

PENAL E PROCESSUAL PENAL - RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS* - NULIDADE DO PROCESSO - RÉU REVEL - COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO EM JUÍZO - AUSÊNCIA DE INTERROGATÓRIO - VÍCIO ALEGADO OPORTUNAMENTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE - ART. 185 DO CPP

O fato de o réu, declarado revel, ter comparecido espontaneamente em juízo, na audiência de inquirição da única testemunha arrolada pelo *Parquet*, e haver suscitado oportunamente, em alegações finais, eventual nulidade daí decorrente, uma vez que não realizado seu interrogatório, tudo isso enseja a nulidade do processo.

Recurso provido, declarando-se, *ex officio*, a extinção da punibilidade em decorrência da prescrição da pretensão punitiva.

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS* Nº 12.808-SP - Relator: Ministro FELIX FISCHER

Recorrente: José Luiz da Silva. Advogado: Justiniano Aparecido Borges. Recorrido: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: José Luiz da Silva.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Jorge Scartezzini, Laurita Vaz e José Arnaldo da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília-DF, 6 de maio de 2004 (data do julgamento). - *Ministro Felix Fischer* - Relator.

Relatório

O *Exmo. Sr. Ministro Felix Fischer* - Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto em benefício de José Luiz da Silva, condenado como incurso nas sanções do art. 342, § 1º, do CP, à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime semi-aberto, contra v. acórdão prolatado pelo e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que, à unanimidade, denegou a ordem.

Eis um trecho da r. decisão increpada:

II - O impetrante juntou documentos comprobatórios de que o paciente foi citado no único endereço constante dos autos (fls. 12 e 16/17), local em que foi procurado para intimação da audiência designada para 14 de setembro de 1999, ocasião em que foi dado como em lugar incerto e não sabido (fls. 22/23).

Nenhum dado se ofereceu, no sentido de que o paciente teria outro endereço constante nos autos, motivo pelo qual a certidão do Sr. Oficial de Justiça é de prevalecer, por gozar de fé pública.

Outrossim, também nenhum dado existe de que o paciente tenha comparecido em Juízo (fls. 19, 27 e 50), razão pela qual não poderia ter sido interrogado.

De outra parte, não há notícia de que o impetrante e defensor tenha tempestivamente reclamado da falta de sua intimação para justificar a

decretação da revelia do paciente, nem de que tal omissão tenha gerado qualquer gravame. Bem por isso, as nulidades argüidas não admitem acolhida (fls. 74/75).

Alega-se que o processo é nulo, tendo em vista que não houve intimação do réu e de seu defensor constituído para a audiência de interrogatório; que a referida nulidade foi alegada oportunamente nas alegações finais; que, mesmo tendo o ora paciente comparecido à audiência de inquirição da testemunha arrolada pelo *Parquet*, não foi realizado o interrogatório.

A Procuradoria-Geral de Justiça, às fls. 88/90, manifestou-se pelo provimento do recurso.

Admitido na origem, ascenderam os autos a esta Corte (fl. 92).

O Ministério Público Federal, às fls. 96/99, manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

Solicitadas informações, estas foram prestadas às fls. 107/108, 127/128 e 151.

Feita nova vista ao *Parquet* federal, este se manifestou pelo provimento do recurso e, conseqüentemente, pela extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva.

É o relatório.

Voto

O *Exmo. Sr. Ministro Felix Fischer* - A irresignação merece acolhida.

Compulsando os autos, verifico que o ora paciente, declarado revel, compareceu, juntamente com seu defensor, à audiência de inquirição da testemunha arrolada pelo Ministério Público. A audiência não se realizou tendo em vista a ausência da testemunha.

Cumprе salientar que até então o ora paciente não havia sido interrogado.

Reza o art. 185 do CPP, *verbis*:

O acusado, que for preso, ou comparecer, espontaneamente ou em virtude de intimação, perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado.

In casu, a MM.^a Magistrada deveria ter interrogado o réu. Mas não o fez. O cauteloso causídico, em alegações finais, suscitou a referida nulidade. No entanto, a mesma foi refutada. Caracterizada, portanto, a nulidade do feito, tendo em vista o flagrante cerceamento de defesa, consubstanciado na ausência do interrogatório do réu, uma vez que alegado oportunamente em alegações finais.

Como conseqüência, força reconhecer a incidência da prescrição da pretensão punitiva, extinguindo, assim, a punibilidade.

O ora paciente foi condenado à pena de 02 (dois) anos de reclusão. Consoante o art. 109, V, c/c art. 110, §1º, ambos do CP, a prescrição, na espécie, se dá em 04 (quatro) anos. A denúncia foi recebida em 06.07.1998. Com a anulação da sentença condenatória, tem-se um interregno superior a quatro anos, o que leva, conseqüentemente, ao reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, com base na pena, *in concreto*, tendo em vista que uma eventual e nova condenação não poderá vir em

prejuízo do réu (princípio *ne reformatio in pejus* indireta).

Ex positis, dou provimento ao recurso, anulando o processo, e, como conseqüência, declaro, *ex officio*, a extinção da punibilidade, tendo em vista a prescrição da pretensão punitiva.

É o voto.

Certidão

Certifico que a egrégia Quinta Turma, ao apreciar o processo em epígrafe, na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

“A Turma, por unanimidade deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator”.

Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Jorge Scartezini, Laurita Vaz e José Arnaldo da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília-DF, 06 de maio de 2004. - *Lauro Rocha Reis* - Secretário.

(Publicado no *DJ* de 07.06.2004.)

-:-:-