



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000341176

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1505932-37.2023.8.26.0664, da Comarca de Votuporanga, em que é apelante DANILO DE ASSIS HIPOLITO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Acolheram a preliminar de nulidade arguida pela Defesa, ficando prejudicado o exame do mérito do recurso defensivo. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente sem voto), MARCOS ZILLI E RENATA WILLIAM RACHED CATELLI.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

LEME GARCIA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

16ª Câmara de Direito Criminal
APELAÇÃO n. 1505932-37.2023.8.26.0664
Comarca: VOTUPORANGA
Apelante: DANILO DE ASSIS HIPOLITO
Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO
Voto: 32608

APELAÇÃO. Embriaguez no volante. Recurso defensivo. Alegação de nulidade pela indevida decretação da revelia do acusado. Necessidade de reconhecimento da preliminar arguida pela Defesa. Apelante que não foi localizado no endereço em que declarou nos autos. Inexistência de comprovação de alteração de endereço sem comunicação do juízo. Avó do acusado informou ao oficial de justiça que o réu residia no endereço acostado aos autos, entretanto, estava viajando quando da tentativa infrutífera da intimação. Ausência de intimação pessoal que impede o prosseguimento do feito nos termos do artigo 367, do Código de Processo Penal. Cerceamento de defesa caracterizado. Preliminar acolhida. Nulidade reconhecida. Análise do mérito prejudicada.

Trata-se de recurso de apelação interposto por *DANILO DE ASSIS HIPOLITO* contra a r. sentença prolatada pela MMª. Juíza de Direito Gislaine de Brito Faleiros Vendramini, da 1ª Vara Criminal da Comarca de Votuporanga, que o condenou à pena de 06 meses e 20 dias de detenção, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 10 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, com proibição de utilizar a CNH por 02 meses e 06 dias, em razão da prática do crime previsto no artigo 306, *caput*, da Lei n. 9.503/97 (fls. 147/152).

Em razões de recurso, a Defesa pretende, em síntese, o reconhecimento de nulidade em decorrência da ausência de intimação pessoal do apelante quanto à audiência de instrução e julgamento (fls. 141/146).

Em contrarrazões, manifesta-se a Promotoria de Justiça pelo não provimento do recurso defensivo (fls. 160/162).

A douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do Dr. Alexandre Orasmo Fontana, opina pelo não provimento do apelo defensivo (fls. 170/174).

É o breve relatório.

A análise do mérito está prejudicada, em razão do acolhimento da preliminar arguida pela Defesa.

O apelante foi condenado pelo d. juízo *a quo* porque, no dia 31 de março de 2023, por volta das 23h30, na Avenida República do Líbano, n. 100, na cidade de Votuporanga, conduziu veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool.

Consta que o acusado conduzia a motocicleta Honda Twister, de cor prata, placa DJW5509, quando foi abordado por policiais militares. Em revista pessoal, nada de ilícito foi encontrado em seu poder. Entretanto, o réu realizou o teste de bafômetro, o qual indicou a concentração de álcool de 0,85 mg/L. Em seguida, o apelante foi conduzido ao plantão policial e optou por realizar o exame de sangue, o qual apontou a concentração de 1,6 g/L (fls. 62/64).

Passo à análise da preliminar arguida nas razões do recurso defensivo.

A Defesa sustenta que a audiência de instrução criminal foi realizada sem a intimação pessoal do apelante, uma vez que ele não foi localizado pelo senhor oficial de justiça (fls. 116).

Infere-se dos autos que o réu foi devidamente citado em 14.01.2025, oportunidade em informou não possuir advogado constituído (fls. 79).

Após apresentação de resposta à acusação pela Defesa (fls. 84/86), o d. juízo *a quo* manteve o recebimento da denúncia e designou audiência de instrução, debates e julgamento para 12.02.2025 (fls. 90/92).

Em 04.02.2025, foi expedida certidão nos seguintes termos:

CERTIFICO eu, Oficial de Justiça, que em cumprimento ao mandado nº 664.2025/002225-7 dirigi-me ao endereço constante do mandado anexo, na Rua Theodor Wille, nº 3970, Votuporanga, no dia 04/02/2025, por volta das 11h00 e aí sendo DEIXEI DE INTIMAR O RÉU DANILO DE ASSIS HIPÓLITO, do inteiro teor do presente mandado, tendo em vista que não o encontrei. No local fui informado por Alexandra Leandra da Silva, que ali reside e que o réu supra é seu neto e reside nos fundos sozinho. Que este foi viajar a serviço há umas duas semanas, não sabendo quando retorna. Que não sabe o celular atual do réu supra. O referido é verdade e dou fé." (fls. 116)

Após o que, o Ministério Público se manifestou pela validade da intimação, uma vez que realizada no mesmo local em que ocorrera a citação pessoal, e requereu a revelia, caso o réu não comparecesse à audiência (fls. 122).

Diante da ausência do réu na audiência de instrução e julgamento, o d. juízo *a quo* decretou a sua revelia, nos seguintes termos: "*Decreto a REVELIA do acusado, uma vez que, citado, não foi localizado para a intimação da audiência*" (fls. 139).

Na ocasião da prolação da sentença condenatória, diante da manifestação defensiva em alegações finais acerca da nulidade da decretação de revelia, a i. magistrada determinou: "*mantenho a decisão proferida oralmente em audiência. Isso porque o réu foi citado pessoalmente e mudou de endereço sem comunicar o juízo, o que caracteriza hipótese legal de revelia*" (fls. 147).

Entretanto, nota-se que não restou comprovado que o apelante havia mudado do endereço declinado por ele anteriormente. Conforme consta da certidão exarada pelo senhor oficial de justiça, a avó do réu, Alexandra Leandra da Silva, informou que ele, de fato, residia no endereço constante dos autos. Entretanto, estava viajando quando da tentativa infrutífera de intimação.

Ademais, o apelante é representado por advogado nomeado pelo juízo (fls. 88) que, por vezes, apenas tem contato com seu assistido no momento da audiência.

O artigo 367, do Código de Processo Penal estabelece que "*o processo seguirá sem a presença do acusado que, citado ou intimado pessoalmente para qualquer ato, deixar de comparecer sem motivo justificado, ou, no caso de mudança de residência, não comunicar o novo endereço ao juízo*".

No presente caso, não restou comprovado que o apelante mudou de endereço sem comunicar o juízo, e ele não foi intimado pessoalmente da audiência de instrução e julgamento, de modo que os atos subsequentes não poderiam ter sido realizados sem a sua presença.

Nesse sentido já decidiu essa 16ª Câmara de Direito Criminal:

HABEAS CORPUS. Homicídio qualificado. Paciente não localizada em seu endereço para a intimação quanto à data da audiência de instrução. Pedido de cassação da r. decisão de primeiro grau que decretou a revelia e a prisão preventiva da paciente. Concessão da liberdade provisória em outro habeas corpus. Pedido prejudicado. Equívoco na decretação da revelia reconhecido. Paciente estava viajando quando da tentativa infrutífera de intimação. Circunstâncias do artigo 367 do Código de Processo Penal não evidenciadas. Interrogatório não realizado. Cerceamento de defesa caracterizado. Nulidade reconhecida. Necessidade de anulação da decisão de pronúncia, a fim de que a paciente seja interrogada. Writ parcialmente conhecido e, na parte conhecida, concedida a ordem.

(TJSP; Habeas Corpus Criminal 0039044-65.2019.8.26.0000; Relator (a): Leme Garcia; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Criminal; 2ª Vara Criminal da Comarca de São Carlos; Data do Julgamento: 11/11/2019)

Cabe salientar que, segundo Gustavo Badaró, o direito de autodefesa do acusado se subdivide em direito de presença, direito de audiência e direito de postular pessoalmente, *in verbis*:

O direito à autodefesa se divide em: (1) direito de presença; (2) direito de audiência; (3) direito de postular pessoalmente.

O direito de presença é exercido com o comparecimento em audiências pelo acusado. A sua presença permitirá uma integração entre a

autodefesa e a defesa técnica na produção da prova. Muitos fatos e pormenores mencionados por testemunhas são do conhecimento pessoal do acusado que, por estar diretamente ligado aos fatos, poderá auxiliar o defensor na formulação de perguntas e na demonstração de incongruências ou incompatibilidades do depoimento. Assim, a restrição da participação do acusado na audiência de oitiva de testemunhas pode implicar séria violação do direito de defesa como um todo. O direito de audiência, isto é, o direito de ser ouvido pela autoridade judiciária, é exercido, por excelência, no interrogatório. Trata-se, porém, de mera faculdade do acusado que, se desejar, poderá renunciar a tal direito, permanecendo calado (CR, art. 5.º, LXIII). O direito de postular está presente na possibilidade de recorrer pessoalmente (CPP, art. 577, caput), de interpor habeas corpus ou revisão criminal (CPP, art. 623)¹.

No mais, como destacado por Guilherme de Souza Nucci, o interrogatório “*é, fundamentalmente, um meio de defesa, pois a Constituição assegura ao réu o direito ao silêncio.*”²

Evidente, portanto, que o apelante teve cerceado o seu direito à ampla defesa, previsto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, na medida em que ele não foi intimado pessoalmente para comparecer à audiência de instrução e julgamento e, diante da sua ausência, não lhe foram oportunizados o acompanhamento dos depoimentos prestados sob o crivo do contraditório e a apresentação em juízo da sua versão a respeito dos fatos.

Desta forma, não vislumbro outra alternativa senão a anulação dos atos processuais para que a

¹ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. Processo Penal. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 21/22.

² NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Processo Penal e Execução Penal. IBooks. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 1477.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

instrução criminal seja refeita, com a intimação pessoal do acusado quanto à sua realização.

Ante o exposto, pelo meu voto, acolho a preliminar de nulidade arguida pela Defesa e declaro a nulidade da instrução criminal, ficando prejudicado o exame do mérito do recurso defensivo.

LEME GARCIA

Relator