

HABEAS CORPUS

SENTENÇA TRÂNSITA EM JULGADO

Recurso
Tribunal

Apelação 3.536/2004
STJ

INTERROGATÓRIO DO RÉU NA VIGÊNCIA DE NOVA LEI — PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA - DIREITO À PRESENÇA DE DEFENSOR AO INTERROGATÓRIO - NULIDADE PROCESSUAL - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA

EMENTA

ACÓRDÃO: Interrogatório realizado na vigência da Lei nº 10.992/2003, que, entre outras providências, alterou a redação do art. 185 do Código de Processo Penal. Apelo defensivo com a preliminar de nulidade do processo. Pro maioria, a nulidade foi declarada. O art. 5º, LV, da Constituição Federal assegura aos acusados a ampla defesa, com os meios que lhe são inerentes, destacando-se, dentre eles, o direito à presença de defensor ao interrogatório (CPP, art. 185). Realizado o ato já na vigência da Lei nº 10.792/2003, sem observância da tal formalidade, restou, ainda, malferida a regra do art. 261 do Código de Processo Penal, que, verdadeiro consectário da regra constitucional, estabelece que nenhum acusado será processado sem defensor, exigência, que, a todas as luzes, abrange qualquer ato do processo para o qual seja indispensável a presença do defensor. O interrogatório, conquanto continue como ato de defesa material, perdeu aquele antigo caráter de exclusividade, ou seja, dele só participavam o juiz e o réu. Atualmente, além da indispensável presença do defensor ao ato, assegura-se a ele e ao autor da ação o direito de formularem perguntas ao interrogando, com o objetivo de buscarem esclarecimentos sobre algum aspecto daquilo que foi dito pelo réu, o qual, porém, responderá se quiser (CF, art. 5º, LXIII; CPP, art. 186 com sua atual redação). Por maioria, nos termos do voto do relator, foi provido o recurso para declarar a nulidade do processo, desde, inclusive, o interrogatório, expedindo-se alvará para a soltura do apelante, se por não estiver preso. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 3.536/2004, interposta por Edson Assis Nunes Neto, sendo Apelado o Ministério Público. Acordam os Desembargadores da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro conhecer o recurso e, por maioria, lhe dar provimento para, acolhendo a preliminar, anular o processo desde, inclusive, o interrogatório, expedindo-se alvará para a soltura do Apelante, por se al não estiver preso. Votou com o Relator o Desembargador ROBERTO GUIMARÃES, tendo divergido o Desembargador JOSÉ CALORS MALDONADO DE CARVALHO, que, em separado, apresentará os fundamentos de sua douta decisão. VOTO Destaco a preliminar e voto por seu acolhimento, dada a evidente lesão ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa. Com efeito, o art. 5º, LV, da Constituição Federal assegura aos acusados a ampla defesa, com os meios que lhe são inerentes, destacando-se, dentre eles, o direito à presença de defensor ao interrogatório (CPP, art. 185). E, como foi realizado o ato no dia primeiro de abril de 2003, já na vigência da Lei nº 10.792/2003, sem observância de tal formalidade, restou, ainda, malferida a regra do art. 261 do Código de Processo Penal, que, verdadeiro consectário da regra constitucional, estabelece que nenhum acusado será processado sem defensor. Ademais, é bom que se diga que a vedação legal abrange qualquer ato do processo para o qual seja indispensável a presença do defensor. Cabe lembrar que, com a Lei nº 10.792 de 1º de dezembro de 2003, publicada no dia seguinte, quando entrou em vigor, o interrogatório, conquanto mantendo o caráter de autodefesa, de defesa material, perdeu aquele antigo caráter de exclusividade, ou seja, dele só participavam o juiz e o réu. Atualmente, além da indispensável presença do defensor ao ato, assegura-se a ele e ao autor da ação o direito de formularem perguntas ao interrogando, com o objetivo de buscarem esclarecimentos sobre algum aspecto daquilo que foi dito pelo réu, o qual, porém, responderá se quiser (CF, art. 5º, LXIII; CPP, art. 186 com sua atual redação). Impende ressaltar, ainda, que, a uma, o fato de o defensor constituído

ter apresentado defesa preliminar, f. 29/40, não supre a omissão, eis que se trata de exigências distintas. Ao contrário, indica que o apelante tinha defensor conhecido, que deveria ter sido intimado para o interrogatório, mas não o foi, como se vê a f. 41vº e seguintes. A duas, a simples presença do Promotor de Justiça ao ato, como se vê a f. 48/49, abalou o necessário equilíbrio processual, mesmo que não tenha formulado qualquer pedido de esclarecimento, sendo certo que o apelante admitiu a propriedade da droga, embora alegando que se destinasse a seu uso e tudo isto é sintoma de prejuízo. Nestas condições, se antes da Lei nº 10.792/2003, a presença do defensor ao interrogatório era desnecessária, hoje é formalidade essencial à sua hig