



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Goiás

Gabinete do Desembargador Vicente Lopes

gab.vicentelopes@tjgo.jus.br / (62) 3216-2075

Embargos Infringentes em Recurso em Sentido Estrito nº 0071386-43.2002.8.09.0051

Comarca: Goiânia

Embargantes : José Macedo Filho e Virgínio José Nunes Macedo

Embargado : Ministério Público

Relator: Desembargador Vicente Lopes

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. 1. A citação por edital somente deve ocorrer quando esgotados todos os meios do juízo e do Ministério Público localizarem o réu. Precedente STF e STJ. 2. Se não foram exauridas as diligências para promover a adequada citação pessoal, nula a citação editalícia realizada. 3. Recurso conhecido e provido para determinar a prevalência do voto vencido.

A C Ó R D ã O

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de **Embargos Infringentes em Recurso em Sentido Estrito nº 0071386-43.2002.8.09.0051**, da comarca de Goiânia, em que são Embargantes **José Macedo Filho e Virgínio José Nunes Macedo** e Embargado **Ministério Público**.

ACORDAM, os integrantes da Seção Criminal do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, por maioria de votos, **desacolhendo o parecer ministerial de cúpula, em conhecer e prover os embargos infringentes**, a fim de reconhecer a nulidade da citação e, por consequência, declarar a prescrição da pretensão punitiva estatal da pena em abstrato, extinguindo-se a punibilidade dos acusados nos termos dos artigos 107, inciso IV c/c 109, inciso I, ambos do Código Penal, nos termos do voto do Relator.

Votaram com o Relator, os Desembargadores Eliseu José Taveira Vieira, Adegmar José Ferreira, Sival Guerra Pires, Adriano Linhares Camargo, Wild Afonso

Valor: R\$ 0,00
PROCESSO CRIMINAL -> Procedimento Comum -> Ação Penal de Competência do Júri
ASSESSORIA PARA ASSUNTO DE RECURSOS CONSTITUCIONAIS
Usuário: GILLES SEBASTIAO GOMES - Data: 18/03/2024 00:17:59



Ogawa, Itaney Francisco Campos, Luiz Cláudio Veiga Braga, Ivo Favaro, J. Pagabucci Jr., Edison Miguel da Silva Jr. e Fábio Cristóvão de Campos Faria.

Votou divergente o Desembargador Nicomedes Domingos Borges, no sentido de, acolhendo o parecer ministerial de cúpula, conhecer e desprover os embargos infringentes. Acompanharam os Desembargadores Wilson da Silva Dias e Fernando de Mello Xavier.

Absteve-se de votar a Desembargadora Carmecy Rosa Maria Alves de Oliveira.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Eudécio Machado Fagundes, Lília Mônica de C. B. Escher, Roberto Horácio de Rezende e Camila Nina Erbeta Nascimento.

Fez sustentação oral, em favor dos embargantes, o Dr. Gilles Sebastião Gomes, quando iniciado o julgamento.

Presidiu o julgamento o Desembargador Luiz Cláudio Veiga Braga.

Presente o ilustre Procurador de Justiça, Doutor Alencar José Vital.

Goiânia, datado e assinado digitalmente.

Desembargador Vicente Lopes

Relator

Embargos Infringentes em Recurso em Sentido Estrito nº 0071386-43.2002.8.09.0051

Comarca: Goiânia

Embargantes : José Macedo Filho e Virgínio José Nunes Macedo

Embargado : Ministério Público

Relator: Desembargador Vicente Lopes

VOTO

I. Da admissibilidade



Presentes os requisitos, o recurso deve ser conhecido.

II. Da contextualização

O Ministério Público ofereceu denúncia (mov. 24) em desfavor dos acusados, pela prática de homicídio duplamente qualificado (CP, art. 121, § 2º, incisos I e IV), em razão dos seguintes fatos narrados na exordial acusatória:

“No dia 14 de dezembro de 2001, por volta das 22:00 horas, no interior do Bar 2001, situado na Av. Aroreira, Qd. 08, Lt. 12, Setor Jardim das Aroeiras, nesta Capital, o primeiro denunciado, VIRGÍNIO JOSÉ NUNES MACEDO, sendo acompanhado por seu pai, o segundo denunciado, JOSÉ MACEDO FILHO, desferiu um tiro em ITALO AQUINO ALVARENGA L.E.C, fls. 36/47) ocasionando-lhe a morte.

Extrai-se que no dia, hora e local acima mencionados ITALO AQUINO ALVARENGA encontrava-se sentado em uma mesa, próximo a um banheiro, jogando cartas com WELINGTON COSTA GARCEZ e FRANCIELIO MELO DA SILVA, quando o denunciado JOSÉ MACEDO FILHO, vulgo "Zequita" ou "Cobrinha" desferiu um tapa no rosto da vítima, e, logo em seguida, o denunciado VIRGÍNIO JOSÉ NUNES MACEDO, postando-se em frente à vítima, tornando impossível sua defesa, sacou, rapidamente, de um revólver acertando um tiro contra a mesma, atingindo-a próximo ao olho. Ambos evadiram-se do local do crime, levando a arma.

Descobriu-se que a vítima havia furtado determinada importância do denunciado JOSÉ MACEDO FILHO, há mais ou menos três meses antes do crime, quando este se encontrava embriagado, e, tal fato ensejou o desejo de eliminar a vítima, tanto que está fora procurada pelos denunciados no mesmo local do crime no dia anterior, não sendo, contudo, encontrada.”

Após o recebimento da denúncia em 14/06/2002 (mov. 3 – fl. 115) e a tentativa frustrada de citação pessoal dos réus (mov. 3 – fls. 118 e 120), determinou-se a citação editalícia (mov. 3 – fl. 123). Transcorrido o prazo sem o comparecimento deles, suspendeu-se o andamento do processo e o curso prazo prescricional, bem como decretou-se a prisão preventiva (mov. 3 – fls. 133/135).

O mandado de prisão em desfavor de Virgínio José Nunes Macedo foi cumprido dia 05/03/2021 (mov. 5). Retomando-se a persecução penal com a apresentação da resposta a acusação pelo mencionado réu (mov. 21) e pelo codenunciado José Macedo Filho (mov. 44).

Concluída a instrução preliminar, os acusados José Macedo Filho e Virgínio José Nunes Macedo foram pronunciados, respectivamente, pela participação em homicídio qualificado pelo motivo torpe e utilização de recurso que dificultou a defesa da vítima (art. 121, § 2º, I e IV, c/c art. 29, ambos do CP) e por homicídio qualificado pelo motivo torpe e utilização de recurso que dificultou a defesa da vítima (art. 121, § 2º, I e IV, do CP) – mov. 96

Irresignados, opuseram embargos de declaração (mov. 101 e 105). O embargos opostos por José Macedo Filho, foi conhecido e provido a fim de determinar



o recolhimento do mandado de prisão expedido em seu desfavor, em razão da revogação da segregação provisória. Ao passo que deixou-se de conhecer o oposto por Virgínio José Nunes Macedo, por ser intempestivo (mov. 106).

A defesa constituída, em relação a Virgínio José Nunes Macedo, opôs novo embargos de declaração em face da decisão que não conheceu o primeiro (mov. 113), que foi conhecido e negado provimento (mov. 116).

Os acusados recorreram (mov. 114 e 125) e, no julgamento colegiado, prevaleceu o voto do relator, Desembargador Nicomedes Domingos Borges, que acolhendo o parecer Ministerial de Cúpula, conheceu e negou provimento aos Recursos em Sentido Estrito, sob a seguinte ementa:

“RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. MOTIVO FÚTIL E MEDIANTE RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DECISÃO DE PRONÚNCIA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. 1) A preliminar de nulidade suscitada deve ser afastada, uma vez que a citação editalícia se deu porque os acusados não foram encontrados nos endereços constantes da denúncia, tendo permanecido foragidos por quase 19 anos. 2) Comprovada a materialidade do crime de homicídio qualificado e verificados indícios suficientes da autoria dos recorrentes, impõe-se a manutenção da decisão de pronúncia, devidamente fundamentada e subsidiada nas provas coligidas nos autos, bastando o juízo de admissibilidade da acusação, não havendo de cogitar a absolvição sumária ou mesmo a despronúncia, vez que compete ao Júri Popular o julgamento do feito. 3) As qualificadoras do motivo fútil e recurso que impossibilitou a defesa, amparadas em elementos de convicção, não podem ser excluídas, eis que não são manifestamente improcedentes. 4) Constatando-se que o douto magistrado a quo, em decisão proferida, expôs devidamente a existência dos requisitos autorizadores da manutenção da prisão preventiva, a saber, prova da materialidade e indícios suficientes da autoria, retratando a gravidade concreta do delito, visando a garantia da ordem pública, inviável a revogação da prisão preventiva. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.” (mov. 174).

Por sua vez, o voto vencido (mov. 176), da lavra do Dr. Sival Guerra Pires, atuando em substituição ao Desembargador Luiz Cláudio Veiga Braga, foi proferido nos seguintes termos:

“Da análise dos autos, verifica-se que foram expedidos mandados de citações aos recorrentes no endereço “Rua Herculina Marques de Abreu, Qd. 04, Lt. 06, Residencial Sonho Dourado” (p. 226 – PDF autos físicos). Contudo, conforme certidão acostada às fls. 117, não foram cumpridos.

Outrossim, denota-se do inquérito policial que existiam endereços diversos daqueles descritos na denúncia, quais sejam:

– Avenida Mandresk, s/n, Qd. 01, Lt. 24, Jardim Aroeira, Goiânia/GO



; (fls. 16, mov. 3).

– **Rua Vieira da Cunha, nº NC, Qd. 14, Lt. 35, Parque das Amendoeiras, Goiânia/GO;** (fls. 104, mov. 3).

Todavia, nos autos, não há notícias de que foi tentada a citação dos recorrentes nos respectivos locais.

Além disso, consoante fls. 120/120-v, verifico que foi determinado, de imediato, a citação editalícia dos recorrentes.

Desse modo, extrai-se que não restou exauridas as tentativas de citação. Logo, por consequência, o ato citatório por edital realizada é nula.

A propósito, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustre Flávio Meirelles Medeiros, que preconiza, in verbis:

“Se o acusado não for encontrado, deve ser citado por edital. **Todavia, devem ser esgotados os meios ao alcance do juízo para que fique autorizada a citação excepcional. Não basta que o acusado não conste do endereço constante dos autos. Cumpre ao Ministério Público, que detém o direito/dever à persecução criminal, executar ou requerer diligências.** Aquelas informações que não estiverem cobertas deverão ser buscadas diretamente pelo MP, e as que estiverem cobertas por sigilo deverão ser requeridas ao juiz. (...) **Diante de tantas possibilidades, não se demonstra válida a citação por edital se o acusado for procurado e não for encontrado apenas nos endereços constantes dos autos, sem que se tenham esgotado as diligências com vistas a sua localização.** (MEDEIROS, Flavio Meirelles. Código de Processo Penal Comentado. <https://flaviomeirellesmedeiros.com.br>. Porto Alegre: 2023).

A propósito, in verbis:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIAS DE FATO. CITAÇÃO POR EDITAL. FALTA DE DILIGÊNCIAS MÍNIMAS NA LOCALIZAÇÃO DO RÉU. NULIDADE CONFIGURADA. PRETENSÃO PUNITIVA PRESCRITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. **1. Segundo o entendimento deste STJ, a citação por edital (capaz de ensejar a suspensão do prazo prescricional, nos termos do art. 366 do CPP) exige que sejam exauridos os meios disponíveis para localização do acusado.(...)**

3. Inválida, por isso, a citação por edital, do que decorre a revogação da suspensão do prazo prescricional. Prescrição da pretensão punitiva configurada, pelo decurso de mais de 3 anos entre o recebimento da denúncia e a sentença.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.194.288/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023.)



Portanto, comprovado a inexistência do esgotamento das tentativas de citação dos recorridos, é impositivo o reconhecimento da nulidade da citação editalícia realizada.

III.

Reconhecida a nulidade da citação, constato, outrossim, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena máxima em abstrato, devendo ser reconhecida e declarada de ofício, conforme preceitua o artigo 61, do Código Processual Penal.

No caso, o crime previsto no artigo 121, § 2º, incisos II e IV do Código Penal, prevê pena máxima em abstrato de 30 (trinta) anos de reclusão.

Logo, o prazo prescricional é de 20 (vinte) anos, nos termos do artigo 109, I, do Código Penal.

Desse modo, extrai-se que o recebimento da denúncia se deu no dia 21/02/2003 (fls. 115 – autos físicos), estando ausentes outras causas interruptivas ou suspensivas da prescrição. Portanto, transcorreu-se lapso temporal superior ao legalmente previsto (20 anos).

*Por conseguinte, a extinção da punibilidade de **Virgínio José Nunes Macedo** e **José Macedo Filho**, quanto a conduta típica que lhe é imputada, é medida que se impõe, com fundamento nos artigos 107, inciso IV c/c artigo 109, inciso I, ambos do Código Penal."*

Novamente, os advogados constituídos apresentaram embargos de declaração (mov. 182), que foi conhecido e negado do lhe provimento (mov. 192).

III. Da prevalência do voto vencido

Ressai dos autos que a divergência entre os votos prevalecente e vencido cinge-se quanto a nulidade da citação editalícia.

Concorde entre a doutrina e jurisprudência que a citação por edital somente deve ocorrer quando **esgotados todos os meios do juízo e do Ministério Público localizarem o agente**.

No tocante à *matéria*, pertinente a lição de Aury Lopes Jr. no livro Direito Processual Penal, 16ª edição, São Paulo, Saraiva, 2019:

“A citação ficta é aquela realizada através de edital e somente poderá ser utilizada quando esgotadas todas as possibilidades de encontrar-se o réu para realizar-se a citação real.

Inclusive, caso não seja encontrado, é recomendável que se oficie a órgãos públicos (como a Justiça Eleitoral) ou mesmo privados, como empresas de telefonia, fornecimento de água e energia elétrica, para verificar se em seus registros não consta algum endereço onde possa ser encontrado o réu.

Então, primeiro deverá ser procurado o réu em todos os endereços constantes nos autos e nas informações obtidas, e somente quando



esgotadas as possibilidades de encontrá-lo (o que deve ser devidamente certificado pelo oficial de justiça) pode-se lançar mão do edital."

Nesse viés, o entendimento das Cortes Superiores:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCOGNOSCIBILIDADE DO RECURSO. WRIT EMPREGADO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL OU REVISÃO CRIMINAL. INADMISSIBILIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL. RÉU NÃO ENCONTRADO. VALIDADE DO ATO. DOSIMETRIA. PENA- -BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PRIMARIEDADE DO AGENTE. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO IDENTIFICADO. 1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Suprema Corte, o Agravante tem o dever de impugnar, de forma específica, todos os fundamentos da decisão agravada, sob pena de não provimento do agravo regimental (HC 133.685-AgR/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, DJe 10.6.2016). 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido da inviabilidade, como regra, de utilização do writ como sucedâneo recursal ou revisão criminal. Precedentes. 3. **É válida a citação editalícia efetivada após esgotados os meios razoáveis para a localização do acusado (HC 116.029/MG, de minha relatoria, 1ª Turma, DJe 26.02.2014).** 4. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial, à míngua de previsão, no Código Penal, de rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena (RHC 140.006-AgR/MS, de minha relatoria, 1ª Turma, DJe 15.12.2017). 5. Os antecedentes criminais do réu, longe de esgotarem os critérios reitores do cálculo dosimétrico, constituem apenas um dos vários parâmetros indicados no art. 59 do Código Penal. Daí por que A simples primariedade do acusado não obriga o magistrado sentenciante a fixar a pena- -base no mínimo legal, desde que a decisão esteja devidamente fundamentada (HC 125.123-AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, DJe 03.11.2015). 6. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, RHC 150026 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2021 PUBLIC 09-04-2021)*

*"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE DANO QUALIFICADO. NULIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL. LOCALIZAÇÃO DO RÉU. ESGOTAMENTO DOS MEIOS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. **De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a citação por edital só é admitida em casos excepcionais, quando não é possível a citação pessoal. Esgotadas as tentativas de encontrar o acusado, a citação por edital é medida legalmente prevista" (AgRg no HC n. 713.598/RS, relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Quinta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022).** 2. Na hipótese,*



contudo, diante do que foi delineado pelas instâncias ordinárias, verificar se foram esgotados todos os meios para a localização do réu exigiria, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no REsp n. 1.829.769/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 4/10/2022.)

No processo em apreço, a denúncia indicou que os acusados residiam na *Rua Herculina Marques de Abreu, Qd. 04, Lt. 06, Residencial Sonho Dourado, Goiânia-GO. Desse modo, foram expedidos mandados de citações no referido endereço, os quais não foram cumpridos, conforme certidões acostadas às fls. 118 e 120 da movimentação 3.*

No entanto, do compulsor do inquérito policial, observa-se que o Sistema de Informações para Segurança Pública informava que o acusado **José Macedo Filho seria domiciliado na Rua Vieira da Cunha, nº NC, Qd. 14, Lt. 35, Parque das Amendoeiras, Goiânia/GO (mov. 3 – fl. 102), enquanto o réu Virgínio José Nunes Macedo na Avenida Mandresk, s/n, Qd. 01, Lt. 24, Jardim Aroeira, Goiânia/GO (mov. 3 – fls. 16 e 101).**

Sem nenhuma tentativa de citação dos embargantes nos locais indicados como seus domicílios pela própria Polícia Civil, determinou-se a citação por edital (mov. 3 – fls. 123).

Destarte, verifica-se que, além de constar o endereço errado na inicial acusatória, não foi realizada a mais básica das diligências para localizar os réus, qual seja, citá-los nas localidades assinaladas na fase inquisitiva como a moradia deles.

Nesse contexto, evidente que não foram exauridos os meios de localização dos acusados para promover a adequada citação pessoal, sendo, por conseguinte, nula a citação editalícia realizada.

Reconhecida a nulidade da citação, passa-se para a análise da prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena máxima em abstrato, declarada pelo Dr. Sival Guerra Pires, então **Juiz Substituto em 2º Grau.**

Preliminarmente, registra tratar-se de matéria de ordem pública, que deve ser decretada em qualquer fase do processo (CPP, art. 61).

Em decorrência da nulidade da citação editalícia, a suspensão do curso do prazo prescricional, prevista no artigo 366 do Código de Processo Penal¹, como consequência do não comparecimento do acusado ou constituição de defensor nos autos após o decurso do prazo do edital, deixa de vigorar. Isso porque se a citação por edital é inválida, por consequência, não terá eficácia e estará inviabilizada de gerar efeitos no mundo jurídico.

Além disso, uma vez nula a citação por edital, os atos posteriores também devem ser anulados, inclusive a decisão de pronúncia, por estarem maculados e vista do fato da relação processual estar incompleta. Logo, o único marco interruptivo prescricional será o recebimento da denúncia (art. 117, I, do CP), de modo que a prescrição se regulará pela pena em abstrato, de acordo com os prazos prescricionais dispostos no artigo 109 do Código Penal.

Nesse diapasão, as condições para a suspensão do curso do prazo



prescricional – citação do réu por edital e o seu não comparecimento nem do defensor nos autos – não foram preenchidas e a prescrição transcorreu sem qualquer interrupção, desde o recebimento da denúncia.

No caso dos autos, a pena máxima em abstrato para o **delito de homicídio qualificado (art. 121, § 2º, I e IV, do CP) é 30 (trinta) anos. Logo, a prescrição ocorrerá em 20 (vinte) anos (CP, art. 109, I). Considerando que a denúncia foi recebida em 14/06/2002 (mov. 3 – fl. 115), denota-se o transcurso de período superior a prazo prescricional.**

Portanto, operou-se a prescrição da pretensão punitiva do referido crime pelo qual os embargantes foram denunciados, nos termos do art. 107, IV, c/c art. 109, I, ambos do Código Penal.

IV. Conclusão

Ao teor do exposto, acolho o parecer ministerial de cúpula, voto pelo conhecimento e provimento dos embargos infringentes a fim de reconhecer a nulidade da citação e, por consequência, declarar a prescrição da pretensão punitiva estatal da pena em abstrato, extinguindo-se a punibilidade dos acusados nos termos dos artigos 107, inciso IV c/c 109, inciso I, ambos do Código Penal.

Expeçam-se alvarás de soltura em favor dos embargantes José Macedo Filho e Virgínio José Nunes Macedo, se por outro motivo não devam permanecer presos.

É o como voto.

Goiânia, datado e assinado digitalmente.

Desembargador Vicente Lopes

Relator

1Art. 366. Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312 do CPP.

