

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA
D.J 16.03.2007
EMENTÁRIO Nº 2 2 6 8 - 3

12/09/2006

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 88.334-6 PARÁ

RELATOR : **MIN. CARLOS BRITTO**
PACIENTE(S) : LUIS MARTINS ALVES FILHO
IMPETRANTE(S) : DANILO DAVID RIBEIRO E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S) (ES) : RELATOR DO PROCESSO Nº 2005020482318 DO
SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

EMENTA: HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR IMPUTADO A CIVIL. ROUBO DE UM FUZIL DO QUARTEL MILITAR DE IMPERATRIZ/MA. REVELIA. CONDENAÇÃO A NOVE ANOS E UM MÊS DE RECLUSÃO. NULIDADE DO PROCESSO-CRIME POR VÍCIO DE CITAÇÃO E PELA CONSTITUIÇÃO DE DEFENSOR DATIVO AO ACUSADO.

Revela-se lícita a citação por edital quando o acusado é procurado e não é encontrado no único endereço por ele próprio fornecido.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o advogado que acompanhou o acusado na fase inquisitorial deve ser intimado para a promoção da defesa do réu, mesmo que este seja declarado revel. Isto porque o decreto de revelia não retira do acusado o direito de se defender.

Se o advogado que acompanhou o acusado na fase pré-processual, após tomar conhecimento da ação penal instaurada contra seu cliente, renuncia ao instrumento de mandato que lhe foi conferido, então não há opção ao magistrado processante que não seja a de nomear advogado dativo ao acusado.

Compete à defesa demonstrar que a atuação do defensor dativo causou efetivo prejuízo ao acusado.

Ordem denegada.



A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Marco Aurélio, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em indeferir o pedido de **habeas corpus**, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 12 de setembro de 2006.



CARLOS AYRES BRITTO

-

RELATOR

12/09/2006

PRIMEIRA TURMA


HABEAS CORPUS 88.334-6 PARÁ

RELATOR : **MIN. CARLOS BRITTO**
PACIENTE(S) : LUIS MARTINS ALVES FILHO
IMPETRANTE(S) : DANILO DAVID RIBEIRO E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S) (ES) : RELATOR DO PROCESSO Nº 2005020482318 DO
SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

R E L A T Ó R I O**O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (Relator)**

Cuida-se de *habeas corpus*, impetrado contra decisão do Superior Tribunal Militar. Decisão que negou provimento a recurso de apelação em favor do civil Luis Martins Alves Filho, ora paciente. Paciente condenado a 09 anos e 01 mês de reclusão, pela participação, enquanto "idealizador e organizador" (sentença - fls. 1242 do Apenso nº 5), do roubo de um fuzil de dentro do Quartel Militar de Imperatriz/MA (incisos I e II do § 2º do art. 247 do CPPM - fls. 1224 e 1246 - apenso 5).

2. Pois bem, consta dos autos que Luis Martins Alves Filho chegou a comparecer perante a autoridade policial por duas vezes: a primeira, em 29/06/1996 (fls. 279/283 - apenso 2); e a segunda, em 1º/07/1996. Nesta última ocasião, o paciente se fez acompanhar de advogado devidamente constituído, havendo assumido o compromisso de restituir, em 24 horas, o fuzil roubado (fls. 291 - apenso 2). O que de fato ocorreu.



3. Sucede que foi exarado o decreto de prisão cautelar logo após a apresentação do paciente à autoridade militar. Prisão que não chegou a ser efetivada, por falta de localização do então acusado. Tal episódio foi assim descrito, em primeira instância, pelo Promotor da Justiça Militar que atuou no feito (fls. 471 - apenso nº 02):

"Embora tenha confessado estar de posse do armamento subtraído, na presença de seu procurador, quando se comprometeu a devolver a 'res furtiva' no prazo de 48 horas, por intermédio do mesmo advogado, o que efetivamente aconteceu, (o acusado) permaneceu solo.

Ocorre que o mandado de prisão preventiva chegou às mãos do encarregado do inquérito cerca de uma hora após a liberação de Luis Martins, que não poderia permanecer detido ao termo do interrogatório, ante a ausência da ordem judicial respectiva.

Visando a dar cumprimento ao mandado expedido por esse Juízo, a autoridade de polícia judiciária militar buscou cumpri-lo, não logrando obter êxito por ter o indiciado abandonado a residência, estando foragido em lugar incerto e não sabido.

Informam os autos que Luis Martins possui equipamento de garimpagem em Peixoto de Azevedo-MT e que já esteve em Caiena, capital da Guiana Francesa, em contado com garimpeiros da região.

A fuga do indiciado civil Luis Martins Alves Filho, antes mesmo da decretação da prisão

preventiva evidencia que há necessidade da manutenção da sua custódia provisória, para que responda pelo ilícito penal praticado...".

4. Prossigo neste relato para averbar que, oferecida a denúncia em 12/08/1996 (fls. 02 - apenso 1), foi determinada a citação do réu. Contudo, tendo em vista que o denunciado não foi encontrado no endereço por ele mesmo indicado, foi determinada a sua citação por edital. Persistindo o não-comparecimento do acusado, foi-lhe decretada a revelia, sendo-lhe nomeado um defensor dativo.

5. Assim tramitou o feito, que desembocou na condenação de Luis Martins Alves Filho à mencionada pena de 09 anos e 01 mês de reclusão em regime fechado. Interposta a apelação, esta deixou de ser admitida, pois o condenado permanecia foragido.

6. Acresce que, em 10/12/2004, veio o paciente a ser capturado. Interrogado, constituiu advogados que vieram a apresentar as razões do recurso de apelação. Recurso que, agora, foi julgado e desprovido pelo Superior Tribunal Militar, o que motivou a presente impetração.

7. Aqui, o que se postula é a anulação do processo-crime contra o paciente, por alegado vício de citação e pela constituição de defensor dativo ao condenado. Isso porque, no sentir da defesa, *"houve apenas uma única tentativa frustrada de chamamento do réu"* (fls. 06), pois, *"na primeira investida, o meirinho não logrou encontrar o paciente por absoluta desídia..."*. Pelo que, nos termos

da inicial, "faltou ao meirinho um mínimo de diligência, uma vez que, na única diligência válida, ao chegar à residência do paciente e não o localizando, deveria informar-se onde poderia encontrá-lo naquele momento, ou mesmo procurar saber a que horas ele retornaria" (fls. 07). Mais: no sentir dos acionantes, seria de se aplicar ao caso a orientação firmada por este Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC 81.151. É que "não poderia o juiz nomear defensor dativo sem intimar o advogado constituído na fase inquisitorial" (fls. 10).

8. Arremato este retrospecto com a informação de que indeferi o pedido de medida liminar, por entender ausentes os respectivos pressupostos. Ao que se seguiu remessa dos autos à Procuradoria-Geral da República, retornando com parecer pelo deferimento parcial da ordem, nos seguintes termos (fls. 129/131):

"Assiste razão, em parte, aos impetrantes.

4. Quanto à citação, bem destacou o despacho que indeferiu a liminar, reportando-se ao acórdão impugnado: "A preliminar de nulidade da citação, suscitada pela Defesa de Luís Martins, sob a alegação de que faltou empenho por parte do oficial de justiça, que não foi capaz de localizá-lo em sua residência ou em seu local de trabalho, não encontra amparo. A Auditoria da 8ª CJM expediu Carta Precatória dirigida à vara da Justiça Federal de Imperatriz/A visando à citação do apelante/apelado,



tendo em vista que o mesmo indicou endereço residencial naquela cidade maranhense (fls. 523). **Frustrada a citação pessoal por três vezes**, nos dias 13, 16 e 20/12/1996, conforme certidão de fls. 537 v., **foi determinada a expedição de edital**, publicado na imprensa oficial. Somente depois dessas medidas, todas amparadas na legislação pertinente, foi decretada a revelia do acusado, em 26/02/1997". Nada há o que criticar que mostra conformidade com a orientação dessa Corte Suprema: "Se o réu não é encontrado no endereço por ele declinado no processo, válida é a citação por edital (HC nº 81.449/SP, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 3.5.2002, p. 22).

5. Sobre o cumprimento da pena nesta Capital, informa o Juiz-Auditor Substituto que "foram adotadas as medidas necessárias para viabilizar a permanência de LUIS MARTINS ALVES FILHO, no Distrito Federal", estando pendente apenas resposta do Juiz da Vara das Execuções Criminais do Distrito Federal (fls. 119/120). Portanto, além de se tratar de matéria superveniente à sentença, e conseqüentemente não devolvida ao tribunal da apelação, tem-se que o assunto já está sendo apreciado, em sede adequada, pelo juiz da execução.

6. Entretanto, têm razão os impetrantes em relação à nulidade decorrente da não intimação do advogado constituído e da nomeação de defensor dativo. Conforme demonstrado com a documentação juntada pelos impetrantes, o paciente

constituiu advogado na fase do inquérito, advogado esse que não mais foi intimado depois da decretação da revelia. Tal o quadro, restou configurada a nulidade, conforme o entendimento já firmado por essa colenda Corte Suprema no HC 81.151-DF: "se havia advogado regularmente constituído na fase do inquérito, não podia o Juiz nomear defensor dativo ao paciente" (rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 22.2.2002, p. 34). De acordo com precedentes desse Supremo Tribunal Federal a revelia não é incompatível com a atuação, no processo penal, do advogado constituição: o direito de o paciente, mesmo sendo revel, constituir advogado de sua confiança para defendê-lo em processo criminal é um desdobramento da garantia constitucional da ampla defesa (RHC nº 63.979/AL, rel. Min. Rafael Mayer, DJ 30.5.86, p. 9276; RHC nº 63.909/ES, rel. Min. Néri da Silveira, DJ 10.10.86, p. 18925).

7. Isso posto, opino pelo deferimento parcial da ordem, para que seja anulado o processo a partir da citação edital, exclusive, por falta de intimação do advogado constituído para oferecimento da defesa prévia e para os atos subseqüentes".

9. Na seqüência, após receber o feito da Procuradoria-Geral da República, achei prudente solicitar à autoridade Militar de primeira instância que nos remetesse a integralidade dos autos do

processo criminal contra o paciente. Autos que foram recebidos em 15/08/2006, com seis volumes, contendo 1.764 páginas.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'G' followed by a horizontal stroke and a small upward flick.

12/09/2006

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 88.334-6 PARÁV O T O**O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO - (Relator)**

Consoante relatado, são duas as teses da presente impetração: a) nulidade da citação editalícia do acusado, devido a que não se exauriram "*todos os meios disponíveis para localização do paciente*"; b) ilegitimidade da nomeação de defensor dativo ao paciente, pois havia advogado legalmente constituído na fase do inquérito policial.

12. Pois bem, no que tange ao primeiro fundamento do writ (nulidade da citação por edital), entendo assistir plena razão à Procuradoria-Geral da República, ao opinar pela denegação da ordem. É que, ao contrário do que afirmam os acionantes, foram empreendidos todos os esforços para localização do réu. É que o endereço constante do mandado de citação é exatamente o mesmo que foi declinado pelo próprio acusado, quando de seu comparecimento ao inquérito. Mais: em dois dias distintos o oficial de justiça procurou o paciente nas duas ruas de nome "São João", existentes no bairro mencionado pelo réu, porém em nenhuma das oportunidades logrou êxito em encontrá-lo.



13. Acresce que em momento bem anterior à citação o paciente já era tido como em "lugar incerto e não sabido", pois procurado naquele mesmo endereço para fins de cumprimento de mandado de prisão o paciente também não foi localizado. Sendo certo que sua segregação somente se consumou em **Brasília**, mais de oito anos após a respectiva decretação, muito embora o único endereço constante dos autos do processo judicial e do inquérito fosse o da cidade de **Imperatriz**, Maranhão. O fato é que, nesses casos, procurado o denunciado no único endereço por ele mesmo fornecido, esta nossa Casa de Justiça tem-se manifestado pela absoluta legitimidade da citação por edital (HCs 71.297; 73.165; 76.699; 81.449; 85.950; 88.515).

14. Cabe mencionar, ainda, que as certidões exaradas pelos oficiais de justiça gozam de fé pública. A significar que os seus conteúdos são tidos como verdadeiros e legítimos, até prova robusta em sentido contrário (HCs 81.160; 73.206; 72.098; 69.179; 68.426). Prova robusta que não foi trazida pelos acionantes, razão pela qual não se pode, na via estreita do *habeas corpus*, desfazer afirmações lançadas há mais dez anos por servidores que atuam em nome do Estado. Informações, repita-se, dando conta do esforço em vão para encontrar o paciente no único endereço por ele indicado.

15. Feitas essas considerações, passo, agora, a analisar a segunda alegação do writ. Alegação consistente na nulidade do feito, ante a nomeação de defensor dativo ao paciente, muito embora

ele, paciente, houvesse constituído patrono na fase do inquérito. Tal afirmação contou com o beneplácito ministerial público, *verbis* (fls. 130):

"...têm razão os impetrantes em relação à nulidade decorrente da não intimação do advogado constituído e da nomeação de defensor dativo. Conforme demonstrado com a documentação juntada pelos impetrantes, o paciente constituiu advogado na fase do inquérito, advogado esse que não mais foi intimado depois da decretação da revelia. Tal o quadro, restou configurada a nulidade, conforme o entendimento já firmado por essa colenda Corte Suprema, no HC 81.151/DF...".

16. Em boa verdade, devo confessar que tendi a acompanhar tais ponderações. Entretanto, o recebimento da integralidade dos autos da ação penal contra o paciente, em momento posterior à manifestação da PGR, levou-me a concluir pela total inaplicabilidade, ao caso, do que assentado no HC 81.151.

17. Não se ignora que este Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que, se o acusado se fez acompanhar de advogado na fase inquisitorial (independentemente da outorga, ou não, de mandato), imperiosa a notificação desse mesmo patrono para que promova a defesa do réu, mesmo que se trate de acusado revel (HC 81.151; RHC 61.083). Tal entendimento apóia-se na convicção de que o decreto de revelia não retira do acusado o direito de se defender

(RHCs 55.735; 57.704; 61.083; 63.909; 63.979). Sendo certo que não compete ao magistrado processante substituir-se ao acusado e nomear-lhe advogado diverso daquele por ele próprio já constituído na fase do inquérito (JUTACRIM nº 56/80)

18. Isso não obstante, revela-se diverso o caso dos autos. Explico: de fato, o acusado compareceu à fase inquisitorial, acompanhado de advogado. Advogado habilitado, individualizado e que portava o respectivo instrumento de mandato. Mais: advogado que chegou a impetrar *habeas corpus* para revogação da prisão cautelar do paciente, antes mesmo do oferecimento da denúncia; ou seja: se os fatos estancassem por aqui (como assim indicavam os documentos constantes dos autos deste *habeas corpus*), imperiosa seria a concessão da ordem, na linha do referido HC 81.151, pois o juízo militar não poderia mesmo nomear defensor dativo ao acusado que, na fase pré-processual já elegera e constituíra o seu patrono.

19. Ocorre que a integralidade do feito criminal aportou informação que este *habeas corpus* inicialmente não continha; qual seja, o advogado que acompanhou o paciente na fase de inquérito tomou efetivo conhecimento da denúncia então apresentada contra o seu cliente. É dizer: antes mesmo da citação do réu por edital, já se dera conhecimento ao advogado dos termos em que lavrada a peça acusatória. E foi esse mesmo patrono quem peticionou ao Juízo para **"informar que não mais patrocina a causa do Sr. Luis Martins Alves Filho, ora respondendo a acusação nos autos do Processo sob o nº**

12/96-4 (...), face o mesmo não mais gozar de confiança do **causídico**" (fls. 551 - apenso nº 03 - sem grifos no original).

20. Vê-se, então, que foi plenamente atendida a exigência feita pela jurisprudência desta nossa Corte, no sentido da necessidade de se intimar o advogado constituído na fase do inquérito, para que ele promova a defesa do réu por acaso revel. Pois o juízo processante fez chegar ao conhecimento do então patrono do acusado o conteúdo da denúncia do Ministério Público. O que afasta, de pronto, qualquer similaridade entre os presentes autos e o precedente do HC 81.151, dado que, neste último, o advogado do acusado deixou de ser notificado dos termos da peça acusatória. O que se deu, portanto, foi que o advogado constituído na fase do inquérito foi intimado. Mas, ao invés de oferecer defesa, renunciou ao instrumento de mandato, ante a quebra da confiança que deve existir entre representante e representado (fls. 551 - apenso 03). Tudo isso, repise-se, antes mesmo da nomeação do defensor dativo.

21. Nessa contextura, não havia mesmo outra opção senão a de se nomear defensor dativo ao paciente, pois este se achava em local "incerto e não sabido"; impossibilitado, portanto, de receber citação e, também, de constituir novo advogado. Sendo que é da própria jurisprudência desta nossa Casa (RHC 58.790, Rel. Min. Moreira Alves) e dos demais Tribunais (RT nº 546/347) a afirmação de que, estando o réu em situação de revelia, faz-se desnecessária sua

intimação para constituição de novo advogado, considerada a renúncia do patrono anterior.

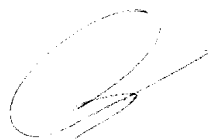
22. Não fosse tudo isso, os impetrantes nem sequer indicaram qual prejuízo foi suportado pela defesa do paciente em função do labor do advogado dativo. Advogado dativo que acompanhou a instrução criminal, que esteve presente à audiência de prolação da sentença e que dela, sentença, recorreu, mediante peça de formal irresignação. Mais: contra a decisão singular que não admitiu o processamento da apelação, ante o não-recolhimento do réu ao cárcere, também se insurgiu o defensor dativo. Finalmente: quando da captura do réu, este nomeou novos defensores (que são os agora impetrantes), que foram intimados para arrazoar o apelo então interposto pelos advogados dativos. Ainda assim, a sentença de primeira instância foi mantida em todos os seus termos. O que me parece atrair, nos termos do precedente firmado no HC 76.363, Rel. Min. Ilmar Galvão, o enunciado da Súmula nº 523/STF. Súmula que consagra a parêmia do "*pas de nulité sans grief*".

23. Em suma, não há nulidade a ser reconhecida no processo, seja porque a citação por edital foi precedida de medidas diligentes no sentido da localização do paciente (que já se achava foragido antes mesmo da denúncia), seja porque o advogado constituído na fase inquisitorial foi intimado dos termos da denúncia, havendo renunciado ao instrumento de mandato que lhe fora outorgado, seja, finalmente, porque não demonstrou o paciente

qualquer prejuízo em função da nomeação, em seu favor, de defensor dativo.

24. Por tudo quanto posto, indefiro a ordem de *habeas corpus*.

25. É o meu voto.

A handwritten signature, likely of a justice, is written in dark ink. It consists of a large, stylized capital letter 'Q' followed by a horizontal stroke and a short vertical line.

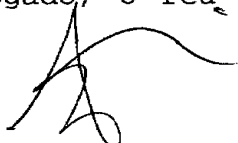
Supremo Tribunal Federal

12/09/2006

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 88.334-6 PARÁV O T O

O Sr. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI** - Sr. Presidente, confesso que me assalta certa dúvida, ao examinar esse caso, ao ouvir, enfim, o brilhante voto do eminente colega Carlos Britto, porque renunciando o advogado, o réu teria que ser intimado para nomear um outro advogado.



O Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO** (Presidente) - Estava em lugar incerto e não sabido.

O Sr. Ministro **CARLOS BRITTO** (Relator) - Esse foi o drama, porque ele estava em lugar incerto e não sabido.

O Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO** (Presidente) - Seria, claro. Normalmente, prevaleceria a escolha pelo próprio acusado.

O Sr. Ministro **CARLOS BRITTO** (Relator) - Juiz não pode se substituir ao acusado, ao condenado.

Supremo Tribunal Federal

HC 88.334 / PA

O Sr. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI** - Não há dúvida. Quer dizer, ele não pode ser intimado para nomear outro defensor de sua escolha, de sua preferência por estar em local incerto e não sabido.

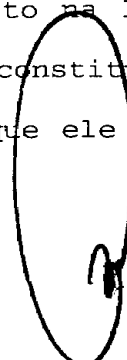
Então, diante desse quadro, não vejo como deixar de acompanhar o brilhante voto de Sua Excelência.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized capital letter 'A' followed by a horizontal line that curves upwards at the end.

12/09/2006**PRIMEIRA TURMA****HABEAS CORPUS 88.334-6 PARÁ**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Também acompanho Sua Excelência e tenderia a subscrever o parecer da Procuradoria Geral da República.

Realmente não cabe a designação de defensor dativo pela simples circunstância de não ser encontrado o acusado, não se aplicando ao processo penal militar o artigo 366 do Código de Processo Penal, já que existe regra específica. Não pode haver a suspensão da ação por não ser encontrado o acusado e nem ter ele credenciado profissional da advocacia. Mas, com a requisição do processo, o relator trouxe um dado fundamental: antes da designação do defensor dativo, aquele credenciado pelo acusado renunciara aos poderes outorgados. Mesmo considerando o que previsto na legislação processual quanto à intimação do acusado para constituir outro advogado, não há campo para a observação, uma vez que ele estava em lugar incerto e não sabido.



PRIMEIRA TURMA**EXTRATO DE ATA****HABEAS CORPUS 88.334-6**

PROCED.: PARÁ

RELATOR : MIN. CARLOS BRITTO

PACTE.(S): LUIS MARTINS ALVES FILHO


IMPTE.(S): DANILO DAVID RIBEIRO E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S)(ES): RELATOR DO PROCESSO Nº 2005020482318 DO SUPERIOR
TRIBUNAL MILITAR

Decisão: A Turma indeferiu o pedido de **habeas corpus**, nos termos do voto do Relator. Unânime. Presidiu o julgamento o Ministro Marco Aurélio. Ausentes, justificadamente, o Ministro Sepúlveda Pertence e a Ministra Cármen Lúcia. Falou pelo paciente o Dr. Carlos Gelio Alves de Souza. 1ª. Turma, 12.09.2006.

Presidência do Ministro Marco Aurélio. Presentes à Sessão os Ministros Carlos Britto e Ricardo Lewandowski. Compareceu o Ministro Cezar Peluso a fim de julgar processos a ele vinculados. Ausentes, justificadamente, o Ministro Sepúlveda Pertence e a Ministra Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot.


Ricardo Dias Duarte
Coordenador