



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2020.0000027869

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2257842-56.2019.8.26.0000, da Comarca de Bebedouro, em que é impetrante DIRCEU ROSA ABIB JUNIOR e Paciente RAFAEL MARQUES DE SOUZA, é impetrado JUÍZO DE DIREITO DA VARA ÚNICA DA COMARCA DE VIRADOURO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Concederam a ordem de habeas corpus impetrada em favor do paciente RAFAEL MARQUES DE SOUZA, a fim de anular a ação penal de nº 0000020-47.2015.8.26.0557, a partir da apresentação das alegações finais da acusação. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALBERTO ANDERSON FILHO (Presidente) e FERNANDO SIMÃO.

São Paulo, 25 de janeiro de 2020.

REINALDO CINTRA
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Habeas corpus nº 2257842-56.2019.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Impetrante: DIRCEU ROSA ABIB JUNIOR

Paciente: RAFAEL MARQUES DE SOUZA

Voto nº 12988

Habeas corpus. Pedido de reconhecimento da nulidade da ação penal, a partir da apresentação de alegações finais pela defesa, uma vez que o defensor dativo atuante se limitou a reiterar a manifestação do Parquet nos debates orais, em interesse contrário ao do acusado. Remédio heroico que, em que pese não se destinar, em regra, à substituição de recurso próprio, permite o reconhecimento de nulidade ante a flagrante teratologia. Manifesta a deficiência técnica das alegações finais formuladas por defensor dativo, que acarreta prejuízo evidente ao réu. Nulidade absoluta. Ordem concedida, anulando a ação penal a partir da apresentação de alegações finais pela defesa.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pelo próprio paciente **RAFAEL MARQUES DE SOUZA**, alegando, em síntese, está sofrendo constrangimento ilegal por ato do MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Viradouro.

Sustenta o impetrante que a r. sentença condenatória se reveste de nulidade em decorrência da violação do princípio da ampla defesa, uma vez que o defensor dativo, quando da prolação do édito condenatório, reiterou a manifestação do 'Parquet' e desistiu do prazo de recursal.

Através da sintética narrativa, requereu, em sede liminar, a imediata suspensão do processo, e, no mérito, busca a anulação da r. sentença e determinação de providências legais (fls. 01/05).

Inicialmente, a impetração foi indeferida liminarmente (fls. 18/22).

Houve impetração de Habeas Corpus junto ao C. Superior Tribunal



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de Justiça (STJ), e este *writ*, embora não tenha sido conhecido, contém ordem para que este Eg. Tribunal de Justiça aprecie o pedido inicial (fls. 71/78).

A liminar foi indeferida (fls. 38/39). As informações foram devidamente prestadas (fls. 42/51).

A d. Procuradoria de Justiça apresentou parecer (fls. 54/60), opinando pela denegação da ordem, havendo nova manifestação da defesa, com a juntada de decisões do STJ relacionadas ao pedido (fls. 62/75).

É o relatório.

A ordem deve ser concedida.

De início, cumpre observar que, em regra, o *writ* não é o meio adequado para questionamentos acerca da nulidade da instrução ou sentença condenatória.

Todavia, a teratologia ocorrida no presente caso impõe medida excepcional, sendo de rigor o reconhecimento de sua nulidade.

Cumpre observar que no caso vertente, nos autos de processo 0000020-47.2015.8.26.0557, em audiência realizada no dia 04 de agosto de 2016, foi decretada a revelia do acusado, ouvida uma testemunha e declarada encerrada a instrução.

Iniciados os debates orais pelas partes, o representante do Ministério Público requereu a total procedência da ação penal.

Por seu turno, o defensor dativo limitou-se a declarar "*MM^a. Juíza, reitero a manifestação do Ministério Público*", tendo, após a prolação da sentença condenatória, renunciado ao prazo recursal para interposição de eventual recurso de apelação (fls. 48/51).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Logo, *in casu*, a defesa assumiu verdadeira posição contrária aquela do interesse do réu, em clara afronta à garantia constitucional da ampla defesa, consagrada pelo art. 5º, LV, da Constituição Federal.

Nesse contexto, a ausência de defesa nas alegações finais consiste em afronta a norma constitucional de garantia, que visa não apenas ao benefício da parte, mas, em primeiro lugar, ao interesse público na condução do processo segundo as regras do devido processo legal.

Por conseguinte, a situação retratada nos autos constitui nulidade absoluta, não sendo necessária, por isso, a demonstração acerca do prejuízo efetivo sofrido pelo réu.

Nesses termos é a iterativa jurisprudência do STJ:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. ALEGAÇÕES FINAIS. DEFICIÊNCIA DE DEFESA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL E/OU DE DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL VIOLADO. NÃO-CONHECIMENTO. ILEGALIDADE FLAGRANTE. ART. 654, § 3º, DO CPP. CONCESSÃO DE ORDEM DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. 1. O recorrente não indicou a existência de divergência jurisprudencial ou negativa de vigência à legislação infraconstitucional, o que caracteriza deficiência de fundamentação, a obstar o conhecimento do recurso especial, nos termos do enunciado sumular 284 do STF. 2. Evidenciada flagrante ilegalidade pela deficiência de defesa técnica nas alegações finais, oportunidade em que o defensor se pronunciou pela procedência da denúncia, impõe o reconhecimento, de ofício, da nulidade absoluta. 3. Reconhecida a nulidade absoluta, resta prejudicada a análise da alegada violação aos arts. 156 e 381 do Código de Processo Penal. 4. Recurso especial não-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

conhecido. Habeas corpus concedido de ofício para anular a ação penal (Processo 262/02) desde a apresentação das alegações finais da defesa, inclusive. (STJ - REsp 1000256/AC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 30/03/2009)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E LESÃO CORPORAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REGULARIDADE. RECORRENTE PROCURADO NO ÚNICO ENDEREÇO EXISTENTE NOS AUTOS. COMARCA QUE NÃO POSSUI IMPRENSA OFICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. ALEGAÇÕES FINAIS. DEFENSOR DATIVO QUE CONFIRMA A CULPA DO ACUSADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRESCRIÇÃO. DECURSO DE MAIS DE VINTE ANOS. ORDEM CONCEDIDA, INCLUSIVE DE OFÍCIO. 1. Não há nulidade a ser reconhecida se, diante da não localização do recorrente no endereço constante dos autos, procedeu-se à sua citação por edital, sendo esgotados os meios para sua busca, pois não havia outro endereço no processo. 2. Inexiste ilegalidade pela não publicação do edital de citação editalícia se a comarca respectiva não possui imprensa oficial. 3. É evidente o constrangimento ilegal se o defensor dativo, ao apresentar alegações finais, além de não ter alegado a falta de oportunidade de se manifestar sobre as testemunhas faltantes, apresentou peça na qual praticamente afirmou a culpa do recorrente. Não se pode conceber que o próprio defensor, em sede de alegações finais, assevere que "o delito aconteceu" e que "sua autoria é por demais conhecida", ressaltando as circunstâncias do crime com ar de reprovação ao acusado. 4. Anulado o processo, deve ser concedido habeas corpus de ofício para declarar a extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva, com



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

base nas penas em abstrato cominadas aos delitos, haja vista que a denúncia foi recebida há mais de vinte anos, nos termos dos arts. 107, IV, e 109, I, ambos do Código Penal. 5. Recurso ordinário provido para reconhecer a nulidade do processo desde as alegações finais, inclusive, concedido habeas corpus de ofício para declarar extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva. (STJ - RHC 20.674/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 22/03/2010)

Assim, é manifesta a deficiência técnica das alegações finais formuladas por defensor dativo, que acarreta prejuízo evidente ao réu, impondo o reconhecimento, de ofício, da nulidade absoluta.

Ante o exposto, **CONCEDE-SE** a presente ordem de *habeas corpus impetrado em favor do paciente RAFAEL MARQUES DE SOUZA*, a fim de anular a ação penal de nº 0000020-47.2015.8.26.0557, a partir da apresentação das alegações finais da acusação.

Reinaldo Cintra
 Relator