



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 41.966 - ES (2013/0358454-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : MARCO ANTONIO ALVES (PRESO)
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BUTERI
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. PLENÁRIO DO JÚRI. DEFENSORIA PÚBLICA. SUSTENTAÇÃO SUCINTA. NULIDADE. AUSÊNCIA. IMPUTADO DEVIDAMENTE ASSISTIDO. ATUAÇÃO DO CAUSÍDICO. INEXISTÊNCIA DE DESDOURO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO INTERPOSIÇÃO. VOLUNTARIEDADE RECURSAL. ESCORREITO TRÂMITE PROCESSUAL. INCIDÊNCIA. PREJUÍZO CONCRETO. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há falar em nulidade ante a sustentação oral sucinta do defensor público no plenário do júri, eis que o réu foi devidamente assistido, tendo o patrono abordado as teses de negativa de autoria e de expurgo das qualificadoras, não se vislumbrando qualquer desdouro com tal proceder.
2. Certificada nos autos a ausência de recurso de apelação pela defesa, pontuando-se inclusive a dificuldade na localização do inculpado, não há falar em pecha no feito, posto o franco exercício do brocardo da voluntariedade recursal.
3. Verifica-se o escorreito trâmite processual, com o exercício da defesa do réu, norteados pelos princípios do contraditório e da ampla defesa.
4. Ademais, não se logrou êxito na comprovação do prejuízo, tendo somente sido suscitada genericamente a matéria, sendo inviável, pois, o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*.
5. Recurso a que se nega provimento.

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), Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 14 de outubro de 2014(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 41.966 - ES (2013/0358454-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : MARCO ANTONIO ALVES (PRESO)
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BUTERI
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido de liminar, interposto por MARCO ANTONIO ALVES, contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (HC .º 0007681-71.2013.8.08.0000).

Colhe-se dos autos que o recorrente foi condenado, em 10/8/2010, pelo Tribunal do Júri, à pena de 15 (quinze) anos de reclusão, no regime inicial fechado, pela prática do crime tipificado no artigo 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal - Processo n.º 1089708-47.1998.8.08.0024, antigo n.º 024.940.115.546, Controle n.º 988/96, da 1.ª Vara Criminal Privativa do Júri da Comarca de Vitória/ES.

Contudo, somente em 8/2/2013 o increpado foi preso em Rondônia, localidade na qual reside.

Alegando nulidades no feito e inconformada com a custódia do ora recorrente, a defesa impetrou prévio *writ* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem, *verbis* (fls. 470/477):

"Conforme relatado, trata-se de *Habeas Corpus* impetrado em favor de MARCO ANTÔNIO ALVES face a possível, constrangimento ilegal cometido pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal do Juízo de Vitória/ES.

Consta na inicial do presente *Writ* que o Paciente encontra-se custodiado por força de prisão decretada na sentença proferida nos autos da ação penal n.º 1089708-47.1998.8.08.0024, ocasião em que foi condenado a uma pena definitiva de 15 (quinze) anos de reclusão pela prática da conduta tipificada no artigo 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal.

Alega que na sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri, o Defensor Público Estadual designado para a defesa realizou sustentação oral por apenas 14 (quatorze) minutos, tendo o Ministério Público sustentado a acusação pelo tempo de 1 (uma) hora.

Consta, por fim, que a Defesa não apresentou recurso, tendo a sentença transitado em julgado.

Deste modo, pugna o ilustre Impetrante, às fls.02/10, pela concessão da liberdade provisória ao Paciente nos autos da ação penal supramencionada, aduzindo, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal face: (i) a ausência *Periculum Libertatis* para a manutenção da medida segregatória, bem como (ii) a presença das condições pessoais favoráveis.

No mérito, requer seja declarado nulo o julgamento pelo Tribunal do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Júri, determinando, via de consequência, que outro seja realizado, haja vista a ausência de defesa técnica.

Pois bem. Após analisar a situação fático-jurídica ora em discussão, tenho para mim que a ordem não merece prosperar.

Ao compulsar os autos, particularmente a cópia da sentença acostada às fls. 314, verifica-se que a prisão do Paciente foi decretada em respeito ao artigo 93, inciso IX, da CF/88, bem como aos artigos 282, incisos I e II, 312, 313, inciso I c/c o 282, § 6º e 315, todos do CPP.

Acrescentou aquela sentença a necessidade de se garantir a aplicação da lei penal, eis que o réu permaneceu foragido durante toda a tramitação da ação penal, vindo a ser preso em outro Estado da Federação.

Logo, infundada a tese de ausência do *periculum libertatis*, sendo a meu ver adequada a prisão decorrente de sentença condenatória exarada em desfavor do Paciente.

Acrescente-se ainda que a simples arguição de existência de condições pessoais favoráveis não é suficiente para garantir a liberdade provisória em favor do Paciente, como reiteradamente vem decidindo a jurisprudência pátria.

Quanto ao argumento de nulidade do julgamento perante o Tribunal Popular do Júri, por suposta afronta ao princípio da ausência de defesa técnica, é cediço que no instrumento do *habeas corpus* não é possível realizar revolvimento probatório dos autos, sob pena de flagrante desvirtuamento desta estreita via constitucional.

De todo modo, a análise da ata da sessão perante o Tribunal do Júri de Vitória, às fls. 306/308, demonstra que a defesa do acusado, na ocasião, trouxe duas teses a serem debatidas naquele julgamento (negativa de autoria e desclassificação das qualificadoras).

O simples fato de ter utilizado pouco tempo para realizar a sustentação oral não significa, de modo algum, ausência de defesa ou mácula em sua defesa técnica.

Sobre o tema, valho-me da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, vejamos:

(...)

Portanto, inexistente mácula na prisão decretada em desfavor do Paciente, eis que a sentença de 1º grau respeitou os ditames legais aplicáveis à espécie.

Diante do exposto, DENEGO a ordem."

Os subseqüentes embargos de declaração opostos foram rejeitados pelo colegiado (fls. 489/495).

Nesta irresignação, sustenta o recorrente que tem direito a um novo julgamento, pois não houve o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório, prejudicando, assim, o devido processo legal.

Consigna que o Defensor Público que o defendia à época somente falou no plenário por 14 (catorze) minutos, sendo que o *Parquet* utilizou uma hora para expor a tese acusatória, primando a defesa, ainda, por não interpor recurso de apelação, o que ensejou o trânsito em julgado do feito.

Revela que "o Magistrado *a quo*, por sua vez, especificamente no momento do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

júri deveria ter dissolvido o conselho de Sentença, conforme transcrito alhures, se fosse advogado dativo ou constituído, com certeza teria tomado estas providências, e se não bastasse não apresentou recurso numa pena de 15 anos em regime fechado" (fl. 503).

Assere que "os jurados seguiram uma versão que nem ao menos foi apresentada nos autos". Defende a ocorrência da hipótese prevista no artigo 593, III, "d" do Código de Processo Penal.

Requer, liminarmente e no mérito, a anulação do processo desde o julgamento pelo Tribunal do Júri, determinando-se que outro seja realizado, expedindo-se o competente alvará de soltura.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 525/527).

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Paulo Gustavo Gonet Branco (fls. 532/533), pelo desprovimento recursal.

Notícias colhidas no sítio do Tribunal de origem dão conta de que ocorreu o trânsito em julgado do feito na data de 7.8.2013, convertendo-se a guia de execução criminal provisória em definitiva, culminando com o arquivamento do feito de conhecimento (fls. 535/539).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 41.966 - ES (2013/0358454-7)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. PLENÁRIO DO JÚRI. DEFENSORIA PÚBLICA. SUSTENTAÇÃO SUCINTA. NULIDADE. AUSÊNCIA. IMPUTADO DEVIDAMENTE ASSISTIDO. ATUAÇÃO DO CAUSÍDICO. INEXISTÊNCIA DE DESDOURO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO INTERPOSIÇÃO. VOLUNTARIEDADE RECURSAL. ESCORREITO TRÂMITE PROCESSUAL. INCIDÊNCIA. PREJUÍZO CONCRETO. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há falar em nulidade ante a sustentação oral sucinta do defensor público no plenário do júri, eis que o réu foi devidamente assistido, tendo o patrono abordado as teses de negativa de autoria e de expurgo das qualificadoras, não se vislumbrando qualquer desdouro com tal proceder.
2. Certificada nos autos a ausência de recurso de apelação pela defesa, pontuando-se inclusive a dificuldade na localização do increpado, não há falar em pecha no feito, posto o franco exercício do brocardo da voluntariedade recursal.
3. Verifica-se o escorreito trâmite processual, com o exercício da defesa do réu, norteado pelos princípios do contraditório e da ampla defesa.
4. Ademais, não se logrou êxito na comprovação do prejuízo, tendo somente sido suscitada genericamente a matéria, sendo inviável, pois, o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*.
5. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

A questão trazida a deslinde abarca o exame acerca da existência de nulidades no trâmite processual, por inoperância da defesa técnica.

Nesse contexto, confira-se o teor do termo de sessão, datado de 10.8.2010, *verbis* (fls. 406/408):

"Aos 10 (dez) dias do mês de Agosto do ano de dois mil e dez (2010) nesta Comarca da Capital, juízo de Vitória, ES, no Auditório do Tribunal do Júri, sito no Edifício do Fórum Criminal José Mathias de Almeida Neto, rua Pedro Palácios nº 105, 4.º andar, Centro, nesta Capital, onde estava presente o Excelentíssimo Senhor Marcelo Soares Cunha, MM. Juiz de Direito, o Ilustríssimo Senhor Jerson Ramos de Souza, Promotor de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Justiça, o Ilustre Senhor Defensor Público Thiago Brandão Boghi, defensor do réu. Ausente o réu MARCO ANTÔNIO ALVES. Às 08h57min, deu-se início aos trabalhos ao toque de campainha, sendo ordenado por mim que procedesse a chamada dos senhores jurados titulares: (...) Não houve testemunhas em plenário. Dada a palavra ao Ministério Público, desenvolveu a sua tese, concluindo para pedir a condenação do réu, usando da palavra de 09h17min às 10h17min. **Dada a palavra à Defesa do réu, esta usou da palavra de 10h08min até 10h22min, sustentando a negativa de autoria ou à desclassificação das qualificadoras.** O MM. Juiz Presidente indagou aos jurados se estavam habilitados a julgar a causa ou se necessitavam de mais alguns esclarecimentos, tendo os mesmos afirmado que estavam habilitados a proferirem o veredicto. Dando continuidade o MM. Juiz Presidente procedeu a leitura dos quesitos a serem postos em votação indagando ao MP e a Defesa se desejavam fazer algum requerimento ou reclamação acerca dos quesitos formulados, nada sendo formulado pelas partes. (...)"

Ao abordar as alegações defensivas, o Tribunal *a quo* fê-lo nestes termos, no que interessa, *verbis* (fls. 476/477):

"(...)

Pois bem. Após analisar a situação fático-jurídica ora em discussão, tenho para mim que a ordem não merece prosperar.

Ao compulsar os autos, particularmente a cópia da sentença acostada às fls. 314, verifica-se que a prisão do Paciente foi decretada em respeito ao artigo 93, inciso IX, da CF/88, bem como aos artigos 282, incisos I e II, 312, 313, inciso I c/c o 282, § 6º e 315, todos do CPP.

Acrescentou aquela sentença a necessidade de se garantir a aplicação da lei penal, eis que **o réu permaneceu foragido durante toda a tramitação da ação penal, vindo a ser preso em outro Estado da Federação.**

Logo, infundada a tese de ausência do *periculum libertatis*, sendo a meu ver adequada a prisão decorrente de sentença condenatória exarada em desfavor do Paciente.

Acrescente-se ainda que a simples arguição de existência de condições pessoais favoráveis não é suficiente para garantir a liberdade provisória em favor do Paciente, como reiteradamente vem decidindo a jurisprudência pátria.

Quanto ao argumento de nulidade do julgamento perante o Tribunal Popular do Júri, por suposta afronta ao princípio da ausência de defesa técnica, é cediço que no instrumento do *habeas corpus* não é possível realizar **revolvimento probatório** dos autos, sob pena de flagrante desvirtuamento desta estreita via constitucional.

De todo modo, **a análise da ata da sessão perante o Tribunal do Júri de Vitória, às fls. 306/308, demonstra que a defesa do acusado, na ocasião, trouxe duas teses a serem debatidas naquele julgamento (negativa de autoria e desclassificação das qualificadoras).**

O simples fato de ter utilizado pouco tempo para realizar a sustentação oral não significa, de modo algum, ausência de defesa ou mácula em sua defesa técnica.

Sobre o tema, valho-me da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Justiça, vejamos:

(...)

Portanto, inexistente mácula na prisão decretada em desfavor do Paciente, eis que a sentença de 1º grau respeitou os ditames legais aplicáveis à espécie.

Diante do exposto, DENEGO a ordem."

No que pertine à menção de nulidade ante a sustentação oral sucinta do defensor público no plenário do júri, é de ver que o réu era assistido pelo Dr. Thiago Brandão Boghi, em exercício na localidade, que sustentou as teses defensivas de negativa de autoria e de expurgo das qualificadoras.

Ao que cuido, o réu foi satisfatoriamente assistido pelo defensor durante a sessão de julgamento, atuando o patrono no resguardo dos interesses do acusado, primando pela feitura regular da defesa, conquanto o atual defensor constituído do acusado, aqui subscritor deste recurso ordinário, não concorde com as teses ou com o tempo empregado para a explanação.

De mais a mais, o julgador sentenciante mencionou, ao prestar informações perante a Corte estadual, que (fl. 402)

"(...)

Quanto à alegação de nulidade do julgamento, por cerceamento de defesa, verifico pela ata do julgamento (Anexo 03 - fls. 305/307) que provavelmente houve erro material na elaboração da ata sem a correta anotação do tempo utilizado pela defesa na sustentação de sua tese, eis que consta que o Ministério Público teria se manifestado até às 10h17min e a defesa de 10h08min às 10h22min, **ou seja, teria a defesa iniciado sua sustentação antes do término da sustentação do Parquet.** Assim, *data venia*, **acredito que tal erro material não tem o condão de macular de nulidade todo o julgamento, pois não se comprova o uso da palavra pela defesa por tempo ínfimo.**

(...)"

Desse modo, sequer há delimitação quanto ao lapso temporal utilizado pela defesa, mostrando-se inviável qualquer reconhecimento de pecha nesta via.

De fato, nem mesmo encontra fôlego a alegação defensiva de ser indevida a ausência de recurso de apelação em prol do réu. Pontue-se que o acusado não foi localizado até 2013 - ano no qual foi preso em outro Estado da Federação -, não obstante a condenação datar de 10.8.2010.

De se notar que vigora no ordenamento jurídico o princípio da voluntariedade recursal, inexistindo, pois, a imposição ao advogado de interpor apelo contra o édito condenatório.

Verifica-se, portanto, o escoamento trâmite processual, com o exercício da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defesa do acusado, não se configurando qualquer prejuízo suportado pelo increpado.

E, como regra geral adotada pelo sistema brasileiro, a anulação do ato processual depende da demonstração de efetivo prejuízo, nos termos do artigo 563 do Estatuto Processual Repressivo, não logrando êxito a defesa na respectiva comprovação, apenas suscitando genericamente as matérias - *pas de nullité sans grief*.

Confiram-se, a propósito, estes julgados:

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SUSTENTAÇÃO ORAL SUCINTA. PREJUÍZO NÃO ALEGADO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO *NE PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. ORDEM DENEGADA.

1. A ocorrência de mácula processual que gere prejuízo a qualquer das partes implica nulidade.

2. O princípio do *ne pas de nullité sans grief* estatui que somente se configurará nulidade quando estiver demonstrada a existência de prejuízo (art. 566 do CPP).

3. Não há, no direito pátrio, uma forma preestabelecida da maneira (e da extensão temporal) como as sustentações deverão ser realizadas. A única ressalva está presente no art. 474 do CPP, que diz respeito ao tempo máximo de sustentação oral, que será de 2 horas, não havendo referência alguma ao tempo mínimo.

4. A condenação do acusado não pode ser atribuída ao tempo de exposição quando da sustentação defensiva, pois é certo que existem elementos nos autos que apontam a materialidade e a autoria do delito para o paciente.

5. A sustentação oral sucinta pode estar relacionada a uma estratégia de defesa, não, necessariamente, a existência de deficiência de defesa.

6. Ordem denegada."

(HC 97.364/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 02/08/2010)

"CRIMINAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. NULIDADE. AUSÊNCIA DO RÉU NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NÃO ARGÜIÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. RECURSO PROVIDO.

I. No tema de nulidades, é princípio fundamental, no processo penal, a assertiva da não declaração de nulidade de ato, se dele não resultar prejuízo comprovado para o réu, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal.

II. A nulidade relativa, no processo penal, deve ser argüida no momento oportuno, sob pena de restar convalidada.

III. A presença do acusado na audiência de instrução, embora recomendável, não é essencial para a validade do ato, eis que constitui nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da comprovação concreta do prejuízo.

IV. Hipótese em que foi nomeado defensor dativo que acompanhou as oitivas da vítima e testemunha, e não se insurgiu quanto à ausência do réu na audiência e tampouco argüiu qualquer nulidade nas oportunidades em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que se manifestou nos autos.

V. Recurso provido, nos termos do voto do Relator."

(REsp 1114250/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011)

"PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. 1. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL JULGADA. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. 2. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. LIBERDADE OBTIDA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. 3. INÉRCIA DO CAUSÍDICO CONSTITUÍDO. INTIMAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO. NÃO OCORRÊNCIA. DIFICULDADE NA LOCALIZAÇÃO DO RÉU. IMPUTADO ASSISTIDO POR DEFENSOR NOMEADO E PELA DEFENSORIA PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE DESDOURO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. 4. CIÊNCIA DA PRONÚNCIA. JUNTAMENTE COM O NOVEL ADVOGADO CONSTITUÍDO. CONCORDÂNCIA DA DEFESA TÉCNICA. SUBSEQUENTE INSURGÊNCIA. INDEVIDA. ALEGAÇÕES FINAIS APRESENTADAS. NULIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. 5. ESCORREITO TRÂMITE PROCESSUAL. INCIDÊNCIA. 6. PREJUÍZO CONCRETO. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. 7. VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA: PROIBIÇÃO DO *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*. 8. INEXISTÊNCIA DE DESIGNAÇÃO DO SUBSCRITOR DAS ALEGAÇÕES FINAIS. IRRESIGNAÇÃO NÃO APRECIADA NAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PATENTE ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. 9. *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 especial.

2. Não se apresenta o interesse de agir quanto ao pleito de liberdade, em virtude da obtenção do almejado na instância ordinária em data anterior ao ajuizamento deste *mandamus*.

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 constituído e da dificuldade na localização do increpado para os atos processuais, eis que o paciente foi assistido por defensor nomeado e, posteriormente, pela Defensoria Pública até a prolação da pronúncia, apenas evitando o magistrado o tumulto processual, não demonstrando o imputado qualquer desdouro, encaminhando o próprio réu, inclusive, atestado de saúde pelo advogado nomeado para justificar a sua ausência de uma das audiências marcadas, anuindo, portanto, com a designação do causídico.

4. Certificado nos autos a intimação do acusado e do seu novel defensor constituído da pronúncia, não se insurgindo contra qualquer ato processual, não há falar em pecha no feito, nem mesmo se mostram indevidas as alegações finais apresentadas por defensor outro que não os causídicos inicialmente constituídos, pois a defesa foi feita, salientando o julgador que pronunciou os imputados que os patronos, regularmente intimados, requereram a impronúncia dos réus, sublinhando as páginas dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autos em que se encontrava a peça processual do ora paciente.

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

6. Ademais, não se logrou êxito na comprovação do prejuízo, tendo somente sido suscitada genericamente as matérias, sendo inviável, pois, o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*.

7. A relação processual é pautada pelo princípio da boa-fé objetiva, da qual deriva o subprincípio da vedação do *venire contra factum proprium* (proibição de comportamentos contraditórios). Assim, diante de um tal comportamento sinuoso, não dado é reconhecer-se a nulidade.

8. O pleito de nulidade, em virtude da inexistência de designação nos autos do subscritor das alegações finais do paciente, não foi apreciado pelas instâncias de origem, não podendo, assim, ser apreciada a matéria por este Superior Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

9. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 247905/BA, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

"HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. NULIDADE. INTERROGATÓRIO EFETUADO POR PRECATÓRIA. IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. AGENTE PRESO EM OUTRO ESTADO. AUSÊNCIA DO RÉU NAS AUDIÊNCIAS DE INSTRUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. O princípio da identidade física do juiz deve ser interpretado de acordo com as circunstâncias do caso concreto, porque o legislador, por certo, não proibiu a realização de interrogatório por precatória, nos processos em que tal medida é a única forma de dar andamento à ação penal.

2. A ausência do paciente às audiências de instrução não caracteriza nulidade, porque foram elas acompanhadas pelo defensor constituído, com exceção de apenas uma, realizada por precatória, de cuja expedição a defesa não fora intimada. E, nesta, a nulidade decorrente é relativa, nos termos do enunciado nº 155 do Supremo Tribunal Federal, e, em princípio, o tema não pode ser apreciado em *habeas corpus*, por exigir exame sobre eventual prejuízo à defesa, o que seria possível somente com o exame aprofundado de todo o processo, o que é pertinente somente nas instâncias ordinárias.

3. Coação ilegal não caracterizada.

4. Ordem denegada."

(HC 135.456/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 24/05/2010)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0358454-7

RHC 41.966 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 024940115546 100130011396 10013001139620130095 2189113

EM MESA

JULGADO: 14/10/2014

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. GUILHERME HENRIQUE MAGALDI NETO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCO ANTONIO ALVES (PRESO)

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BUTERI

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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

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), Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.