



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 196187 - BA (2024/0116424-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO : ZENILTON ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS. CITAÇÃO EDITALÍCIA. AUSÊNCIA DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. CONDIÇÃO DE FORAGIDO NÃO DEMONSTRADA. NULIDADE EVIDENCIADA. NULIDADE DE ALGIBEIRA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

2. Tratando-se de hipótese em que o investigado não participou de qualquer etapa da persecução penal (não foi preso em flagrante ou ouvido pela autoridade policial), inexistindo prévio e formal contato com a autoridade policial (no curso do inquérito) ou judicial (no curso da ação penal), não há como ser simplesmente presumida a condição de foragido, a partir de uma única tentativa de citação pessoal, realizada mais de um ano após o fato investigado.

3. Invalidade da prematura citação por edital, que não foi precedida de diligências mínimas que permitissem a localização do denunciado, bem como da subsequente decisão que determinou a suspensão do processo de do prazo prescricional. Precedentes.

4. Tendo sido a citação editalícia deferida fora da hipótese legal, já que não precedida de diligências alternativas para localizar o denunciado, impõe-se o reconhecimento da nulidade arguida pelo agravado, nos termos do art. 564, III, "e", do CPP.

5. O contexto descrito não permite o reconhecimento, como pretende o agravante, da denominada "nulidade de algibeira", entendida como aquela na qual a defesa suscita eventual nulidade não arguida no momento adequado, a fim de avantajá-lo do suposto vício de forma oportuna no futuro, um vez que, no caso, a irregularidade foi suscitada na primeira oportunidade que teve o agravado para falar nos autos.

6. Afastada a indevida suspensão do prazo prescricional, e tendo decorrido mais de 20 (vinte) anos desde a última causa de interrupção, outra solução não há que não declarar a extinção de punibilidade pelos fatos imputados ao agravado, nos termos do art. 107, IV, c/c o art. 109, I, ambos do Código Penal.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de agosto de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 196187 - BA (2024/0116424-0)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
AGRAVADO : ZENILTON ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS. CITAÇÃO EDITALÍCIA. AUSÊNCIA DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. CONDIÇÃO DE FORAGIDO NÃO DEMONSTRADA. NULIDADE EVIDENCIADA. NULIDADE DE ALGIBEIRA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

2. Tratando-se de hipótese em que o investigado não participou de qualquer etapa da persecução penal (não foi preso em flagrante ou ouvido pela autoridade policial), inexistindo prévio e formal contato com a autoridade policial (no curso do inquérito) ou judicial (no curso da ação penal), não há como ser simplesmente presumida a condição de foragido, a partir de uma única tentativa de citação pessoal, realizada mais de um ano após o fato investigado.

3. Invalidade da prematura citação por edital, que não foi precedida de diligências mínimas que permitissem a localização do denunciado, bem como da subsequente decisão que determinou a suspensão do processo de do prazo prescricional. Precedentes.

4. Tendo sido a citação editalícia deferida fora da hipótese legal, já que não precedida de diligências alternativas para localizar o denunciado, impõe-se o reconhecimento da nulidade arguida pelo agravado, nos termos do art. 564, III, "e", do CPP.

5. O contexto descrito não permite o reconhecimento, como pretende o agravante, da denominada "nulidade de algibeira", entendida como aquela na qual a defesa suscita eventual nulidade não arguida no momento adequado, a fim de avantajá-la do suposto vício de forma oportuna no futuro, um vez que, no caso, a irregularidade foi suscitada na primeira oportunidade que teve o agravado para falar nos autos.

6. Afastada a indevida suspensão do prazo prescricional, e tendo decorrido mais de 20 (vinte) anos desde a última causa de interrupção, outra solução não há que não declarar a extinção de punibilidade pelos fatos imputados ao agravado, nos termos do art. 107, IV, c/c o art. 109, I, ambos do Código Penal.

7. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA** em face de decisão que deu provimento ao recurso em *habeas corpus*, para reconhecer a nulidade da citação editalícia, bem como da decisão que suspendeu o processo e o curso da prescrição, e, por consequência, declarar a extinção da punibilidade pelos fatos imputados ao ora agravado.

Consta dos autos que o agravado foi denunciado pela suposta prática da conduta descrita no art. 121, *caput*, c/c art. 14, inciso II, do Código Penal, por fato ocorrido em 30/12/2001.

Não encontrado para citação pessoal, foi promovida citação por edital e, diante do não comparecimento ou constituição de advogado, foi suspensa a tramitação do processo e o curso do prazo prescricional, nos termos do art. 366 do CPP, panorama que se manteve até o ano de 2023, quando cumprido mandado de prisão preventiva.

Impetrado *habeas corpus* perante a Corte local, pugnando pelo reconhecimento da nulidade da citação editalícia e, por consequência, pela prescrição da pretensão punitiva, a ordem foi denegada nos termos da seguinte ementa de julgamento (e-STJ, fls. 117/123):

"HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL DE ORIGEM. TESE DEFENSIVA DE OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL SUSPENSO PELO JUÍZO DE PISO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL QUE PERDUROU PERÍODO INFERIOR AO TEMPO DE PRESCRIÇÃO DA PENA MÁXIMA EM ABSTRATO COMINADA AO DELITO. CONSONÂNCIA COM A TESE DE N.º 438 DO STF. TESE DEFENSIVA DE NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. REJEIÇÃO. PACIENTE FORAGIDO QUE TINHA CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DA AÇÃO PENAL EM SEU DESFAVOR. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

I – Trata-se de Habeas Corpus impetrado pela DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA, por intermédio do Defensor Público Vinícius Miranda Rios Accioly, em favor do Paciente ZENILTON ALMEIDA DOS SANTOS, apontando como autoridade coatora o JUÍZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE JACOBINA/BA. A Impetrante relata que o Ministério Público do Estado da Bahia ofereceu Denúncia em face do Paciente, pela suposta prática da conduta descrita no art. 121, *caput*, c/c art. 14, inciso II, do Código Penal, por fato ocorrido em 30/12/2001. Salienta que, em Resposta à Acusação, dentre outros argumentos, a Defensoria demonstrou a inviabilidade jurídica do processo face à implementação da prescrição da pretensão punitiva, o que não foi aceito pelo juiz de primeiro grau, que deu continuidade ao processo, estando este em fase de alegações finais. Nesta senda, aduz que, mesmo solto, o Paciente ainda sofre o risco de ter a sua liberdade cerceada em razão de ilegalidade perpetrada pelo Impetrado, levando em conta que, pelo decurso do tempo, o Paciente já fora beneficiado pela prescrição da pretensão punitiva. Segue tecendo um breve histórico dos atos processuais, a fim de demonstrar que a possibilidade de suspensão do processo e do prazo prescricional não pode servir ao arbítrio de tornar imprescritíveis crimes que a Constituição Federal assim não define, mormente sob a inércia do órgão de acusação. Assim, salienta que devem ser levados em conta os princípios da instrumentalidade do processo, da economia processual e material, da dignidade da pessoa humana, realçando a falta de interesse de agir, para, então, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva. E acrescenta: “No que diz respeito à alegada inoccorrência da prescrição, dita pelo Ministério Público e aceita pela autoridade coatora, vez que o CURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL havia sido suspenso, com base no art. 366 do CPP, a mera alegação deste impeditivo por parte do Ministério Público não é suficiente

*para que não se reconheça a prescrição”. Registra que há evidente abuso indiscriminado e ilegalidade da suspensão do prazo prescricional, destacando que o Paciente não fora preso em flagrante delito, e que, entre a data do fato, 30/12/2001, e a data da diligência de citação pessoal frustrada, transcorreram quase dois anos, de modo que ele não era obrigado a saber que seria processado, muito menos manter seu endereço atualizado, não podendo o Ministério Público utilizar-se da suspensão do prazo prescricional *ad eternum*. No mais, pontua que “acatar a tese do órgão ministerial, como foi feito pela autoridade coatora, é simplesmente desprestigiar o próprio intuito da Lei nº 9.271/96, que deu nova redação ao art. 366 do CPP, intuito este que era o de não permitir que o réu, antes tratado como revel, fosse julgado e possivelmente condenado, sem ter participado do processo. Em momento algum a suspensão do prazo prescricional foi criada para que o réu virasse refém do processo, muito menos sob todo tipo de desídia tendente a esquecer a existência da sua figura, da forma como se vê neste processo.”. Assim, defende que, demonstrada a desídia do órgão acusador, a suspensão do prazo prescricional deve ser desconsiderada, sob pena de a decisão judicial que a determinou ser maculada pela inconstitucionalidade. Lado outro, assevera que, ouvido no seu interrogatório judicial, o Paciente trouxe novas informações que reforçaram sobremaneira a ilegalidade da citação por edital, porquanto não houve diligência suficiente para promover a sua citação pessoal. Desenvolvendo seus argumentos nesse sentido, pugna, liminarmente, pela suspensão do curso do processo de origem e, ao final, que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva e a extinção da punibilidade com o consequente trancamento da ação penal.*

II - Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça opinou, de forma lapidar, pelo conhecimento e pela denegação da ordem, ressaltando que, *“contrariando as próprias alegações, a impetrante transcreve, na petição inicial, o que seria trecho do interrogatório do acusado, onde ele afirma que, cerca de um ano após os fatos, esteve um policial na casa de sua mãe, mas já estava morando em São Paulo, acrescentando que o policial entrou em contato, contudo, uma vez que estava trabalhando, não voltou ao distrito da culpa, fazendo cair por terra a tese de que o paciente sequer tinha conhecimento sobre a investigação e reforçando o fato de que ele permaneceu foragido, por anos”*. A douta Procuradoria de Justiça consignou ainda, com acerto, que *“existe evidência nos autos de que o Juízo a quo, após tentativa frustrada de citação pessoal do acusado, suspendeu o processo e o prazo prescricional, a pedido do Ministério Público, situação que perdurou por anos, até o Paciente ser preso, por força do decreto de prisão preventiva, exarado no bojo da ação penal de referência, no Estado de São Paulo, sendo inviável, com base nas provas que instruem o feito, concluir pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, como pretende a impetrante”*.

III - *“(…) o trancamento do inquérito ou da ação penal pela estreita viado habeas corpus somente se mostra viável quando, de plano, comprovar-se a inépcia da inicial acusatória, a atipicidade da conduta, a presença de causa extintiva de punibilidade ou, finalmente, quando se constatar a ausência de elementos indiciários de autoria ou de prova da materialidade do crime.”* (STJ, AgRg no RHC: 148651 SP2021/0176671-2, Quinta Turma, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 17/08/2021).

IV - No caso destes autos, o Impetrante não logrou comprovar, de plano, que a prescrição punitiva estatal está fulminada pelo advento da prescrição. Imputa-se ao Paciente a prática de homicídio tentado, cuja pena máxima é de 13 (treze) anos e 04 (quatro meses) e, por conseguinte, o prazo prescricional é de 20 (vinte anos). A denúncia foi recebida em 23/04/2002 e, em 22/10/2003, o Juízo Impetrado determinou a suspensão do processo e do prazo prescricional, porque o Acusado,

citado por edital, não compareceu aos autos. Somente em 19/05/2015, houve movimentação processual, pondo fim aos doze anos de suspensão do processo e do prazo prescricional. Portanto, somando-se os períodos em que o curso prescricional não esteve suspenso, 23/04/2022 a 22/10/2003 e 19/05/2015 até então, constata-se que ainda não transcorreram vinte anos, não havendo que se falar em extinção da punibilidade pelo advento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

V - No que toca à insurgência do Impetrante no sentido de que a citação editalícia teria sido nula (sendo nula também, por conseguinte, a decisão que suspendeu o processo e o prazo prescricional), não assiste razão à Defesa. Segundo as informações prestadas, na Denúncia consta que, após o crime, “*o transgressor empreendeu fuga e evadiu-se do local*”. Na certidão do oficial de justiça, este registrou que “*deixei de citar o Sr. Zenilton Almeida dos Santos em virtude do mesmo não residir naquele povoado e fui informado pelo Sr. Silvino morador antigo daquela localidade que o Sr. Zenilton sumiu tem muito tempo*”. Ademais, como bem salientou a douta Procuradoria de Justiça, “*contrariando as próprias alegações, a impetrante transcreve, na petição inicial, o que seria trecho do interrogatório do acusado, onde ele afirma que, cerca de um ano após os fatos, esteve um policial na casa de sua mãe, mas já estava morando em São Paulo, acrescentando que o policial entrou em contato, contudo, uma vez que estava trabalhando, não voltou ao distrito da culpa, fazendo cair por terra a tese de que o paciente sequer tinha conhecimento sobre a investigação e reforçando o fato de que ele permaneceu foragido, por anos*”. Assim, tendo sido frustrada a citação pessoal, e havendo informações no sentido de que o Acusado tinha conhecimento da ação penal e quedou-se foragido, não há que se falar em nulidade da citação por edital.

VI - No sistema processual penal pátrio tem prevalência o princípio da lealdade e da boa-fé objetiva, sendo defeso à parte arguir vício com o qual tenha concorrido, sob pena de se violar o princípio do *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. *In casu*, conforme explanado, há elementos suficientes indicando que o Paciente tinha conhecimento sobre a instauração de processo penal em seu desfavor, e, ainda assim, quedou-se inerte, mantendo-se na condição de foragido e deixando de informar ao Juízo seu endereço atualizado, de sorte que não é viável, nem razoável exigir que a Autoridade Impetrada houvesse determinado a realização de buscas aleatórias, sem qualquer indicativo do paradeiro do Acusado foragido.

VII - “*Por haver o réu tomado rumo ignorado logo após a prática do crime, não é nula a citação por edital por suposta ausência de esgotamento dos meios para localização do citando, cuja atitude não pode implicar o atraso da prestação jurisdicional e condicionar a jurisdição à prévia procura de dados em empresas e órgãos públicos, sem perspectiva de êxito da diligência*” (STJ, RHC: 52924 BA2014/0271090-0, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 16/08/2016, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/08/2016).

VIII - “*A citação por edital somente pode ocorrer após esgotados os meios de localização do acusado, tal como ocorre neste caso, em que o ora recorrente permaneceu foragido desde a época em que foi decretada sua prisão temporária, justificando a adoção da medida para efetivar o chamamento do réu ao processo.*” (STJ, RHC: 69772 ES2016/0100261-6, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 07/05/2019, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2019).

IX - Por derradeiro, refuta-se a tese defensiva de que o tempo que perdurou a suspensão do prazo prescricional, neste caso concreto, consubstanciaria “*imprescritibilidade*” não prevista pelo legislador constituinte. Isto porque, ao julgar o RE 600851/DF, com repercussão geral, o STF firmou a seguinte tese de n.º 438:

“Em caso de inatividade processual decorrente de citação por edital, ressalvados os crimes previstos na Constituição Federal como imprescritíveis, é constitucional limitar o período de suspensão do prazo prescricional ao tempo de prescrição da pena máxima em abstrato cominada ao crime, a despeito de o processo permanecer suspenso” (STF, RE: 600851 DF, Relator: Ministro EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 07/12/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 23/02/2021). Assim, na presente demanda, em que o prazo prescricional ficou suspenso por doze anos, e o tempo da prescrição da pena máxima em abstrato cominado ao delito é de vinte anos, observa-se que a marcha processual da ação penal de origem está em consonância com a precitada tese firmada pelo STF, não havendo, por conseguinte ilicitude, inconstitucionalidade ou “imprescritibilidade” alguma.

X – ORDEM CONHECIDA e, nesta extensão, DENEGADA."

No recurso ordinário interposto em face do acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça, sustentou o ora agravado, em resumo: a) a nulidade da citação por edital, por ausência de esgotamento prévio das diligências disponíveis ao órgão de acusação, uma vez que determinada logo em seguida à única tentativa frustrada de citação pessoal; b) não estaria foragido, na medida que não fora formalmente comunicado, em nenhum momento, da existência de persecução penal contra si; c) reconhecida a nulidade da citação editalícia, restaria configurada a prescrição da pretensão punitiva.

Dado provimento ao recurso (e-STJ, fls. 214/223), o Ministério Público interpõe agravo regimental, defendendo a validade da citação editalícia, já que havia evidências nos autos de que o agravado estaria foragido, o que tornara desnecessária a adoção de outras diligências antes da citação ficta, a legitimar a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional.

Pleiteia, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do presente agravo regimental ao órgão colegiado.

É o relatório.

VOTO

Analizando os autos, tenho que não assiste razão ao agravante, inexistindo elementos novos a justificar a modificação do entendimento firmado monocraticamente, pelo que deve a decisão agravada (e-STJ, fls. 214/223) ser mantida pelos próprios fundamentos.

A controvérsia gira em torno, essencialmente, da validade (ou não) de citação por edital e, conseqüentemente, da suspensão do curso do prazo prescricional, em demanda que tem por objeto a imputação ao agravado de crime de homicídio tentado (art. 121, *caput*, c/c art. 14, inciso II, do Código Penal), por fato ocorrido em **30/12/2001**.

A cronologia dos atos processuais encontra-se explicitada, de modo objetivo, nas informações prestadas pelo magistrado de 1º grau, nos seguintes termos (e-STJ, fls. 88/94):

[...]

1- Narra-se na inicial protestada, tombada administrativamente sob o número de ação penal 049/2002, que, **no dia 30 de dezembro de 2001**, por volta das 02:00, em uma estrada vicinal que liga os Municípios de Caém e Jacobina, na localidade de Bom Jardim, o supracitado ZENILTON deflagrou 4 disparos de arma de fogo contra a vítima JOSÉ CARLOS NASCIMENTO DOS SANTOS, que acabou atingida no braço e no rosto, conforme laudo de lesão corporal, ID.262878361, mas não veio a óbito por circunstâncias alheias à sua vontade.

2 – Segundo consta da denúncia, o autor do delito encontrava-se num bar ingerindo bebida alcoólica ao mesmo tempo em que portava a arma de fogo que foi usada no crime. Após a efetiva prática do delito, o transgressor empreendeu fuga e evadiu-se do local.

3- Embasando a sobredita inicial acusatória, vieram os autos completos do inquérito policial 024/2001, ID. 262880618, que, finalizado em 10/04/2002, concluiu que o senhor ZENILTON ALMEIDA SANTOS era o responsável pela tentativa de

homicídio contra JOSÉ CARLOS NASCIMENTO DOS SANTOS.

4 - Oferecida a denúncia, esta foi formalmente recebida no dia 23 de abril de 2002, ID. 262876354. Na oportunidade, foi determinada a citação do réu, bem como, seguindo as práticas e lei da época, designada audiência de interrogatório do requerido para o dia 18/06/2002, que, entretanto, não se concretizou, em virtude da transferência da juíza titular para outra comarca, ID.262880653.

5 - Após isso, fora determinada a redesignação da audiência, bem como o fiel cumprimento da citação pessoal do réu, ID 26288062.

6 - Em 27 de fevereiro de 2003 foi expedido mandado de citação, conforme ID. 262880876, entretanto, sem êxito em seu cumprimento, por não localização do demandado.

7 - Em 03/07/2003, diante da frustrada tentativa de citação do réu, o Ministério Público pugnou que o denunciado fosse citado por edital. Ademais, opinou fosse decretada a prisão preventiva do requerido, em virtude deste encontrar-se foragido, ID. 262880900.

8 - Em 06/08/2003 foi decretada a prisão preventiva de ZENILTON ALMEIDA SANTOS, pela dificuldade em encontrar seu paradeiro, ID. 262881128.

9 - Em 09/09/2003 foi expedido edital de citação do réu, ID. 262881158. Para além disso, foi marcada audiência de qualificação e interrogatório para o dia 22/10/2003 ID. 262881158.

10 - Na audiência marcada para o dia 22/10/2003, tendo em vista a ausência do réu, e inexistência de advogado constituído, foi suspenso o curso do processo, bem como o prazo prescricional, ID. 262881281.

11 - Em 19/05/2015, 12 anos após a decisão que determinou a suspensão do feito, foi aberta vistas dos autos ao Ministério Público, para informar endereço atualizado do réu.

12 - Em 22 de julho de 2020, atualizado o endereço do demandado, o Ministério Público manifesta-se pela nova tentativa de citação (ID. 386385236). Para além disso, pugna o Parquet pela decretação da prisão preventiva com fundamento na fuga do denunciado do distrito de culpa por mais de 10 (dez) anos.

13 - Na data de 10/05/2023 através de buscas no BNMP, identificou-se que o réu se encontra preso no CENTRO DE DETENÇÃO PROVISÓRIA DA CAPITAL CHÁCARA BELÉM I E ALA DE PROGRESSÃO no Município de São Paulo/SP. Assim, expedido mandado de citação do réu, este foi citado, entretanto, não se manifesta, ID. 408187968.

14 – Em despacho de ID. 408196555, foi nomeada a Defensoria Pública para regular atuação no feito, e, posteriormente, em 13 de setembro de 2022, ID. 409747008, o órgão defensor apresenta resposta à acusação.

15 – Em ID 410908977, foi apresentado pela Defensoria Pública pedido de relaxamento de prisão por prescrição com pedido subsidiário de revogação da prisão preventiva.

16 – Seguidamente, sem análise imediata do pedido interposto pela Defensoria Pública, fora designada audiência inaugural do feito para o dia 08 de novembro de 2023, às 15 horas, conforme ID. 409977171.

17 - Na audiência do dia 08/11/2023, conforme ID. 419218325, foi concedido o prazo de 5 dias para o Ministério Público se manifestar acerca do pedido de revogação da prisão, ora formulado pela Defensoria Pública no ID. 410908977.

18 - O Ministério Público, conforme ID. 420129126, manifestou-se pela manutenção da prisão do réu.

19 - Em nova audiência, datada de 23/11/2023, julgando os pedidos da Defesa e do órgão ministerial, é deferido o pedido de revogação da PRISÃO PREVENTIVA do custodiado, conforme ID. 424377464.

20 - Ademais, é expedido alvará de soltura, ID. 424381253.

21 - Em ID. 425112379, o Ministério Público requereu a disponibilização da gravação da audiência e novo prazo para apresentação de alegações finais, o qual foi concedido.

22 - Em alegações finais ID. 426558118, o Ministério Público pugnou pela pronúncia do indigitado a fim de submetê-lo a julgamento perante o Tribunal do Júri." (grifou-se)

Dada a relevância para a presente análise, merecem destaque os seguintes pontos: a) o agravado foi denunciado pela suposta prática de homicídio tentado, por fato ocorrido em 30/12/2001; b) a denúncia foi recebida em 23/04/2002; c) o mandado de citação foi expedido em 27/02/2003; d) frustrada a citação pessoal, o Ministério Público requereu a citação por edital em 03/07/2003; e) o edital de citação foi expedido em 09/09/2003; f) determinou-se, em 22/10/2003, a suspensão do processo e do prazo prescricional; g) em 10/05/2023, verificou-se no BNMP que foi dado cumprimento ao mandado de prisão preventiva.

No recurso ordinário, defendeu o ora agravado que a citação por edital e, por consequência, a suspensão do prazo prescricional, seria inválida, uma vez que não esgotadas as diligências ao alcance do órgão de acusação, que pugnou pela citação ficta logo em seguida à certificação de impossibilidade de citação pessoal; argumenta, ainda, que não estaria foragido durante o período de suspensão do processo, já que em nenhum momento foi comunicado formalmente da instauração da persecução penal contra si.

O pleito foi indeferido pela Corte local diante dos seguintes fundamentos (e-STJ, fls. 117/164):

"[...]

No caso destes autos, o Impetrante não logrou comprovar, de plano, que a prescrição punitiva estatal está fulminada pelo advento da prescrição. Imputa-se ao Paciente a prática de homicídio tentado, cuja pena máxima é de 13 (treze) anos e 04 (quatro meses) e, por conseguinte, o prazo prescricional é de 20 (vinte anos). A denúncia foi recebida em 23/04/2002 (ID 56702824) e, em 22/10/2003, o Juízo Impetrado determinou a suspensão do processo e do prazo prescricional, porque o Acusado, citado por edital, não compareceu aos autos (ID56702826). Somente em 19/05/2015, houve movimentação processual, pondo fim aos doze anos de suspensão do processo e do prazo prescricional (ID 56702826, p.3).

Portanto, somando-se os períodos em que o curso prescricional não esteve suspenso, 23/04/2002 a 22/10/2003 e 19/05/2015 até então, constata-se que ainda não transcorreram vinte anos, não havendo que se falar em extinção da punibilidade pelo advento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

No que toca à insurgência do Impetrante no sentido de que a citação editalícia teria sido nula (sendo nula também, por conseguinte, a decisão que suspendeu o processo e o prazo prescricional), não assiste razão à Defesa.

Segundo as informações prestadas, na Denúncia consta que, após o crime, “o transgressor empreendeu fuga e evadiu-se do local”. **Na certidão do oficial de justiça, este registrou que “deixei de citar o Sr. Zenilton Almeida dos Santos em virtude do mesmo não residir naquele povoado e fui informado pelo Sr. Silvino morador antigo daquela localidade que o Sr. Zenilton sumiu tem muito tempo” (ID 56702824, p. 3).**

Ademais, como bem salientou a douta Procuradoria de Justiça, “contrariando as próprias alegações, a impetrante transcreve, na petição inicial, o que seria trecho do interrogatório do acusado, onde ele afirma que, cerca de um ano após os fatos, esteve um policial na casa de sua mãe, mas já estava morando em São Paulo, acrescentando que o policial entrou em contato, contudo, uma vez que estava trabalhando, não voltou ao distrito da culpa, fazendo cair por terra a tese de que o paciente sequer tinha conhecimento sobre a investigação e reforçando o fato de que ele permaneceu foragido, por anos” (ID 56987953).

Assim, tendo sido frustrada a citação pessoal, e havendo informações no sentido de que o Acusado tinha conhecimento da ação penal e quedou-se foragido, não há que se falar em nulidade da citação por edital.

No sistema processual penal pátrio tem prevalência o princípio da lealdade e da boa-fé objetiva, sendo defeso à parte arguir vício com o qual tenha concorrido, sob pena de se violar o princípio do *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

In casu, conforme explanado, há elementos suficientes indicando que o Paciente tinha conhecimento sobre a instauração de processo penal em seu desfavor, e, ainda assim, quedou-se inerte, mantendo-se na condição de foragido e deixando de informar ao Juízo seu endereço atualizado, de sorte que não é viável, nem razoável exigir que a Autoridade Impetrada houvesse determinado a realização de buscas aleatórias, sem qualquer indicativo do paradeiro do Acusado foragido.

[...]

Por derradeiro, refuta-se a tese defensiva de que o tempo que perdurou a suspensão do prazo prescricional, neste caso concreto, consubstanciaria “imprescritibilidade” não prevista pelo legislador constituinte.

Isto porque, ao julgar o RE 600851/DF, com repercussão geral, o STF firmou a seguinte tese de n.º 438: “Em caso de inatividade processual decorrente de citação por edital, ressalvados os crimes previstos na Constituição Federal como imprescritíveis, é constitucional limitar o período de suspensão do prazo prescricional ao tempo de prescrição da pena máxima em abstrato cominada ao crime, a despeito de o processo permanecer suspenso” (STF, RE: 600851 DF, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 07/12/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 23/02/2021).

Assim, na presente demanda, em que o prazo prescricional ficou suspenso por doze anos, e o tempo da prescrição da pena máxima em abstrato cominado ao delito é de vinte anos, observa-se que a marcha processual da ação penal de origem está em consonância com a precitada tese firmada pelo STF, não havendo, por conseguinte ilicitude, inconstitucionalidade ou “imprescritibilidade” alguma.”

Concluiu a Corte local, portanto, que a citação editalícia se justificou, no caso concreto, diante das evidências de que o agravado se encontrava foragido, pelo que inviabilizadas outras diligências com a pretensão de identificar novo local para citação pessoal, o que ensejou o deferimento da citação ficta, e consequente suspensão do processo e do curso do prazo prescricional.

Segundo se extrai do acórdão recorrido, a constatação de que o réu se furtava, conscientemente, a participar da ação penal que estava em curso, deriva das informações colhidas pela Oficiala de Justiça que certificou a impossibilidade de citação pessoal (ocasião em que noticiou que o réu não residiria no endereço indicado e que um morador antigo da localidade afirmara que ele havia sumido há muito tempo), bem como do relato prestado pelo próprio réu em seu interrogatório (cuja transcrição consta da peça inicial do *writ*), quando informou que um policial o procurou na residência de sua mãe, mais de um ano depois do fato, e com ele manteve contato, oportunidade em que disse que estaria vivendo e morando em São Paulo.

Considerando que inexistia controvérsia quanto à cronologia de fatos narrada pelo juízo de 1º grau, entendo que assiste razão ao agravado, no que toca à tese de nulidade da citação editalícia, deferida e realizada sem que fossem esgotadas outras tentativas de citação pessoal.

Veja-se que, conforme noticiado, antes da citação ficta houve apenas uma única tentativa de citação pessoal, frustrada porque, segundo certificou a Oficiala de Justiça, em 11/03/2003: “[...] deixei de citar o Sr. Zenilton Almeida dos Santos em virtude do mesmo não residir naquele povoado e fui informada pelo Sr. Silvino morador antigo daquela localidade de que o Sr. Zenilton sumiu tem muito tempo.” (e-STJ, fl. 50).

Diante das informações fornecidas, requereu o representante do Ministério Público, sem qualquer outra providência adicional, a citação por edital, o que foi acolhido pelo juízo, que expediu o respectivo edital pouco depois, em 09/09/2003, e determinou a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional em 22/10/2003.

Ocorre que inexistia, à época, dado satisfatoriamente seguro para atestar que o réu, de forma consciente, se ocultava para não ser citado, e que teria se evadido do distrito de culpa com o objetivo de impedir o regular andamento da persecução penal, não sendo suficiente para tanto a mera informação, prestada mais de um ano após o fato investigado, de que não residiria na localidade indicada e que teria "sumido" há muito tempo.

Tratando-se de hipótese em que o investigado não participou de qualquer etapa da persecução penal (não foi preso em flagrante ou ouvido pela autoridade policial), inexistindo prévio e formal contato com a autoridade policial (no curso do inquérito) ou judicial (no curso da ação penal), não há como ser simplesmente presumida a condição de foragido, a partir de uma única tentativa de citação pessoal, realizada mais de um ano após o fato investigado.

Válido registrar, no ponto, jurisprudência desta Corte no sentido de que: "[...] a simples não localização do réu para responder ao chamamento judicial ou o fato de encontrar-se em local incerto e não sabido não constitui motivação suficiente para o encarceramento provisório, quando dissociado de qualquer outro elemento real que indique a sua condição de foragido. Não cabe deduzir que, frustrada a notificação ou a citação editalícia no processo penal, o acusado estaria evadido." (AgRg no RHC n. 167.214/TO, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 20/9/2022, DJe de 6/10/2022).

A condição de foragido também não pode ser presumida, no caso, a partir do relato, prestado pelo próprio agravado, já depois de sua captura, em interrogatório judicial, no sentido de que, ao ser procurado por um policial na casa de sua genitora, manteve com ele contato à distância, informando que residia e trabalhava na cidade de São Paulo.

Quanto a este ponto, merece transcrição a íntegra do relato referenciado no acórdão, e que consta da peça inicial do *writ* (e-STJ, fl. 12):

"[...] Em seu interrogatório (arquivo audiovisual de ID 425267740) o Impetrante, dentre outras coisas, deixou claro "que não fugiu; que saiu do local do fato porque não morava no local; que depois que saiu do local onde aconteceu isso, foi para a casa da mãe no povoado do Junco onde morava; que lá não foi polícia nem oficial de justiça; que depois de um ano do fato um policial foi na casa da mãe, mas já estava morando em São Paulo; que o policial entrou em contato, momento em que disse a este que não tinha condições de voltar por conta do trabalho; QUE TRABALHOU POR MAIS DE 10 ANOS NA MESMA EMPRESA REGISTRADO e nunca teve ciência de nada".

O relato do agravado, em sede de interrogatório judicial, caso esteja efetivamente de acordo com os fatos ocorridos à época, ao contrário de referendar a decisão que acolheu o requerimento de citação editalícia, demonstra que diligências poderiam e deveriam ter sido implementadas para assegurar a formal participação do mesmo na ação penal que estava em curso, já que, ao menos em tese, teria ele informado que residia e trabalhava na cidade de São Paulo, o que, por si só, não revelava intenção de ocultar-se.

Tampouco evidencia a condição de foragido, e a impossibilidade de adoção de outras diligências prévias à citação editalícia, a informação prestada pelo agravante no sentido de que, na fase investigativa, pouco antes do oferecimento da denúncia, noticiou-se que o agravado havia viajado para São Paulo depois dos fatos sob investigação (e-STJ, fl. 245); este dado, por si só, não é capaz de demonstrar, com suficiente segurança, que o denunciado estava foragido, já que, conforme mencionado, em nenhum momento havia ele participado formalmente do procedimento criminal em curso, o que impede a presunção que se furtava a atender a eventual chamado da justiça.

Diante deste cenário, resta clara a invalidade da prematura citação por edital, que não foi precedida de diligências mínimas que permitissem a localização do denunciado, bem como da subsequente decisão que determinou a suspensão do processo de do prazo prescricional.

Sobre o tema:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. AUTOMÁTICA CITAÇÃO POR EDITAL APÓS TENTATIVA INFRUTÍFERA DE CITAÇÃO PESSOAL. NULIDADE CONSTATADA. ORDEM CONCEDIDA. AGRAVO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. Consoante o entendimento desta Corte Superior, depois de efetuadas diligências para localização do acusado, com tentativas infrutíferas, é cabível sua citação por

edital, observadas as formalidades legais. Precedentes.

2. Não atende a referida orientação a decisão do Juiz que determina a citação por edital de forma automática após única tentativa frustrada de citação pessoal, sem a realização de nenhuma diligência anterior para verificação do paradeiro do acusado, que não estava foragido.

3. Prejuízo efetivo comprovado em razão da suspensão do prazo prescricional (art. 366 do CPP), sem a qual já estaria extinta a punibilidade do acusado pelo decurso do tempo.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC n. 826.929/RO, minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 27/11/2023, D

Je de 1/12/2023, grifou-se)

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. FALSIDADE IDEOLÓGICA E CORRUPÇÃO PASSIVA. RÉU EM LOCAL INCERTO E NÃO SABIDO. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL, SUSPENSÃO DO PROCESSO E DO PRAZO PRESCRICIONAL. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO E AO ART. 564, III, "E", DO CPP. OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. NULIDADE CONFIGURADA. RECURSO PROVIDO.

1. "A citação inicial far-se-á por mandado, quando o réu estiver no território sujeito à jurisdição do juiz que a houver ordenado" (art. 351 do CPP).

2. A citação por edital, por sua vez, só ocorre caso o réu não seja encontrado, isto é, o fechamento da tríade processual, com a citação do réu, só pode ocorrer via editalícia, na hipótese de não se localizar o réu previamente. É a medida lançada pelo processo penal a fim de evitar a prescrição da pretensão punitiva, tanto que, após sua realização, é possível a aplicação do art. 366 do Código de Processo Penal, caso não haja o comparecimento do réu.

3. Estabelece o art. 564, III, alínea "e", do CPP, que ocorrerá nulidade por ausência ou em desrespeito a forma de citação do réu para ver-se processar.

4. Segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, a vigência no campo das nulidades do princípio pas de nullité sans grief impõe a manutenção do ato impugnado que, embora praticado em desacordo com a formalidade legal, atinge a sua finalidade, restando à parte demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo.

5. No caso em exame, a citação editalícia ocorreu logo no primeiro momento, de modo que demonstrado o prejuízo, tanto que suspenso o prazo prescricional. Assim, a finalidade do ato não restou atingida, pois inquinado de vício insanável o processo, devendo, portanto, ser reconhecida a sua nulidade.

6. Recurso provido para anular o processo desde a citação por edital, determinando a aplicação escoreita dos arts. 351 e ss. do CPP.

(RHC n. 54.082/AM, minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 2/8/2018, DJe de 15/8/2018, grifou-se)

Na esteira dos precedentes transcritos, tendo sido a citação editalícia deferida fora da hipótese legal, já que não precedida de diligências alternativas para localizar o denunciado, impõe-se a declaração da nulidade arguida pelo agravado, nos termos do art. 564, III, "e", do CPP, segundo o qual:

"Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

I - por incompetência, suspeição ou suborno do juiz;

II - por ilegitimidade de parte;

III - por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:

[...]

e) a citação do réu para ver-se processar, o seu interrogatório, quando presente, e os prazos concedidos à acusação e à defesa."

O contexto descrito, por óbvio, não permite o reconhecimento, como pretende o agravante, da denominada "nulidade de algibeira", entendida como aquela na qual a defesa suscita eventual nulidade não arguida no momento adequado, a fim de avantajá-lo do suposto vício de forma oportuna no futuro, estratégia defensiva que não se coaduna com o princípio da boa-fé que deve nortear as relações jurídico-processuais.

No caso, ao contrário do que sustenta o agravante, a nulidade foi suscitada pela defesa no primeiro momento que teve à disposição para fazê-lo, após décadas de suspensão processual, sem que antes tenha se manifestado nos autos em qualquer oportunidade.

Em verdade, o alegado comportamento contraditório que se imputa ao agravado parte de um pressuposto que, como visto, não foi demonstrado nos autos, qual seja, de que estaria ele foragido durante todos esses anos, se furtando conscientemente a responder pela acusação que recaía sobre si, da qual formalmente cientificado apenas a partir de sua prisão preventiva.

Não havendo, pois, argumentos suficientes para modificar a conclusão firmada monocraticamente, e mantido o reconhecimento da nulidade da citação ficta, bem como da decisão que determinou a suspensão do processo e do prazo prescricional, resta evidenciada a prescrição da pretensão punitiva, consoante destaquei na decisão agravada, nos seguintes termos:

"[...]

Como se sabe, a prescrição da pretensão punitiva abstrata regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada para o delito, conforme a disciplina do art. 109 do CP, iniciada a contagem a partir do dia em que o crime se consumou (art. 111, I, do CP), e observadas as causas interruptivas do art. 117, do CP, cabendo destacar, para o caso em análise, o recebimento da denúncia (inciso I) e a pronúncia (inciso II). Considerando os dados já relatados, bem como o reconhecimento de nulidade da citação editalícia e da respectiva decisão que suspendeu o curso da prescrição, tem-se que o prazo extintivo se iniciou em 30/12/2001 (data do fato) e foi interrompido apenas pelo recebimento da denúncia em 23/04/2002, pelo que evidente o transcurso integral do prazo prescricional previsto para a hipótese (qual seja, 20 anos, nos termos do art. 109, I, do Código Penal).

É dizer, afastada a indevida suspensão do prazo prescricional, e tendo decorrido mais de 20 (vinte) anos desde a última causa de interrupção, outra solução não há que não declarar a extinção de punibilidade pelos fatos imputados ao recorrente, nos termos do art. 107, IV, c/c o art. 109, I, ambos do Código Penal."

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no RHC 196.187 / BA
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0116424-0

Número de Origem:

00002936420028050137 2936420028050137 80038913820248050000

Sessão Virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ZENILTON ALMEIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

ASSUNTO : DIREITO PROCESSUAL PENAL - AÇÃO PENAL - TRANCAMENTO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

AGRAVADO : ZENILTON ALMEIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de agosto de 2024