



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 221.640 - RJ (2011/0245308-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : MARNE ALBERTO SLOGO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. SENTENÇA QUE NÃO EXAMINOU A RESPONSABILIDADE PENAL DO PACIENTE. EQUÍVOCO NA INTERPRETAÇÃO DE *HABEAS CORPUS* CONCESSIVO PELA CORTE REGIONAL. ERRO MATERIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO POSTERIOR. OFENSA À COISA JULGADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

– Mesmo que claramente comprovado o erro material na sentença penal, tal equívoco não pode ser corrigido em desfavor do réu quando o Ministério Público não recorreu.

– No caso, o Juiz sentenciante, ao deixar de julgar o paciente pela prática do delito tipificado no art. 293, I, do Código Penal, incorreu em erro material, pois a Corte Regional, em *habeas corpus* anteriormente impetrado, concedeu a ordem tão-somente para reconhecer a prescrição do crime tributário. No entanto, a ausência de impugnação tempestiva pelo Ministério Público, que intimado não recorreu, impede a revisão do julgado, sob pena de ofensa à coisa julgada.

– *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para impedir o prosseguimento da ação penal em relação ao paciente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 24 de abril de 2014(data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 221.640 - RJ (2011/0245308-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTROS

IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

PACIENTE : MARNE ALBERTO SLOGO

RELATÓRIO

A EXMA SRA MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Marne Alberto Slongo, apontando como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Consta dos autos que o paciente, juntamente com outras duas pessoas, foi denunciado pela suposta prática dos delitos tipificados nos arts. 293, I, § 1º, do Código Penal e 1º, III, da Lei nº 8.137/90, na forma do art. 70, do Código Penal (Ações Penais nºs 2002.51.10.003092-6 e 2006.51.10.002083-5, reunidas em 1º Grau).

Durante a tramitação da Ação Penal, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região reconheceu, em favor do ora paciente, extinta a punibilidade do fato pela prescrição da pretensão punitiva estatal, em relação ao segundo delito (Ação Penal nº 2006.51.10.002083-5 – HC 2007.02.01.009666-0).

Ao proferir a sentença, o Juízo de 1º Grau interpretou que, "por ordem do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, foi declarada a extinção de punibilidade do réu Marne Alberto Slongo, de modo que cinge-se a controvérsia a aferição da autoria e materialidade dos delitos imputados a WILDSON EMANUEL NUNES BARRETO e PAULO FERNANDO VIEIRA ROMAGUERA" e proferiu, assim, sentença condenatória em relação aos corréus em relação do crime do art. 293, I, do Código Penal (fl. 52/61).

Somente a defesa dos corréus apelaram. Em contrarrazões, o Ministério Público Federal suscitou questão de ordem em relação ao réu MARNE ALBERTO SLOGO, ora paciente, ao fundamento de que o acórdão concessivo de *habeas corpus* não atingiria os fatos narrados na denúncia dos autos de nº 2002.51.01.003092-6.

O Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em recurso exclusivo da defesa dos corréus, acolheu a questão de ordem levantada pelo *Parquet* e determinou que o Juízo de 1º



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Grau julgasse também o paciente (fl. 109).

Inconformado, o impetrante alega a ocorrência de *reformatio in pejus* na determinação pelo Tribunal, em recurso interposto pela defesa dos corréus, de prosseguimento de ação penal que havia sido extinta em relação ao paciente.

Requer, liminarmente, a suspensão da ação penal, e, no mérito, "seja reformado em parte o v. acórdão combatido, afastando-se a determinação de prosseguimento da ação penal nº 2002.51.10.003092-6 em face do paciente" (fl. 6).

Indeferido o pedido liminar (fl. 129), opinou o Ministério Público Federal pelo deferimento da ordem (fls. 157/159).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 221.640 - RJ (2011/0245308-0)

VOTO

A EXMA SRA MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso, no processo penal.

São precedentes de ambas as Turmas que julgam a matéria criminal nesta Corte:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PORTE DE ARMA. (1) VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. (2) DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (3) REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. PACIENTE CUMPRE PENA DOMICILIAR. PEDIDO PREJUDICADO. (4) WRIT PREJUDICADO EM PARTE E, NO MAIS, NÃO CONHECIDO.

1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de habeas corpus em substituição ao recurso especial cabível. É imperiosa a necessidade de racionalização do writ, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção, o que não se vê na espécie.

2. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena se o magistrado de primeiro grau e o Tribunal de origem apontaram motivos concretos para a fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal. Em sede de habeas corpus não se afere o quantum aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.

3. O Paciente cumpre pena em regime aberto, na modalidade de prisão albergue domiciliar. Assim, forçoso reconhecer que o objeto deste mandamus, no ponto, se esvaiu.

4. Writ prejudicado em parte e, no mais, não conhecido." (HC 207.052/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 04/11/2013).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido" (HC 221.200/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Todavia, considerando que o *writ* foi interposto antes da mudança do entendimento sobre o cabimento do *habeas corpus* substitutivo, passo à análise dos pedidos deduzidos, diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

Alega o impetrante, apoiado no art. 617 do Código de Processo Penal, a ocorrência de *reformatio in pejus*, tendo em vista que a Corte Regional, ao acolher a questão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de ordem suscitada pelo Ministério Público nas contrarrazões à Apelação dos corréus, determinou que o Juízo de 1º Grau proferisse sentença em relação ao ora paciente.

No caso, dúvida não há de que a sentença, ao deixar de julgar o paciente pela prática do delito tipificado no art. 293 , I, do Código Penal, incorreu em erro material, pois a Corte Regional, em *habeas corpus* anteriormente impetrado, concedeu a ordem tão-somente para reconhecer a prescrição do crime tributário. (fls. 15/17).

No entanto, o Ministério Público, intimado pessoalmente da sentença, não opôs embargos de declaração para corrigir o equívoco, tampouco interpôs Apelação, tendo, portanto, transitado em julgado, em relação ao paciente, a sentença que mal interpretou a ordem concessiva de 2º Grau (HC 2007.02.01.009666-0).

Sendo assim, o Tribunal de origem não poderia, ao acolher questão de ordem suscitada pelo *Parquet*, nas contrarrazões ao recurso de apelação dos corréus, ter determinado o prosseguimento da ação penal em relação ao paciente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Em casos semelhantes, assim decidiu esta Corte Superior:

"PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. 1. SENTENÇA. PENA. EQUÍVOCO NO CÁLCULO. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. APELAÇÃO. CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA. TRÂNSITO EM JULGADO. BAIXA DOS AUTOS. RETIFICAÇÃO. SUPOSTO ERRO MATERIAL. REVISÃO *PRO SOCIETATE*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECONHECIMENTO. 2. PENA EQUIVOCADAMENTE FIXADA AQUÉM DO MÍNIMO. ATENUANTE. INCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231.

1. A soberania da coisa julgada é apanágio do Estado Democrático de Direito. Somente poderá ela ser afastada em casos extremos e quando, estritamente, autorizado pela lei. A sentença condenatória, que revelar erro de cálculo, contra o quê não se insurge o *Parquet*, e, ainda, que recebe a ratificação do acórdão da apelação, não pode ser alterada em primeiro grau, com a baixa definitiva dos autos, sob pena de se promover indevida revisão criminal *pro societate*. Precedente do STF.

2. É inviável a incidência de atenuante que reduza a pena para abaixo do patamar inferior do preceito sancionatório, mormente quando, por equívoco, a sanção é fixada abaixo do mínimo legal.

3. Ordem concedida, acolhendo-se o parecer do *Parquet* Federal, para mantida a condenação, restabelecer a pena fixada na sentença e ratificada no acórdão da apelação: dois anos e seis meses de reclusão, com regime inicial aberto." (HC 68.373/RO, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 01/07/2009)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 12 DA LEI 6.368/1976). APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA. ELEVAÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE IMPOSTA AO ACUSADO. CUMPRIMENTO DA SANÇÃO CORPORAL CONSIGNADA NO ACÓRDÃO. DETERMINAÇÃO DO RESGATE APENAS DA REPRIMENDA PECUNIÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO CONTRA O RÉU. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. A coisa julgada material é uma das mais importantes garantias conferidas ao acusado no processo penal, pois impede que seja novamente processado pelos mesmos fatos pelos quais já foi absolvido ou condenado.

2. No caso dos autos, conquanto a Corte de origem tenha assegurado ao paciente, em aresto que transitou em julgado, apenas o cumprimento da pena de multa, afirmando que não restaria sanção privativa de liberdade a ser resgatada, não obstante tenha aumentado a reprimenda ao dar provimento ao recurso ministerial, o magistrado singular determinou a sua prisão para cumprimento do restante da sanção.

3. Havendo erro material no acórdão proferido em sede de apelação que não foi corrigido a tempo pelo órgão colegiado, ou impugnado tempestivamente pelo Ministério Público, tanto que o aresto transitou em julgado, não se permite que o seu conteúdo seja solenemente ignorado pelo Juízo singular, o que claramente configura ofensa à coisa julgada.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para cassar o mandado de prisão expedido contra o paciente, determinando-se o cumprimento do aresto objurgado na forma como foi alcançado pelo trânsito em julgado, no qual restou consignado que ao paciente só restaria o cumprimento da sanção pecuniária." (HC 203.243/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe de 23/08/2013)

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO. PENA. APLICAÇÃO. ERRO MATERIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO POSTERIOR EM DESFAVOR DO CONDENADO. OFENSA À COISA JULGADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Apesar de restar claramente comprovada a ocorrência de erro material na soma das penas aplicadas ao paciente, tal equívoco não pode ser corrigido em desfavor do réu quando ocorrido o trânsito em julgado da sentença para a acusação.

2. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a sentença que condenou o paciente a 14 anos de reclusão, em regime inicial fechado." (HC 123.335/MG, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe de 01/02/2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Verifica-se, portanto, constrangimento ilegal patente, apto a ensejar a concessão da ordem de ofício.

Pelo exposto, não conheço do *habeas corpus*. Entretanto, concedo a ordem de ofício para impedir o prosseguimento da ação penal em relação ao paciente.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0245308-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 221.640 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200251100030926 200651100020835 200702010096660 30921920024025110

EM MESA

JULGADO: 24/04/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : MARNE ALBERTO SLONGO
CORRÉU : WILDSON EMANUEL NUNES BARRETO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.