



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 33.011 - SE (2012/0111604-8)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : ANSELMO PEREIRA DE JESUS
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE NOGUEIRA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA.

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE DEFESA DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. INSUBSISTÊNCIA. RÉU QUE FUGIU LOGO APÓS A CITAÇÃO E FOI DEFENDIDO POR ADVOGADO NOMEADO DURANTE O INQUÉRITO, QUE O ASSISTIU DURANTE TODA A FASE COGNITIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 563 E 565 DO CPP. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 523 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não houve a sustentada nulidade pelo fato de o Recorrente ter sido condenado sem defensor para promover sua defesa. Ao contrário do alegado, o réu constituiu oralmente advogado ao ser ouvido na fase inquisitorial, que o representou durante toda a instrução, atuou em todos os atos processuais, compareceu às audiências, apresentou alegações finais e pugnou pela absolvição do acusado julgamento pelo Tribunal do Júri.

2. Descabe reconhecer ilegalidade no caso, pois o Recorrente não demonstrou qualquer falha na atuação do causídico por ele constituído, ônus que lhe competia. Ademais, foi ele que deu causa a apontada nulidade, ao abandonar o processo-crime, fugindo logo após ser citado pessoalmente da denúncia. Incidência dos arts. 563 e 565 do Código de Processo Penal e da Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal.

3. Recurso desprovido.

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, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 17 de setembro de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 33.011 - SE (2012/0111604-8)

RECORRENTE : ANSELMO PEREIRA DE JESUS
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE NOGUEIRA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por ANSELMO PEREIRA DE JESUS, condenado como incurso no art. 121, § 2.º, incisos I e IV, c.c art. 14, inciso II, e art. 70, todos do Código Penal, em face de acórdão denegatório proferido pelo Tribunal da Justiça do Estado de Sergipe, assim ementado:

"DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO, COMETIDO EM CONCURSO FORMAL DE DELITOS - ART. 121, §2º, I E IV, C/C ART. 14, II E 70, TODOS DO CP - PLEITO DE NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS DESDE A FASE DE ACUSAÇÃO - ALEGAÇÃO DE INTERVENÇÃO DE ADVOGADO NÃO CONSTITUÍDO LEGALMENTE PELO RÉU - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE DE CONSTATAÇÃO PELA VIA ELEITA - RÉU QUE FOI DEVIDAMENTE ASSISTIDO POR CAUSÍDICO PARTICULAR SEM CONTESTAR TAL SITUAÇÃO EM NENHUM MOMENTO PROCESSUAL - CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA REGULARMENTE ASSEGURADOS - SENTENÇA CONDENATÓRIA DE JURI TRANSITADA EM JULGADO APÓS IMPROVIMENTO DE APELAÇÃO CRIMINAL QUE VISAVA A ABSOLVIÇÃO DO PACIENTE - ANÁLISE ACERCA DA PRISÃO PREVENTIVA SUPERADA COM O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO PENAL EM REGIME DE CUMPRIMENTO, INICIALMENTE, FECHADO - ORDEM DENEGADA - DECISÃO UNANIME." (fl. 525)

Insiste o Recorrente na tese de que *"não constituiu nenhum causídico ou defensor técnico para promover a sua defesa, tampouco houve a nomeação por parte do juízo processante"* (fl. 544). Afirma que o advogado constituído pelos corréus, apesar de também ter atuado em sua defesa, não possuía procuração outorgada por ele, motivo pelo qual se considera indefeso. Defende, ainda, genericamente, que as defesas eram colidentes.

Requer, assim, sejam anulados todos os atos processuais, com concessão de alvará de soltura em seu favor.

Contrarrazões às fls. 559/563.

Despacho de Admissibilidade à fl. 566.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 589/593, opinando pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 33.011 - SE (2012/0111604-8)

EMENTA.

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE DEFESA DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. INSUBSISTÊNCIA. RÉU QUE FUGIU LOGO APÓS A CITAÇÃO E FOI DEFENDIDO POR ADVOGADO NOMEADO DURANTE O INQUÉRITO, QUE O ASSISTIU DURANTE TODA A FASE COGNITIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 563 E 565 DO CPP. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 523 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não houve a sustentada nulidade pelo fato de o Recorrente ter sido condenado sem defensor para promover sua defesa. Ao contrário do alegado, o réu constituiu oralmente advogado ao ser ouvido na fase inquisitorial, que o representou durante toda a instrução, atuou em todos os atos processuais, compareceu às audiências, apresentou alegações finais e pugnou pela absolvição do acusado julgamento pelo Tribunal do Júri.

2. Descabe reconhecer ilegalidade no caso, pois o Recorrente não demonstrou qualquer falha na atuação do causídico por ele constituído, ônus que lhe competia. Ademais, foi ele que deu causa a apontada nulidade, ao abandonar o processo-crime, fugindo logo após ser citado pessoalmente da denúncia. Incidência dos arts. 563 e 565 do Código de Processo Penal e da Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal.

3. Recurso desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Consoante as informações prestadas pelo MM Juiz Criminal da Comarca de Itabaiana/SE, para o julgamento do *habeas corpus* originário, na verdade, os fatos ocorreram da seguinte forma, *litteris*:

"Esclareço inicialmente que o paciente respondeu, juntamente com mais 03 (três) réus, perante este juízo, ao processo de nº 200953000140, ante a acusação de haver praticado os crimes capitulados nos artigos 121, § 2º, incisos I e IV (em relação a vítima Valter de Oliveira Santos) e artigos 121, § 2º, incisos I e IV c/c 14, inciso II, ambos do Código Penal (em relação as vítimas Thiers Souza Santos e Roberto Santos Cardoso tudo c/c artigo 29 do Código Penal Pátrio.

Válido destacar que o ora paciente fora ouvido perante a autoridade policial em 23 de dezembro de 2008, na presença de seu advogado Dr. José Ricardo Santana Silva, oportunidade em que negou a prática delituosa, conforme se vê às fls.64/65 dos autos.

A defesa preliminar do paciente foi apresentada pelo mesmo advogado que lhe acompanhou na delegacia, como se vê às fls. 195/200,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

momento em que foi requerida a absolvição sumária e revogação da preventiva.

Válido destacar que o Sr. Anselmo Pereira de Jesus foi citado pessoalmente da denúncia recebida, conforme Mandado de fl.212. No entanto, não fora localizado para ser intimado da audiência de instrução e julgamento, tendo sido considerado foragido, conforme termo de audiência de fl.312.

Impende destacar que o paciente continuou sendo defendido pelo mesmo patrono, de modo que foram juntadas as suas alegações finais às fls.345/350.

Decisão de pronúncia acostada às fls.355/360.

O paciente, dada sua condição de foragido, foi intimado por edital, da decisão de pronúncia, conforme de vê à fl.379.

Na sessão de julgamento o paciente não se fez presente, conforme registrado na ata de fls.465/467, entrementes os advogados presentes na sessão pugnaram pelo reconhecimento da negativa de autoria e absolvição dos réus, tendo de acordo com o decidido pelos jurados, proferida a sentença de fls.473/481.

Trânsito em julgado certificado à fl.546, em 12 de agosto de 2010.

Em razão da implantação do novo sistema de mandado de prisão/recaptura virtual, foi ratificada a decretação de prisão definitiva do Sr. Anselmo Pereira de Jesus, conforme despacho de fl.572, de modo que tal prisão foi cumprida em 23 de outubro do corrente ano.

Sendo o que nos impele informar na oportunidade, aproveito para renovar votos de mais sincera estima e consideração." (fl. 507/508)

Nessa linha, o acórdão recorrido denegou a ordem de habeas corpus, aduzindo:

"Inicialmente, conforme mencionei na decisão liminar de fls. 495/500, compulsando os autos não vislumbro, a priori, as irregularidades apontadas pelo Impetrante, às quais tem como argumento originário a não constituição pelo Paciente do advogado, Dr. José Ricardo Santana, que patrocinou a defesa daquele, durante todo o processo de conhecimento.

Verifico, às fl. 85/86, que o Paciente em seu interrogatório na fase inquisitiva, apresenta como advogado o Dr. José Ricardo Santana, OAB 2048. Às fls. 116/121, consta a defesa prévia do Paciente, também subscrita pela advogado retro, na qual este causídico menciona ... conforme instrumento de mandato incluso,... .

Impende ressaltar que a tese constante na defesa prévia é de negativa de autoria, que encontra identidade com o interrogatório do réu na delegacia.

Consta à fl. 133 que o Paciente fora citado pessoalmente da Denúncia, bem como que este se encontrava presente na audiência realizada no dia 25 de agosto de 2009, termo de fls. 222/223, constando ali os nomes dos defensores constituídos, José Ricardo Santana Silva, e Gustavo Santana de Jesus.

Somente na audiência realizada em 04 de setembro de 2009, fl.233, é informado que o Paciente se encontrava foragido, presente como seu defensor e dos corréus Rafael José dos Santos e Ramon José dos Santos, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Advogado José Ricardo Santana da Silva, e como causídico do réu Antônio Curvelo de Barros, o advogado Gustavo Santana de Jesus.

As alegações finais foram apresentadas, às fls. 266/271, pelo advogado José Ricardo Santana Silva, fora o Paciente, por se encontrar foragido, intimado por edital da sentença de pronúncia à fl.300.

Verifico, ainda, da Ata da Sessão da Júri, as fls. 385/386, que consta o nome dos advogados Gustavo Santana de Jesus, Evaldo Fernandes Campos e José Ricardo Santana Silva, como sendo estes os causídicos dos réus. E que as teses apresentadas por estes foram a negativa de autoria, e conseqüente absolvição.

Diante do exposto, nesta análise sumária, entendo que o Paciente fora defendido por advogado constituído, bem como que houve identidade nas teses apresentadas pelos advogados, não havendo, assim, indícios de uma possível divergência, conforme alegado.

Assim, encontrando-se o réu foragido, embora citado pessoalmente, e devidamente representado, prosseguiram os autos em conformidade com tal situação.

Não vislumbro qualquer cerceamento de defesa ao Paciente nos autos em comento, e conseqüentemente não há falar em irregularidade da prisão deste, que hoje tem caráter definitivo, conforme despacho de fl. 487." (fls. 533/538)

Como se vê, ao contrário do que afirma o Recorrente, não houve nulidade pelo fato de ter sido condenado sem advogado para promover sua defesa. Na verdade, o réu constituiu oralmente advogado ao ser ouvido na fase inquisitorial, que o representou durante toda a instrução, atuou em todos os atos processuais, compareceu às audiências, apresentou alegações finais e pugnou pela absolvição do acusado julgamento pelo Tribunal do Júri.

Ora, é cediço que a nomeação de advogado oralmente durante o interrogatório supre a apresentação de procuração, nos termos do art. 266 do Código de Processo Penal. Nulidade haveria se o MM Juízo sentenciante nomeasse outro defensor ao réu, mesmo estando foragido, sem que ele manifestasse seu interesse nessa providência.

Outrossim, a nomeação do mesmo defensor para dois acusados não resulta automaticamente em nulidade por colidência de defesa. Entende a jurisprudência desta Corte Superior que se faz necessária a comprovação de que a culpa de um corréu exclui a do outro ou, ainda, que esses apresentem versões antagônicas para o mesmo fato para reconhecer que as defesas são conflitantes, o que não foi demonstrado nos autos, tampouco arguido, no caso.

E, como bem ressaltou a douta Subprocuradoria-Geral da República, *"ainda que fosse outro o entendimento, não haveria que se falar em nulidade do processo a partir da citação, por suposta ausência de defesa, posto que o próprio réu no momento em que não se manifestou quanto ao seu interesse de nomear um novo advogado, concorreu pra a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

situação instalada nos autos" (fl. 592).

Com efeito, descabe considerar indefeso réu que foi satisfatoriamente assistido durante a instrução criminal por Advogado constituído que atuou em todos os atos processuais, sobretudo porque não restaram configurados, na espécie, de forma concreta e efetiva, quaisquer prejuízos em decorrência da participação do Defensor primitivo no processo, ônus que competia ao Recorrente. Incide na hipótese, portanto, a súmula n.º 523, do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"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."

Por fim, sobre o tema de nulidades, o art. 565 do Código de Processo Penal dispõe que nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, enquanto o art. 563 da mesma lei positivou o dogma fundamental de que nenhum ato será declarado nulo, se dele não resultar prejuízo comprovado para o réu.

Além de indemonstrado o eventual prejuízo advindo da suposta nulidade, foi o réu que lhe deu causa, ao se evadir após ser citado pessoalmente da denúncia.

No mesmo sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL GRAVÍSSIMA. ALEGAÇÃO DE CRIME CULPOSO E NÃO DOLOSO. MATÉRIA DE PROVA. VIA INADEQUADA. REGIME SEMI-ABERTO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRÁTICA DE OUTRO CRIME. LATROCÍNIO. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. DEFICIÊNCIA DE DEFESA. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO (SÚMULA 523 DO STF). ASSISTÊNCIA DE ACUSAÇÃO. OFENDIDO. PREVISÃO DO ART. 268 DO CPP.

A via estreita de habeas corpus não é compatível com discussões que envolvam o exame do conjunto fático-probatório, estando aí a alegação de que a conduta do agente não se houve com dolo, mas sim com culpa.

Em regra, o regime tem direta ligação com o quantum da pena, porém, diante de aspectos do caso, tais como, circunstâncias desfavoráveis, o Juiz pode fixar um regime mais gravoso do que o normal para o cumprimento da pena.

Segundo reiterado entendimento jurisprudencial albergado na Súmula 523 do STF, a alegada deficiência de defesa técnica, para o fim de anular o processo, deve demonstrar o efetivo prejuízo, o que, na espécie, não se comprova ante a regular atuação do defensor dativo.

A assistência de acusação no processo penal é instituto largamente aceito, consoante a previsão do art. 268 do CPP.

Ordem denegada." (HC 77.967/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 06/10/2008)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME PECULATO. AUSÊNCIA DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. RÉU



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DEVIDAMENTE ASSISTIDO POR DEFENSOR NOMEADO DURANTE TODA A FASE COGNITIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 523 DO STF. INDIVIDUALIZAÇÃO DA SANÇÃO PENAL. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. MOTIVAÇÃO VÁLIDA. PRECEDENTES DO STJ.

1. Observa-se, na hipótese, que a paciente foi assistida por defensor nomeado durante toda a fase de conhecimento, que, satisfatoriamente, ofereceu defesa preliminar e defesa prévia, participou das audiências de inquirição de testemunhas, manifestou-se na fase do art. 499, do Código de Processo Penal e, por fim, apresentou alegações finais.

2. Não há como sustentar a alegação de nulidade do processo-crime, em razão da deficiente defesa técnica ocorrida durante a instrução criminal, porquanto não restou configurado, na espécie, de forma concreta e efetiva, os prejuízos que lhe foram ocasionados pela participação do defensor primitivo no processo. Incidência da Súmula n.º 523 do STF. Precedentes.

3. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59, do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

4. No caso em tela, a fixação da pena-base e a sua exasperação acima do mínimo legal restaram suficientemente justificadas na sentença penal condenatória, em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, não havendo, assim, falar em qualquer ilegalidade na espécie.

5. Ordem denegada." (HC 41.276/GO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 20/03/2006)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso em *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0111604-8

RHC 33.011 / SE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200953000140 2011319409

EM MESA

JULGADO: 17/09/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: ANSELMO PEREIRA DE JESUS
ADVOGADO	: RICARDO HENRIQUE NOGUEIRA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
CORRÉU	: RAMON JOSÉ DOS SANTOS
CORRÉU	: RAFAEL JOSÉ DOS SANTOS
CORRÉU	: ANTÔNIO CURVELO DE BARROS

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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.