

16/06/2010

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 95.667 AMAZONAS

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
PACTE. (S) : WANDERNIZE COELHO DA SILVA
IMPTE. (S) : ANIELLO MIRANDA AUFIERO E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: *HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE DEFESA PRÉVIA. ART. 514 DO CPP. DENÚNCIA QUE IMPUTA À PACIENTE OS CRIMES DE ROUBO QUALIFICADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. PROCEDIMENTO RESTRITO AOS CRIMES FUNCIONAIS TÍPICOS. ALEGAÇÕES FINAIS APÓS O ADITAMENTO DA DENÚNCIA. NÃO APRESENTAÇÃO PELA ADVOGADA CONSTITUÍDA. INTIMAÇÃO REGULAR. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO OU PÚBLICO PARA SUPRIR A FALTA. PROVIDÊNCIA NÃO ADOTADA PELO JUÍZO PROCESSANTE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ADITAMENTO QUE NÃO MODIFICOU SUBSTANCIALMENTE A DENÚNCIA PRIMITIVA. DESNECESSIDADE DE REPETIÇÃO DAS ALEGAÇÕES ANTERIORMENTE APRESENTADAS. ORDEM DENEGADA.*

I - O procedimento previsto nos arts. 513 e seguintes do CPP reservam-se aos casos em que são imputados ao réu apenas crimes funcionais típicos, o que não se tem na espécie.

II - A paciente foi denunciada, com outros indivíduos, pela prática, em tese, dos crimes de roubo qualificado e formação de quadrilha.

III - A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que "padece de nulidade absoluta o processo penal em que, devidamente intimado, o advogado constituído do réu deixa de apresentar alegações finais, sem que o juízo, antes de proferir sentença condenatória, lhe haja designado defensor dativo ou público para suprir a falta" (HC 92.680/SP, Rel. Min. Cezar Peluso).

IV - A defesa apresentou alegações finais, momento em impugnou todos os termos da denúncia ofertada e negou participação da ora paciente nos fatos tidos como criminosos.

V - Depois de apresentadas alegações finais pelo Ministério Público e por todos os denunciados até então, foi procedido novo aditamento à inicial acusatória, desta feita para incluir mais quatro acusados no polo passivo da ação penal.

VI - Não ocorrendo, com os aditamentos posteriores, modificação factual que obrigasse a paciente reformular a sua



HC 95.667 / AM

defesa, torna-se desnecessária a apresentação de novas alegações finais.

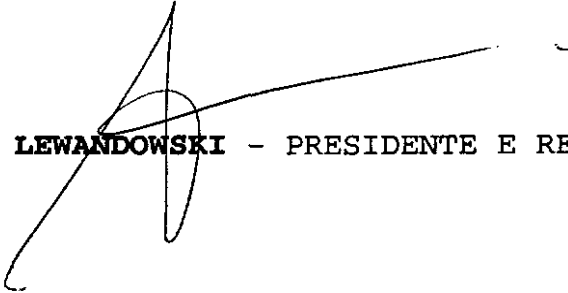
VII - Inexistindo nulidade ou ilegalidade flagrante a ser sanada, não se pode admitir o *habeas corpus* como sucedâneo de revisão criminal, ante a verificação do trânsito em julgado do acórdão que tornou definitiva a condenação.

VIII - Ordem denegada.

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 julgamentos e das notas taquigráficas, por decisão unânime, indeferir o pedido de *habeas corpus*, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 16 de junho de 2010.



RICARDO LEWANDOWSKI - PRESIDENTE E RELATOR

16/06/2010**PRIMEIRA TURMA****HABEAS CORPUS 95.667 AMAZONAS**

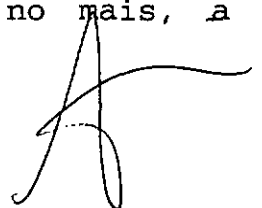
RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
PACTE. (S) : **WANDERNIZE COELHO DA SILVA**
IMPTE. (S) : **ANIELLO MIRANDA AUFIERO E OUTRO(A/S)**
COATOR(A/S) (ES) : **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI**: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado por Aniello Miranda Aufiero, Aldenize Magalhães Aufiero e Daniel Brito D'Almeida em favor de WANDERNIZE COELHO DA SILVA, contra acórdão da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que conheceu parcialmente do REsp 891.542/AM e, na parte conhecida, negou provimento ao recurso (Rel. Min. Gilson Dipp).

A inicial narra que a paciente foi condenada à pena de seis anos e oito meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de dezesseis dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal (roubo duplamente qualificado).

Os impetrantes dizem, em suma, que, contra a sentença condenatória, apenas a defesa apelou, sendo o recurso parcialmente provido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região para diminuir a pena para cinco anos e quatro meses, mantendo, no mais, a



HC 95.667 / AM

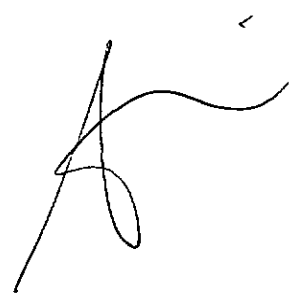
sentença condenatória. Opostos embargos de declaração, esses foram parcialmente acolhidos somente para corrigir a pena, fixada em cinco anos e três meses.

Afirmam, também, que, contra o acórdão do TRF da 1ª Região, interpuseram recurso especial para ao Superior Tribunal de Justiça (REsp 891.542/AM), o qual foi parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados, tendo, após, ocorrido o trânsito em julgado da condenação. Informam, mais, que foi iniciada a execução da pena.

Daí a impetração deste *habeas corpus*.

Os impetrantes sustentam, inicialmente, a inobservância do art. 514 do Código de Processo Penal, que prevê a notificação do denunciado para apresentar defesa escrita antes do recebimento da denúncia. Aduzem que, sendo a paciente funcionária do INCRA, deveria ter sido notificada para a prática desse ato.

Alegam, ainda, a nulidade absoluta da ação penal, porque, após o aditamento da denúncia pelo Ministério Público Federal, a então advogada da paciente não apresentou as novas alegações finais, o que configura cerceamento de defesa.



HC 95.667 / AM

Argumentam, mais, que, diante da inércia da advogada, o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Amazonas deveria ter intimado a paciente para constituir um novo patrono ou, então, designado um defensor dativo para a prática desse ato, ao invés de proferir sentença de mérito.

Requerem, ao final, o deferimento de medida liminar para sustar os efeitos da condenação e determinar a expedição de salvo-conduto. No mérito, pede a anulação da sentença condenatória e a reabertura do prazo para apresentação de novas alegações finais.

Em 13/8/2008, indeferi a medida liminar e solicitei informações, além de determinar a remessa dos autos à Procuradoria-Geral da República (fls. 164-166).

As informações foram prestadas às fls. 177-178 e encaminhados os documentos de fls. 179-195.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do Subprocurador-Geral da República Wagner Gonçalves, opinou pela denegação da ordem (fls. 197-201).

É o relatório.



16/06/2010

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 95.667 AMAZONASV O T O

O Sr. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI** (Relator): Bem examinados os autos, tenho que o caso é de denegação da ordem.

O acórdão ora questionado foi assim ementado:

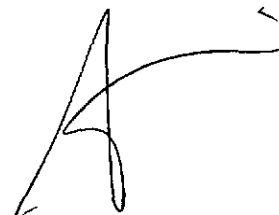
"CRIMINAL. RESP. ROUBO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA, COMETIDOS CONTRA AUTARQUIA FEDERAL. NULIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA APRESENTAÇÃO DAS ALEGAÇÕES FINAIS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONHECIMENTO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO. DISPENSABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - Impõe-se, para a demonstração da divergência jurisprudencial, a realização do confronto analítico entre os julgados, de modo a evidenciar sua identidade ou semelhança, a teor do que determina o art. 255, § 2º, do RISTJ.

II - Não se reconhece a ocorrência de dissídio pretoriano, se a recorrente limitou-se a apontar a existência dos paradigmas, deixando de proceder à comparação destes com o acórdão recorrido.

III - Evidenciada a lesão ao patrimônio da autarquia federal e a existência de juiz Federal com jurisdição no território em que praticada a conduta, firma-se a competência da justiça federal para o processamento e julgamento do feito, nos termos do estabelecido pela Constituição Federal. Precedentes.

IV - A notificação prévia do acusado para que ofereça resposta por escrito é dispensada quando a denúncia se encontrar devidamente respaldada em inquérito policial, ficando a obrigatoriedade da



HC 95.667 / AM

notificação do acusado - funcionário público - para a apresentação de resposta formal, restrita aos casos em que a denúncia apresentada basear-se, tão somente, em documentos acostados à representação. Precedentes.

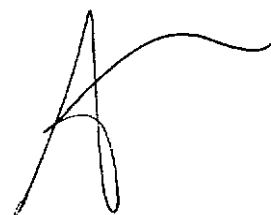
V - Para a declaração da nulidade há necessidade de demonstração de efetivo prejuízo à defesa.

VI - Recurso parcialmente conhecido e desprovido" (fl. 134).

Neste *habeas corpus*, os impetrantes alegam, em suma, a inobservância ao art. 514 do Código de Processo Penal e a nulidade absoluta da ação penal, porque, após o aditamento da denúncia pelo Ministério Público Federal, a então advogada da paciente não apresentou as novas alegações finais.

Quanto à obrigatoriedade de a paciente ser notificada para apresentar defesa escrita antes do recebimento da denúncia, conforme prevê o art. 514 do CPP, não assiste razão aos impetrantes.

A partir do julgamento do HC 85.779/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, redatora para o acórdão Min. Cármen Lúcia, apontou-se para a necessidade de se rever a jurisprudência consolidada da Casa, de modo a estabelecer a indispensabilidade da defesa prévia prevista no art. 514 do CPP, mesmo quando a denúncia é lastreada em inquérito desenvolvido pela Polícia Judiciária.



HC 95.667 / AM

Existem, contudo, diversos precedentes desta Suprema Corte na linha de que o procedimento previsto no art. 514 do Código de Processo Penal cinge-se apenas às hipóteses em que a denúncia veicule crimes funcionais típicos, a exemplo da ementa abaixo transcrita:

"I. Habeas corpus: descabimento.

A análise da suficiência dos indícios de autoria e da prova da materialidade não dispensa, no caso, o revolvimento de fatos e provas que lastrearam a denúncia, ao que não se presta o procedimento sumário e documental do habeas corpus.

II. Denúncia: errônea capitulação jurídica dos fatos narrados: erro de direito: possibilidade do juiz, verificado o equívoco, alterar o procedimento a seguir (cf. HC 84.653, 1ª T., 14.07.05, Pertence, DJ 14.10.05).

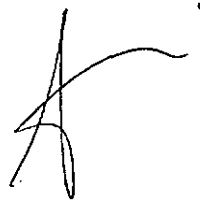
1. Se se tem, na denúncia, simples erro de direito na tipificação da imputação de fato idoneamente formulada é possível ao juiz, sem antecipar formalmente a desclassificação, afastar de logo as consequências processuais ou procedimentais decorrentes do equívoco e prejudiciais ao acusado.

2. Na mesma hipótese de erro de direito na classificação do fato descrito na denúncia, é possível, de logo, proceder-se a desclassificação e receber a denúncia com a tipificação adequada à imputação de fato veiculada, se, por exemplo, da sua qualificação depender a fixação da competência ou a eleição do procedimento a seguir.

III. Concussão e corrupção passiva.

Caracteriza-se a concussão - e não a corrupção passiva - se a oferta da vantagem indevida corresponde a uma exigência implícita na conduta do funcionário público, que, nas circunstâncias do fato, se concretizou na ameaça.

IV. Nulidade processual: inobservância do rito processual específico no caso de crimes



HC 95.667 / AM

inafiançáveis imputados a funcionários públicos. Necessidade de notificação prévia (CPrPenal, art. 514).

1. É da jurisprudência do Supremo Tribunal (v.g. HC 73.099, 1ª T., 3.10.95, Moreira, DJ 17.5.96) que o procedimento previsto nos arts. 513 e seguintes do C.Pr.Penal se reserva aos casos em que a denúncia veicula tão somente crimes funcionais típicos (C.Penal, arts. 312 a 326).

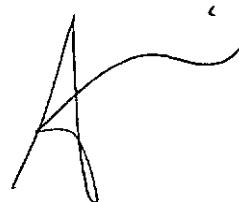
2. No caso, à luz dos fatos descritos na denúncia, o paciente responde pelo delito de concussão, que configura delito funcional típico e o corréu, pelo de favorecimento real (C. Penal, art. 349).

3. Ao julgar o HC 85.779, Gilmar, Inf. STF 457, o plenário do Supremo Tribunal, abandonando entendimento anterior da jurisprudência, assentou, como obter dictum, que o fato de a denúncia se ter respaldado em elementos de informação colhidos no inquérito policial, não dispensa a obrigatoriedade da notificação prévia (CPP, art. 514) do acusado.

4. Habeas corpus deferido, em parte, para, tão somente quanto ao paciente, anular o processo a partir da decisão que recebeu a denúncia, inclusive, a fim de que se obedeça ao procedimento previsto nos arts. 514 e ss. do C.Pr.Penal e, em caso de novo recebimento da denúncia, que o seja apenas pelo delito de concussão" (HC 89.686/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence - grifos nossos).

No mesmo sentido: RHC 50.664/PR, Rel. Min. Antonio Neder, RHC 61.010/SP, Rel. Min. Djaci Falcão, HC 73.099/SP, Rel. Min. Moreira Alves e, mais recentemente, os HCs 95.542/SP e 95.969/SP, ambos de minha relatoria.

No entanto, tem-se, nos autos, que a paciente foi denunciada, com outros indivíduos, pela prática, em tese, dos crimes de roubo qualificado e formação de quadrilha (fls. 16-17).



HC 95.667 / AM

A denúncia foi aditada por duas vezes apenas para incluir outros corréus no polo passivo (fls. 54-55).

Neste ponto, destaco o seguinte excerto da denúncia:

"(...)

1. Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, em 25.12.98, por volta das 9:00 h, quatro homens armados invadiram as instalações da Unidade do INCRA, no Município de Apuí/AM, e, após terem subjugados os funcionários daquele Órgão e da Polícia Federal que ali se encontravam, fugiram com cerca de R\$ 270.000,00, destinado ao pagamento do crédito de habitação dos parceleiros daquela Unidade.

2. Diante das circunstâncias com se deu o crime, bem como dos elementos emergentes dos autos, ficou constatado que os assaltantes contaram com a colaboração direta dos denunciados, funcionários do INCRA, os quais, em face das funções que ocupavam, detinham profundo conhecimento dos procedimentos internos daquele órgão.

3. Essa colaboração ocorreu da seguinte forma: A denunciada Wandernize Coelho foi quem cedeu a casa onde se hospedaram os criminosos. Através do denunciado Carlos Alberto de Lima, Wandernize alugou a referida casa utilizando-se do nome falso de Ana, viajando para Manaus e deixando as chaves da casa aos cuidados de Carlos e de sua amásia, Sandra Regina Loureiro Amorim, também funcionária do INCRA.

(...)

5. Os assaltantes, de fato, utilizaram-se daquela casa. Os vizinhos (...), fl. 113, foram uníssonos em afirmar que, logo após Wandernize ter deixado aquele imóvel, quando de suas férias, quatro homens totalmente desconhecidos passaram a habitar aquela residência, tendo, os mesmos, partido do local exatamente na noite de Natal, data da prática do crime.

(...)

7. Em assim procedendo, praticaram os denunciados o crime previsto nos arts. 157, § 2º, I, II e III, c/c 288, ambos do CPB, em cujas penas acham-se



HC 95.667 / AM

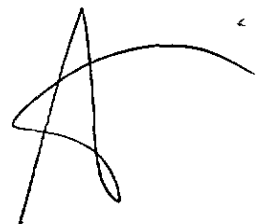
incursos, pelo que se requer, após recebida e autuada esta, sejam os mesmos citados para interrogatório e processados até final julgamento e ouvidas as testemunhas abaixo" (fls. 16-17).

Ora, da análise dos fatos narrados acima, infere-se que é imputado à paciente crime não previsto no capítulo dedicado aos delitos praticados por funcionário público contra a administração em geral (arts. 312 a 326 do Código Penal), o que afasta a exigência do procedimento previsto no art. 514 do CPP.

No que concerne à alegação de nulidade absoluta, porque, após o aditamento da denúncia pelo Ministério Público Federal, a então advogada da paciente não apresentou novas alegações finais, também não deve prosperar.

De início, devo observar que a jurisprudência desta Corte, de fato, firmou-se no sentido de que

"padece de nulidade absoluta o processo penal em que, devidamente intimado, o advogado constituído do réu deixa de apresentar alegações finais, sem que o juízo, antes de proferir sentença condenatória, lhe haja designado defensor dativo ou público para suprir a falta" (HC 92.680/SP, Rel. Min. Cezar Peluso).



HC 95.667 / AM

No mesmo sentido é o HC 94.168/PB, Rel. Min. Ayres Britto, desta Primeira Turma, cuja ementa foi assim redigida:

"HABEAS CORPUS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ADVOGADO CONSTITUÍDO: FALTA DE APRESENTAÇÃO DAS ALEGAÇÕES FINAIS DEFENSIVAS. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. CONDENAÇÃO DO PACIENTE, EM SEDE DE APELAÇÃO. PREJUÍZO. NULIDADE DO PROCESSO-CRIME A PARTIR DAS ALEGAÇÕES FINAIS.

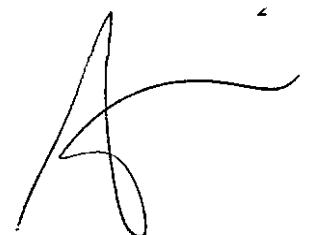
1. As alegações finais defensivas constituem peça essencial do processo-crime. A falta de nomeação de Defensor Dativo para a respectiva apresentação acarretou evidente prejuízo ao acusado, ainda que absolvido em Primeiro Grau. Prejuízo que se constata, de plano, dado que o réu acabou condenado à pena de 03 (três) anos de reclusão, ante o provimento da apelação ministerial pública perante o Tribunal de Justiça da Paraíba.

2. A simples apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação acusatório não tem a força de substituir, à altura, a relevante fase procedimental das alegações finais defensivas. Precedente específico: HC 73.227, da relatoria do ministro Maurício Corrêa.

3. Habeas corpus concedido, com a expedição de alvará de soltura do paciente, se por outro motivo não tiver que permanecer preso".

Mas o caso ora em exame contém peculiaridades.

Tem-se que, depois de apresentadas alegações finais pelo Ministério Público e por todos os denunciados até então, foi procedido novo aditamento à denúncia, desta feita para incluir mais quatro acusados no polo passivo da ação penal (fl. 55).



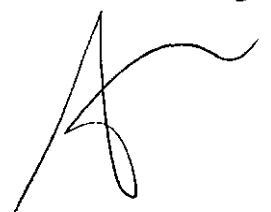
HC 95.667 / AM

Instruído o processo relativamente aos novos denunciados, foi reaberto o prazo para as defesas apresentarem novas alegações finais, bem como o prazo do art. 499 (redação antiga) quanto ao réu Jorge Cerquinho. Todos apresentaram seus memoriais, com exceção da defesa da ora paciente (fl. 56).

Contudo, apesar da inércia da advogada da paciente e de o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Amazonas não a ter intimado para constituir um novo patrono ou, então, designado um defensor dativo, entendo que o caso não é de nulidade absoluta.

O fato é que a defesa da paciente apresentou alegações finais antes desse último aditamento (fls. 31-38), momento em que negou, de forma fundamentada, a participação dela nos fatos tidos como criminosos, fazendo referência à falta de provas capazes de levar à condenação e levantando dúvidas quanto à existência de liame subjetivo entre ela e os demais acusados.

Pela leitura da sentença condenatória (fls. 53-81), por sua vez, é possível observar que a paciente foi condenada pelos fatos narrados, exclusivamente, na denúncia primitiva, os quais foram devidamente impugnados nas alegações finais então



HC 95.667 / AM

apresentadas, não ocorrendo, com os aditamentos posteriores, nenhuma modificação factual que a obrigasse, materialmente, reformular a sua defesa. Justamente por não se tratar de mera exigência formal é que, na minha compreensão, se torna desnecessária a repetição das alegações neste caso.

Foi no mesmo sentido o parecer do Ministério Público Federal, que, ao se manifestar pela denegação da ordem, asseverou que,

"ao contrário do que sustenta a impetração, a não apresentação de novas alegações finais, em face do aditamento da denúncia, não implica, no caso sub examine, qualquer nulidade. Como bem registrou o acórdão proferido pela Corte regional, 'o referido aditamento em nada prejudicou a apelante, uma vez que se referiu a fatos imputados a outros acusados' (fl.), o que também se confirma pelo relatório da sentença condenatória (fl.)" (fl.200).

Ao final, afirmou que **"anular o processo, neste momento, seria medida completamente inócua, o que vai de encontro ao princípio da economia processual"** (fl. 201 - grifo no original).

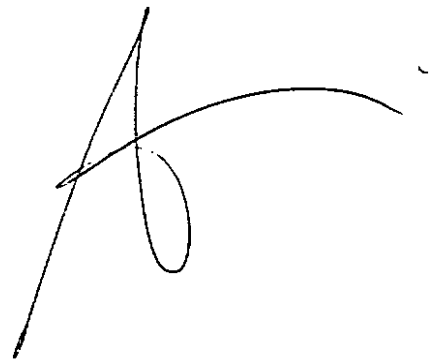
Ademais, verificando-se o trânsito em julgado da decisão condenatória, eventual erro judiciário deve ser veiculado por meio de instrumento próprio, qual seja, a revisão criminal. E, como é



HC 95.667 / AM

sabido, o *habeas corpus*, em que pese configurar remédio constitucional de largo espectro, não pode ser utilizado como sucedâneo da revisão criminal, salvo em situações nas quais se verifique flagrante ilegalidade ou nulidade, o que, a meu sentir, não é o caso dos autos. Nessa linha, cito, entre outros, o HC 86.367/RO e o HC 96.440/SP, ambos de relatoria da Ministra Ellen Gracie, o HC 91.079/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, o HC 84.007/PE, Rel. Min. Eros Grau e o HC 95.006/RJ, de minha relatoria.

Diante do exposto, denego a ordem.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized capital letter 'A' followed by a horizontal stroke that curves upwards and to the right.

PRIMEIRA TURMA**EXTRATO DE ATA****HABEAS CORPUS 95.667**

PROCED.: AMAZONAS

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

PACTE.(S): WANDERNIZE COELHO DA SILVA

IMPTE.(S): ANIELLO MIRANDA AUFIERO E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma indeferiu o pedido de *habeas corpus*, nos termos do voto do Relator. Unânime. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. 1ª Turma, 16.06.2010.

Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski.
Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Ayres Britto,
a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Dias Toffoli.

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



Fabiane Duarte
✓ Coordenadora