi atendido o princípio do devido processo legal, uma vez que, pelo que consta no decisum impugnado, a procedência da representação está amparada pelo conjunto probatório dos autos e não apenas pela confissão.

Assim, não vejo como reformar uma decisão de mérito no estreito âmbito do habeas corpus, ou como rotular de ilegal a decisão proferida pela autoridade apontada como coatora, a qual está em perfeita consonância com os anseios e os objetivos do Estatuto Menorista.

Com essas considerações, voto pela denegação da ordem postulada.

Nada obstante, tal desiderato destoa da jurisprudência assente nesta Corte Superior, firme em sufragar o entendimento de que, no relativo à atividade destinada à elucidação de ato infracionais, o direito de defesa a ser exercício é irrenunciável.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO À POSSE DE ENTORPECENTE. CONFISSÃO. DESISTÊNCIA DE PRODUÇÃO DE OUTRAS PROVAS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA CONFIGURADO. DIREITO INDISPONÍVEL.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que o direito de defesa, consagrado no art. 5.º, inciso LV, da Constituição Federal, é irrenunciável, ou seja, as partes litigantes não podem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dele dispor.

2. O respeito aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa interessa também ao Estado acusador, representado na figura do Ministério Público, que não perde, por isso, sua condição de custos legis. Por outro lado, é tarefa precípua do Estado-Juiz a busca do esclarecimento dos fatos e da verdade real.

3. Assim, o Juízo, ao encerrar a instrução criminal sem a realização da audiência de continuação, malferiu o direito constitucional da ampla defesa assegurado ao Paciente. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

4. Ordem concedida para anular o decisum que julgou procedente a representação ministerial oferecida contra o Paciente, bem como o acórdão que o confirmou, a fim de que se proceda à prévia instrução probatória, garantindo-se-lhe o devido processo legal, devendo o adolescente aguardar em liberdade o desfecho do processo (HC 148.218/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 12/04/2010, grifei).

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – HABEAS CORPUS – ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO TENTADO – CONFISSÃO OBTIDA NA AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO MENOR – DESISTÊNCIA DA PRODUÇÃO DE OUTRAS PROVAS – PROLAÇÃO DE SENTENÇA – MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA – AFRONTA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL – SÚM. 342/STJ – ORDEM CONCEDIDA.

1. “No procedimento para aplicação de medida sócio-educativa, é nula a desistência de outras provas em face da confissão do adolescente” (Súm. 342/STJ).

2. A prerrogativa constitucional do direito de defesa é irrenunciável, não podendo dele dispor o réu ou o representado, seu advogado ou o Ministério Público, ainda que o acusado admita a acusação e pretenda cumprir a pena.

3. Ordem concedida para anular o processo desde a audiência de apresentação do menor, inclusive, devendo o feito prosseguir regularmente até a prolação final de sentença, cabendo ao menor aguardar em liberdade o deslinde do procedimento (HC 96.373/RJ, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 05/05/2008).

Em razão disso, foi editado o entendimento Sumular n. 342 desta Corte Superior, segundo o qual, “no procedimento para aplicação de medida sócio-educativa, é nula a desistência de outras provas em face da confissão do adolescente”.

Logo, deve o feito ser anulado desde a audiência de apresentação do menor, inclusive, devendo a fase instrutória prosseguir regularmente até a prolação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

final sentença, oportunizando às partes a produção das provas que entender cabíveis.

Diante disso, não conheço da impetração. Concedo, contudo, *habeas corpus* de ofício para declarar a nulidade do processo desde a audiência de apresentação do menor, inclusive, devendo o feito prosseguir regularmente até a prolação final de sentença, cabendo ao menor aguardar em liberdade o deslinde do procedimento.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0228570-2

HC 335.796 / RJ

Números Origem: 00420692320158190000 420692320158190000

EM MESA

JULGADO: 09/08/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : THAIS DOS SANTOS LIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : T M B

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Ato Infracional - Contra o Patrimônio - Furto (art. 155)

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, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.