

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Recurso RESP -
Tribunal STJ
Relator PEDRO ACIOLI

ROUBO AGRAVADO — CERCEAMENTO DE DEFESA - AUSÊNCIA DE CURADOR - INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO - PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO - REJEIÇÃO, PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA

EMENTA

ACÓRDÃO; Recurso Criminal. Embargos Infringentes e de Nulidade. Cerceamento de Defesa. Ausência de Curador e Defensor no interrogatório judicial de réus menores de vinte e um anos. Improvimento dos embargos. Não ocorre nulidade do processo se ao réu menor de 21 anos não foi dado Curador ou Defensor no interrogatório judicial, se foi negada a prática do crime, e foi proporcionada ampla defesa na instrução, ofertado recurso de apelação com êxito substancial. Ausente nos autos qualquer prejuízo, a atingir o princípio da ampla defesa aplicando-se o adágio *pas de nullité sans grief*. Vistos, relatados e discutidos esses autos de Embargos infringentes e de Nulidade nº 94/99 na Apelação Criminal nº 2927/98 da 1ª Vara Criminal da Regional de Bangu, em que são Embargantes Leonardo Rufino, Reinaldo Ferreira de Carvalho e Alex Pinheiro de Sá e Embargado Ministério Público. Acordam os Desembargadores que compõem a Seção Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em por maioria de votos, rejeitar os embargos, vencidas os Des. MOTTA MORAES E ADILSON MACABU, que os acolhiam. Os embargantes, em resumo, pretendem seja anulada a ação penal que responderam perante o Juízo da 1ª V. Criminal de Bangu por infração ao art. 157, § 2º, I e II, na forma do art. 70, todos do C. Penal, afirmando que, em síntese, ocorreu cerceamento da defesa dos embargantes, porque foi indiciado menor de 21 anos com ausência de Curador. A ausência de Curador na fase administrativa que não está sob o manto do princípio do contraditório (art. 5º, IV da CF), não gera nulidade da ação penal, sendo, como é de natureza inquisitiva a investigação criminal, destinada tão somente a apurar a autoria de infração penal, comprovar a materialidade e formar a opinião delicti do M. Público, quando for necessário. O outro ponto abordado pelos recorrentes foi a ausência de Curador e de Defensor, inclusive dativo, no interrogatório judicial, fato este que teria eivado de nulidade absoluta o processo. Todavia se observa que dos três recorrentes, só dois, Reinaldo e Leonardo eram menores de 21 anos no ato do interrogatório judicial (fls. 57/59). A defesa no entanto, pretende a nulidade do feito ao embargante Alex, este maior de 21 anos naquela fase processual, afirmando que "ele não estava protegido pelas garantias dadas aos demais acusados" (sic), asseverando que Alex e Leonardo só tiveram defensor após o interrogatório. Afirma ainda, que no recurso os três acusados indicaram o mesmo advogado, e só Reinaldo apresentou defesa prévia e os dois outros, Alex e Leonardo se viram impossibilitados de indicarem testemunhas, e ainda não poderiam ter o mesmo advogado porque as defesas eram colidentes, o que gerou, inclusive, a ação de dois Defensores Públicos: um para Leonardo e Reinaldo, e outro para Alex. Inicialmente, verifica-se que os embargantes Alex e Reinaldo, comprovaram nos autos a menoridade relativa com certidão de nascimento (fls. 155 e 134), enquanto que Leonardo não fez esta prova. Outrossim, é verdadeiro o fato de que nenhum embargante nos respectivos interrogatórios foram assistidos por advogado ou Defensor dativo, e que os três negaram a prática do crime que lhes foi imputado, apresentando, sem qualquer colidência uma única versão: de um "conto de fadas". Há nos autos as defesas preliminares dos três embargantes, os quais na instrução probatória foram representados por dois defensores públicos, tendo todos indicado testemunhas, e mais tarde, renunciaram a esta prova optando por declarações escritas (fls. 89). No prosseguimento do feito foram amplamente defendidos, tiveram na

segunda instância uma minoração na condenação. Portanto, objetivamente, não sofreram os embargantes, qualquer prejuízo. Há realmente, um dissenso pretoriano na interpretação do art. 194, c/c o art. 564, II, letra c, ambos do C.P.P., e o princípio constitucional da ampla defesa. Ora como tem entendido o STF, "a regra impositiva da presença de Curador no interrogatório ao menor de 21 anos é corolário lógico do princípio constitucional que consagra a ampla defesa bem como, com aquele outro que ordena a observância do contraditório". Assim, e por via de consequência a finalidade da presença de Curador nos atos processuais é evitar qualquer cerceamento ao menor. Ocorrendo este, não haverá a ampla defesa e a nulidade será manifesta. A contrário sensu, inexistente nulidade. Nos autos não há qualquer alegação específica do prejuízo, e o conceito moderno de nulidade repousa indubitavelmente, na oc