



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 316.124 - SP (2013/0100070-8)

RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE
AGRAVANTE : HEBERT CAMARGO RIOS
ADVOGADO : MARCO AURELIO COSTA DOS SANTOS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO, EM MATÉRIA PENAL, CONTRA DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. ART. 28 DA LEI N. 8.038/90. CINCO DIAS. QUESTÃO PACIFICADA PELA TERCEIRA SEÇÃO (QO NO ARESP 24.409/SP). DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A Terceira Seção desta Corte decidiu, por ocasião do julgamento da Questão de Ordem no Agravo em Recurso Especial nº 24.409/SP, que o prazo para a interposição de agravo contra decisão que nega seguimento a recurso especial, em matéria penal, é de 5 (cinco) dias, conforme dispõe o art. 28 da Lei n. 8.038/90.

2. Mesmo em matéria penal, os recursos devem ser interpostos em consonância com os dispositivos legais vigentes, em atenção ao princípio do devido processo legal e da segurança jurídica, não se podendo, sempre que negativo o juízo de admissibilidade, superar o óbice e adentrar no mérito da causa sob a singela alegação de excesso de formalismo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de maio de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 316.124 - SP (2013/0100070-8)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

A hipótese é de agravo regimental interposto contra a decisão de fls. 393/394, proferida nos seguintes termos:

Trata-se de agravo interposto por Hebert Camargo Rios, contra decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que não admitiu o processamento do recurso especial.

De plano, verifico que o presente recurso não preenche as condições de admissibilidade, por ser intempestivo.

Com efeito, constata-se que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário de Justiça Eletrônico em 9/1/2013, fl. 321, sendo considerada publicada no primeiro dia útil seguinte, iniciando-se o prazo recursal em 11/1/2013 e encerrando em 15/1/2013, sendo que a petição do agravo foi protocolizada somente em 21/1/2013, fl. 323, fora, portanto, do prazo legal de cinco dias, estabelecido pelo art. 28 da Lei nº 8.038/1990.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 13/10/2011, resolvendo questão de ordem no ARE nº 639.846/SP, pacificou o entendimento no sentido de que, mesmo na vigência da Lei nº 12.322/2010, permanece válido o prazo fixado pelo artigo 28 da Lei nº 8.038/90 aos agravos em matéria penal e processual penal.

Confira-se a ementa do referido julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. PRAZO. LEI Nº 12.322/2010. MATÉRIA CRIMINAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 544 DO CPC. INCIDÊNCIA DO ART. 28 DA LEI Nº 8.038/90. PRECEDENTES. QUESTÃO DE ORDEM REJEITADA E AGRADO NÃO CONHECIDO. 1. A alteração promovida pela Lei nº 12.322, de 9 de setembro de 2010, não se aplica aos recursos extraordinários e agravos que versem sobre matéria penal e processual penal, de modo que o prazo do Agravo em Recurso Extraordinário criminal é o de 5 (cinco) dias previsto no art. 28 da Lei nº 8.038/90, e não o de 10 (dez) dias, conforme o art. 544 do CPC. Precedentes (AG 197.032-RS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 5.11.97; AG (AgRg) 234.016-SP, rel. Min. Ilmar Galvão, 8.6.99). 2. Questão de ordem rejeitada para não conhecer do recurso de agravo. (ARE nº 639.846/SP, Relator para o acórdão o Ministro **LUIZ FUX**, Tribunal Pleno, DJe de 19/3/2012.)

Ante o exposto, nos termos do art. 544, § 4º, I, do CPC, não conheço



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do agravo em recurso especial.

Sustenta o agravante, em síntese, que "a venerável decisão azorragada demonstra rigor exacerbado e demasiado apego ao formalismo, não condizente com a volição gregária expressa por ato do legislador no que tange a interposição do agravo nos próprios autos" (fl. 403).

Reforça que "ao assestar o olhar para o rigorismo sumular, em frontal afronta à intenção da lei, permitirá que o Estado arroje na enxovia um inocente, caso haja aquiescência do cometimento de algum ilícito penal", sendo certo que "o agravante é arrimo de família em razão do fenecimento de seu genitor e o enjaulamento tornar-se-á pena para o inocente agravante como para sua família" (fls. 403/404).

Afirma, ainda, que há legislação (Resolução 451/STF) e entendimento jurisprudencial (AREsp n.14.577/MG) no sentido de aceitar a recepção do agravo no prazo de 10 (dez) dias.

Busca, assim, o provimento do agravo regimental para que seja dado seguimento ao recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 316.124 - SP (2013/0100070-8)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

O recurso não comporta provimento.

De início, impõe-se observar que, mesmo em matéria penal, os recursos devem ser interpostos em consonância com os dispositivos legais vigentes, em atenção ao princípio do devido processo legal e da segurança jurídica, não se podendo, sempre que negativo o juízo de admissibilidade, superar o óbice e adentrar no mérito da causa sob a singela alegação de excesso de formalismo.

Nesse sentido:

A - PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO. SÚMULA 115/STJ. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ÔNUS DO AGRAVANTE. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE FORMALISMO. INOCORRÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte está consolidada no sentido de que, inclusive em matéria penal, a constituição do agravo de instrumento deve obedecer ao disposto no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil. A ausência de peças obrigatórias ou necessárias à correta compreensão do incidente, enseja o não conhecimento do agravo.

2. No caso, verifica-se que não se encontra nos autos a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravante, nem mesmo o traslado do termo de interrogatório do réu – peça que a substituiria – o que torna inexistente o recurso, nos termos do enunciado n.º 115 da Súmula desta Corte.

3. De notar que, 'lei estabelece pressupostos ou requisitos para a admissibilidade do recurso e, portanto, cabe à parte formulá-lo em estrito cumprimento à lei, não se constituindo tais exigências em formalismo exacerbado.' (AgRg no Ag 1.156.112/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe 28/10/09).

4. A juntada das peças faltantes no momento da interposição do agravo regimental não tem o condão de regularizar o instrumento, por se ter operado a preclusão consumativa.

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag nº 1.177.037/MG, Relator o Ministro Og Fernandes, DJe 11/10/2010)

B - PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO (CPC, ART. 545). AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO PREVIO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PEÇA OBRIGATORIA E ESSENCIAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COMPLEMENTO DO TRASLADO EM FASE REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. FORMALISMO. NECESSIDADE. SEGURANÇA DAS PARTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - NOS TERMOS DO ARTIGO 544, PARAG. 1., CPC, A CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO PREVIO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE E PEÇA OBRIGATORIA A FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. CONSTITUI, ADEMAIS, PEÇA ESSENCIAL A VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO, PRESSUPOSTO DE SUA ADMISSIBILIDADE.

II - A JUNTADA DAS PEÇAS NA OPORTUNIDADE DA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO INTERNO NÃO PRODUZ O EFEITO DE SUPRIR A IRREGULARIDADE, SEGUNDO A JURISPRUDENCIA DA CORTE.

III - POR MAIS JUSTA QUE SEJA A PRETENSÃO RECURSAL, NÃO SE PODE DESCONHECER OS PRESSUPOSTOS RECURSAIS. O ASPECTO FORMAL É IMPORTANTE EM MATERIA PROCESSUAL NÃO POR AMOR AO FORMALISMO MAS PARA SEGURANÇA DAS PARTES. SE ASSIM NÃO FOSSE, TERIAMOS QUE CONHECER DOS MILHARES DE PROCESSOS QUE APORTAM A ESTE TRIBUNAL APENAS EM NOME DO ACESSO A TUTELA JURISDICIONAL. (AgRg no Ag nº 160.576/RJ, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 2/3/1998)

Quanto à intempestividade do agravo em recurso especial, registre-se que, apesar da existência de precedente isolado em sentido contrário (AREsp nº 14.577/SP), a Lei nº 12.322/2010 não revogou o art. 28 da Lei nº 8.038/90, que fixa o prazo de 5 (cinco) dias para a interposição de agravo contra a decisão que nega seguimento a recurso especial em matéria criminal.

Como já referido, por ocasião da sessão Plenária realizada em 13/10/2011, o Supremo Tribunal Federal teve a oportunidade de apreciar, em Questão de Ordem no ARE nº 639.846/SP, discussão acerca da suposta ampliação, pela Lei nº 12.322/2010, do prazo para a interposição de agravo contra decisão denegatória de recurso extraordinário em matéria criminal e, por maioria de votos, confirmou o entendimento de que o art. 28 da Lei nº 8.038/1990 manteve-se incólume ao novel diploma legal, permanecendo válido o disposto na Súmula 699/STF.

Confira-se o teor da ementa:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRAZO. LEI Nº 12.322/2010. MATÉRIA CRIMINAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 544 DO CPC. INCIDÊNCIA DO ART. 28 DA LEI Nº 8.038/90. PRECEDENTES. QUESTÃO DE ORDEM REJEITADA E AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. A alteração promovida pela Lei nº 12.322, de 9 de setembro de 2010, não se aplica aos recursos extraordinários e agravos que versem sobre matéria penal e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processual penal, de modo que o prazo do Agravo em Recurso Extraordinário criminal é o de 5 (cinco) dias previsto no art. 28 da Lei nº 8.038/90, e não o de 10 (dez) dias, conforme o art. 544 do CPC. Precedentes (AG 197.032-RS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 5.11.97; AG (AgRg) 234.016-SP, rel. Min. Ilmar Galvão, 8.6.99). 2. Questão de ordem rejeitada para não conhecer do recurso de agravo. (ARE nº 639.846/SP, Relator para o acórdão o Ministro **LUIZ FUX**, Tribunal Pleno, DJe de 19/3/2012.)

Saliente-se que a Resolução 451/STF diz respeito tão somente ao procedimento previsto no Código de Processo Civil, trazido pela nova lei, e não quanto ao prazo para interpor agravo em matéria penal e processual penal, visto que há dispositivo legal expresso regendo essa questão (art. 28 da Lei nº 8.038/1990), não podendo uma resolução alterar disposição de lei.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento da Questão de Ordem no Agravo em Recurso Especial nº 24.409/SP, realizado em 23/11/2011, seguindo o entendimento do Pretório Excelso, decidiu que o prazo para a interposição de agravo contra decisão que nega seguimento a recurso especial, em matéria penal, é de 5 (cinco) dias, conforme dispõe o art. 28 da Lei nº 8.038/1990.

A propósito, confirmam-se precedentes de ambas as Turmas:

A - PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI N. 12.322/10. MATÉRIA PENAL. PRAZO RECURSAL DE 5 (CINCO) DIAS.

1. Nos limites estabelecidos pelo art. 619, do Código de Processo Penal, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição eventualmente existentes no julgado.
2. **In casu**, não existe vício a ser sanado, eis que da simples leitura do agravo regimental, depreende-se que a matéria posta nos autos restou clara e explicitamente apreciada.
3. A pretensão de re julgamento da causa, na via estreita dos declaratórios, mostra-se inadequada.
4. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AREsp 24.409/SP ocorrido em 23/11/2011, decidiu que o prazo de 5 (cinco) dias para interposição do Agravo em Recurso Especial, quando se tratar de matéria penal, deve ser mantido, na linha do disposto no art. 28 da Lei n. 8.038/90.
5. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no AREsp nº 81.516/SP, Quinta Turma, Relator o Ministro Jorge Mussi, DJe 20/2/2013)

B - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INTEMPESTIVIDADE. PRAZO. 5 DIAS. ART. 28 DA LEI N. 8.038/1990 E SÚMULA 699/STF INALTERADOS PELA LEI N. 12.322/2010. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. **HABEAS CORPUS** DE OFÍCIO. POSTULAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. O advento da Lei n. 12.322/2010 não modificou o prazo do agravo em matéria criminal. O julgamento da QO no RE n. 639.846/SP corroborou esse entendimento, mantendo incólumes o art. 28 da Lei n. 8.038/1990 e o enunciado da Súmula 699/STF. Precedentes.
2. Na via especial, não cabe a análise de alegação de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento.
3. É descabido postular a concessão de **habeas corpus** de ofício, para o caso de não ser ultrapassado o juízo de admissibilidade, uma vez que o deferimento daquele ocorre por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando constatada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção, não servindo para suprir eventuais falhas na interposição do recurso.
4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp nº 266.574/SC, Sexta Turma, Relator o Ministro Sebastião Reis Junior, DJe 22/2/2013)

C - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. QO NO ARESN N.º 24.409/SP. TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. PRAZO DE INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO 05 (CINCO) DIAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No âmbito desta Corte, por ocasião do julgamento da Questão de Ordem suscitada no AREsp n.º 24.409/SP, a Terceira Seção, por unanimidade, entendeu que o prazo para a interposição do agravo em recurso especial, em matéria criminal, é de 5 (cinco) dias.
2. Também o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a vigência da Lei n.º 12.322/2010 não alterou o prazo para a interposição do agravo em matéria penal, que permanece em 5 (cinco) dias, nos termos do verbete sumular n.º 699 daquela Corte, como se vê do julgado na Questão de Ordem no Agravo em Recurso Extraordinário n.º 639.846/SP.
3. Mesmo em se tratando de procedimento de apuração de ato infracional, é de ser aplicado o aludido entendimento quanto ao prazo para a interposição do agravo em recurso especial, em matéria penal. Isso porque, ainda que tais procedimentos não redundem em aplicação de pena, mas apenas de medidas socioeducativas, possuem essência penal, tanto que o estatuto da criança e do adolescente equipara as condutas ali previstas aos tipos penais previstos no Código Repressivo e, aqui nesta Corte Superior de Justiça, são examinadas as respectivas questões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção, a quem compete julgar os feitos relativos à material penal em geral.
4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp nº 188.518/PA, Quinta Turma, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe 9/10/2012)

Por fim, impende ressaltar que a referida Questão de Ordem no ARE nº 639.846/SP foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal na sessão realizada em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

13/10/2011, enquanto o agravo em recurso especial interposto no presente feito foi protocolizado em 21/1/2013 (fl. 323), isto é, mais de 1 (um) ano após o referido julgamento, sendo certo, ademais, que foi editada a Resolução 472/STF, de 18 de outubro de 2011, acrescentando o parágrafo único ao art. 1º da Resolução 451/STF, cuja redação possui o seguinte teor: "O prazo para interposição de agravo contra decisão que não admite recurso extraordinário é o disposto no art. 28, **caput**, da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990".

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0100070-8

AgRg no
AREsp 316.124 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02169964620108260000 10812009 2169964620108260000 50090547837 547832009
990091867284 990102169960

EM MESA

JULGADO: 28/05/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : HEBERT CAMARGO RIOS
ADVOGADO : JOSE LAERCIO ARAUJO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HEBERT CAMARGO RIOS
ADVOGADO : MARCO AURELIO COSTA DOS SANTOS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.