

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 09.06.2006
EMENTÁRIO Nº 2 2 3 6 - 1

11/04/2006

PRIMEIRA TURMA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 85.876-7 PARANÁ

RELATOR : MIN. CEZAR PELUSO
RECORRENTE(S) : JOEL FARRAPO
ADVOGADO(A/S) : GUSTAVO ROBERTO DE SÁ PEREIRA
RECORRIDO(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA: AÇÃO PENAL. Atos processuais. Defesa técnica. Defensor. Falta. Recurso contra pronúncia subscrito por advogado suspenso de suas atividades. Existência de dois outros advogados constituídos. Irrelevância. Pronúncia mantida. Prejuízo presumido. Nulidade processual reconhecida. Recurso provido. Precedentes. Inteligência e aplicação do art. 4º da Lei nº 8.906/94. São tidos por inexistentes os atos processuais, privativos de advogado, praticados por quem, ao tempo de sua prática, estava suspenso das atividades .

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso ordinário em habeas corpus, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 11 de abril de 2006.



CEZAR PELUSO - RELATOR




11/04/2006

PRIMEIRA TURMA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 85.876-7 PARANÁ

RELATOR : **MIN. CEZAR PELUSO**
RECORRENTE(S) : **JOEL FARRAPO**
ADVOGADO(A/S) : **GUSTAVO ROBERTO DE SÁ PEREIRA**
RECORRIDO(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - (Relator): 1. Trata-se de recurso ordinário interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça que indeferiu *habeas corpus* impetrado em favor do ora recorrente.

O ora recorrente está sendo processado, com outros co-réus, pela prática do delito previsto no art. 121, § 2º, incs. I e IV, c.c. art. 73 e art. 61, II, alínea *h* e art. 69, do Código Penal, perante a Vara Criminal da Comarca de Catanduvas/PR.

Em 20 de junho de 2003, o recorrente foi pronunciado. O impetrante vislumbra, aqui, a primeira nulidade: sustenta que o magistrado teria lançado juízo de certeza sobre a incidência das qualificadoras, usurpando competência do tribunal popular.

Da decisão de pronúncia interpôs-se recurso em sentido estrito, cujas razões, todavia, foram subscritas por advogado suspenso dos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, coisa que caracterizaria a segunda nulidade do processo.



Sob tais argumentos, o impetrante ingressou com *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça, requerendo fossem reconhecidas as nulidades e expedido alvará de soltura em favor do recorrente. Ambos os fundamentos foram afastados pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **HC nº 39.130**, nos termos desta ementa:

“CRIMINAL. HC HOMICÍDIO QUALIFICADO. ADVOGADO SUSPENSO. AUSÊNCIA DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE OUTROS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA. PRONÚNCIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. NULIDADE. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. INOCORRÊNCIA. MERO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA ACUSAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

I. Não obstante o subscritor das razões do recurso em sentido estrito estivesse suspenso de suas atividades pela Ordem dos Advogados do Brasil-Seção Paraná, esse fato não foi suficiente para estacar a ação penal, diante da presença de dois outros patronos capazes de promover a defesa do réu.

II. Não se declara a nulidade de ato que não resulta em prejuízo para a defesa.

III. Ausência de qualquer causa de nulidade no acórdão que, ao julgar o recurso em sentido estrito, se atém aos limites do pedido, tão-somente para confirmar a sentença de pronúncia, expondo, nos exatos termos da lei, um mero juízo de admissibilidade da acusação.

IV. Inocorrência de invasão da competência do Conselho de Sentença.

V. Ordem denegada” (fls. 232-239).

O recorrente alega que o advogado suspenso foi o único subscritor do recurso em sentido estrito. No momento em que este chegou ao setor de autuação do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, o funcionário responsável certificou, antes, pois, do julgamento, que o advogado subscritor estava suspenso do exercício da advocacia (fls. 66). Entende, assim, imperioso o reconhecimento da nulidade, perante o art. 261 do Código de Processo Penal,



porque estava o acusado, naquele momento, indefeso. Não bastasse, o art. 4º, § único, da Lei nº 8.906/94, declara a nulidade de atos praticados por advogado suspenso.

Argumenta, ainda, que o magistrado emitiu juízo de certeza quanto às qualificadoras previstos no art. 121, § 2º, incs. I e IV, do Código Penal.

Requeru, então, a título de liminar, suspensão do processo perante o Juízo da Vara Criminal da Comarca de Catanduvas/PR, até o julgamento deste recurso, e, ao fim, o reconhecimento da sua nulidade a partir da decisão de pronúncia (fls. 262-280).

Foram apresentadas contra-razões (fls. 285-288).

Concedi liminar e determinei a suspensão do processo.

A Procuradoria-Geral da República opinou pelo improvimento do recurso, *verbis*:

“3. O recurso não merece provimento. Tenho por correto o entendimento esposado pelo acórdão recorrido que considerou nulidade relativa a intervenção do advogado com inscrição suspensa e, nessa linha, afastou a alegação de nulidade por não demonstrado o prejuízo necessário à anulação do processo pela suposta ausência de defesa. Com efeito, embora as razões de recurso tenham sido assinadas por advogado que se encontrava suspenso na OAB/PR, a petição foi assinada por advogado habilitado, cabendo notar que o ora Recorrente ainda era representado por outros dois advogados (conforme consta à fl. 113). Reporto-me à manifestação da Ministério Público Federal à fl. 287: *‘cumpre esclarecer que, consoante consta das informações de fls. 143/144, o paciente havia constituído três advogados, sendo que a petição de interposição do indigitado recurso foi ofertada por procurador não suspenso pela Ordem dos Advogados do Brasil’*. Assim, desprovimento do recurso em sentido estrito, cujas razões apresentaram-se tecnicamente viáveis, por si só, não induz ausência de defesa. O que induz a nulidade é a ausência de defesa técnica. Cabe distinguir entre a infringência às proibições do caput do art. 4º da Lei 8.906/94, que é causa de nulidade absoluta (HC 71.705-SP), e do respectivo parágrafo único, caso de nulidade relativa. Essa tem sido a orientação do Supremo Tribunal



Federal, afastando a alegação de nulidade da intervenção do advogado suspenso, quando não comprovado o prejuízo: *'Advogado suspenso por falta de pagamento de contribuição devida a OAB. Nulidade rejeitada, por falta de comprovação de prejuízo'* (HC 71.520-ES, rel. Min. Octávio Galotti, DJU 01/03/96; RHC 61.123-RJ, rel. Min. Néri da Silveira, DJU 24.02.84).

4. Não merece acolhida, também, a suscitada nulidade da Sentença de Pronúncia que reconheceu a qualificadora descrita no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal. Como se infere da referida decisão, a juíza se ateu aos limites da pronúncia, sem incorrer em excesso de motivação, limitando-se a demonstrar o juízo de probabilidade da autoria e, por conseguinte, a necessidade de submeter ao Tribunal do Júri as qualificadas do motivo torpe e do recurso que dificultou a defesa das vítimas. Não cabe crítica à motivação que se revela adequada ao momento processual, *'não contendo linguagem ou raciocínio capaz de influir indevidamente no ânimo dos jurados'* (HC 69.990-MS, rel. Min. Carlos Velloso, DJU 16.04.93).

5. Ante o exposto, opino pelo desprovimento do recurso" (fls. 325-333. Grifei).

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - (Relator): 1.

Sustenta o recorrente a nulidade da decisão de pronúncia, por se ter excedido na motivação ao cuidar das qualificadoras.

Reproduzo trecho da decisão de pronúncia:

“No que tange às qualificadoras, devem elas ser submetidas ao crivo do Conselho de Sentença.

O motivo torpe está **aparentemente** amparado pelos elementos dos autos. Registro que motivo torpe, na lição de Luiz Regis Prado, ‘*é o motivo abjeto, indigno, desprezível, que repugna ao mais elementar sentimento ético. O motivo torpe provoca acentuada repulsão, sobretudo pela ausência de sensibilidade moral do executor*’.

No caso trazido a deslinde judicial, há **indícios** de que os réus tenham agido imbuídos pelo sentimento de vingança, o que configura a fórmula genérica disciplinada pelo artigo 121, parágrafo 2º, inciso I, do Estatuto repressivo. Tal conclusão vem amparada pelas declarações dos próprios réus e das testemunhas inquiridas em Juízo.

Da mesma forma, não é possível descartar, de plano, a ocorrência da qualificadora descrita no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal, referente à utilização de recurso que impossibilitou a defesa das vítimas, já que estas foram surpreendidas quando estavam dormindo, de forma que não era possível antever a prática das condutas.

Arremato a análise recordando o magistério de José Frederico Marques, que ensinava a incidência do apotegma *in dubio pro societate* no que tange à inclusão das qualificadoras na pronúncia:

‘A pronúncia deve conter o dispositivo legal em cuja sanção entender o juiz incurso o réu (art. 408, § 1º), bem como a especificação de ‘todas as circunstâncias qualificativas do crime’ (art. 416). De observar, porém, que o juiz deve admitir provadas essas circunstâncias sempre que não se convença firmemente de sua inexistência. Na dúvida razoável sobre o não reconhecimento das circunstâncias elementares, preferível será deixar, para o Tribunal do Júri, a decisão sobre a matéria, porque é este, por força do mandamento constitucional, o juiz natural da lide’.

Vislumbra-se, pois, a ocorrência das qualificadoras relativas ao motivo torpe e utilização de recurso que dificultou a defesa das vítimas,

previstas no artigo 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal, tal como descrito na denúncia” (fls. 39-40. Grifei).

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, no julgamento do Recurso em Sentido Estrito nº 0145498-4, manteve a decisão de pronúncia.

E o Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão da nulidade por excesso de linguagem, decidiu:

“No presente caso, não se verifica ilegalidade na sentença de pronúncia ou na decisão que a confirmou, uma vez que foi exposto, nos exatos termos da lei, um mero juízo de admissibilidade da acusação.

Isto porque, ao julgar o recurso em sentido estrito, ateu-se aos limites do pedido, tão-somente para confirmar a sentença de pronúncia, nos termos em que foi proferida.

Não se vislumbra, portanto, qualquer nulidade do acórdão por invasão da competência constitucional do Conselho de Sentença” (fls. 236).

Tenho, neste ponto, por correta a decisão.

Na decisão de pronúncia, cabe ao juiz expor os motivos do seu convencimento em termos estritos, com o propósito de submeter a causa ao juízo soberano do plenário do júri, sem afirmações capazes de influenciá-lo.

Explica Frederico Marques:

“O magistrado que prolata a sentença de pronúncia, deve exarar a sua decisão em termos sóbrios e comedidos, a fim de não exercer qualquer influência no ânimo dos jurados. É aconselhável, por outro lado, que dê a entender, sempre que surja controvérsia a propósito de elementares do crime, que sua decisão, acolhendo circunstância contrária ao réu ou repelindo as que lhe sejam favoráveis, foi inspirada no desejo de deixar aos



jurados o veredicto definitivo sobre a questão, a fim de não subtrair do Júri o julgamento do litígio em todos os seus aspectos”¹.

Ora, a decisão impugnada ateu-se a esses limites, ao afirmar que, quanto às qualificadoras, “o motivo torpe está *aparentemente* amparado pelos elementos dos autos” e que “há *indícios* de que os réus tenham agido imbuídos pelo sentimento de vingança”.

É certo que:

“[...] O juiz que se excede na justificação da pronúncia não está invadindo a esfera de competência do júri, o que só ocorreria se, por absurdo, condenasse o réu ou o absolvesse por precariedade de provas. Tal excesso parece caracterizar, antes disso, uma impropriedade ligada ao *estilo* da motivação, ou seja, trata-se do emprego de expressões lingüísticas não apropriadas para um tipo de decisão que, apresentada em plenário, pode representar uma indevida influência na formação da convicção dos jurados.

Sob esse enfoque, haverá também nulidade, mas não da decisão de pronúncia e sim do julgamento em plenário, se aos jurados forem lidas ou referidas as expressões que revelam uma opinião judicial peremptória sobre as questões relacionadas ao próprio mérito da causa”².

No caso, nem demasia de linguagem ocorreu.

2. Os impetrantes sustentam, mais, que teria havido nulidade no julgamento do recurso contra a decisão de pronúncia, porque suas razões foram subscritas por advogado suspenso dos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

¹ MARQUES, José Frederico. *A instituição do júri*. São Paulo: Saraiva, 1963. v. 1. p. 232-233.

² GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 233-235.

A nulidade foi afastada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

“No tocante à nulidade do processo por ausência de defesa técnica, não prospera a impetração.

Verifica-se, com efeito, que o advogado subscritor das razões do recurso em sentido estrito estava suspenso de suas atividades.

Conforme se extrai dos autos, no entanto, foram constituídos três advogados de defesa, Airton Pompeu Reis, Paulo Roberto Bond Reis e Sérgio Bond Reis, os quais ampararam o paciente durante toda a instrução processual.

Assim, não obstante o subscritor das razões do recurso em sentido estrito estivesse suspenso de suas atividades, esse fato foi suficiente para estacar a ação penal, diante da presença de dois outros patronos capazes de promover sua defesa.

A ação penal, com efeito, corre seu curso normal, inclusive com o julgamento do supracitado apelo defensivo.

Não vislumbro, assim, qualquer prejuízo à defesa do réu capaz de justificar a nulidade do feito” (fls. 235-236).

Nenhuma controvérsia há acerca do fato de que o recurso em sentido estrito interposto em favor do paciente o foi por advogado suspenso do exercício da advocacia, circunstância, aliás, certificada nos autos antes do julgamento (fls. 66) que o rejeitou (fls. 97-105).

O art. 4º da Lei nº 8.906/94 prescreve que são nulos os atos praticados por advogado suspenso:

“**Art. 4º.** São nulos os atos privativos de advogado praticados por pessoa não inscrita na OAB, sem prejuízo das sanções civis, penais e administrativas.

Parágrafo único. São também nulos os atos praticados por **advogado impedido** - no âmbito do impedimento - **suspenso**, licenciado ou que passar a exercer atividade incompatível com a advocacia.” (Grifei).

O argumento do acórdão impugnado não convence. Ainda que outros dois advogados estivessem atuando na defesa do recorrente, o único a arrazoar e subscrever o recurso não poderia tê-lo feito.

É manifesta, pois, a ausência de defesa, ante a nulidade do recurso.

E é evidente o prejuízo, ante o improvimento do recurso.

A meu ver, aliás, conforme decidi nos autos do **HC nº 83.800**, “o caso é de inexistência jurídica de atos processuais privativos de advogado” (RT 843/499).

E dos julgamentos desta Corte colho o seguinte precedente:

“HABEAS CORPUS’. NULIDADE: AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA: DEFENSORA NÃO HABILITADA, CONSTITUÍDA PELO RÉU: PREJUÍZO PARA A DEFESA. 1. Tem-se como nulo o processo em que funcionou como defensor do réu, ainda que por este constituído, quem não estava regularmente inscrito em nenhuma Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil. 2. Não se pode emprestar ao caso dos autos a extensão da regra ínsita no art. 565 do CPP, de vez que o réu, outorgante do instrumento de mandato com poderes “ad judicium”, cuja profissão declarada é a de servente de pedreiro, não poderia deduzir que a outorgada, com escritório montado e freqüentando o presídio onde o mesmo se achava preso, era falsa advogada e que se valia da inscrição de profissional habilitado para agir em Juízo. 3. Comprovado nos autos o prejuízo para o réu pela inexistência de defesa técnica porque patrocinada por pessoa inabilitada para o exercício da advocacia, do que resultou por comprometer o seu ‘status libertatis’, impõe-se a declaração da nulidade do processo a partir do interrogatório e a expedição do alvará de soltura. 4. ‘Habeas corpus’ deferido para anular o processo a partir do interrogatório, determinando a imediata expedição de alvará de soltura” (**HC nº 71.705**, Rel. Min. **MAURÍCIO CORRÊA**, DJ de 31.05.1996).

3. Isto posto, **dou provimento** ao recurso, para anular o processo, a partir da apresentação do recurso, a fim de que advogado constituído pelo



recorrente, devidamente habilitado, presente, no prazo legal, novas razões contra a decisão de pronúncia nos autos do Processo-Crime nº 003/2002, da Vara Criminal da Comarca de catanduvas/PR.



Ministro **CEZAR PELUSO**
Relator

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 85.876-7

PROCED.: PARANÁ

RELATOR : MIN. CEZAR PELUSO

RECTE.(S): JOEL FARRAPO

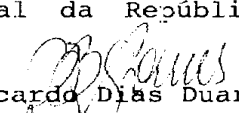
ADV.(A/S): GUSTAVO ROBERTO DE SÁ PEREIRA

RECDO.(A/S): MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Decisão: A Turma deu provimento ao recurso ordinário em **habeas corpus**, nos termos do voto do Relator. Unânime. 1ª. Turma, 11.04.2006.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto e Ricardo Lewandowski. Compareceu o Ministro Joaquim Barbosa, ocupando a cadeira do Ministro Ricardo Lewandowski, a fim de julgar processos a ele vinculados.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner de Castro Mathias Netto.


Ricardo Dias Duarte
Coordenador