



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.476 - SP (2012/0248719-1)

**RELATOR** : MINISTRO JORGE MUSSI  
**RECORRENTE** : DANIEL BERNARDI (PRESO)  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

#### EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO. INTIMAÇÃO REGULAR DO ACUSADO E DO DEFENSOR CONSTITUÍDO. RECURSO INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. De acordo com o artigo 392, inciso I, do Código de Processo Penal, o réu preso deve ser pessoalmente intimado da sentença condenatória.

2. Ao interpretar o referido dispositivo legal, esta Corte Superior de Justiça e o Supremo Tribunal Federal firmaram o entendimento de que, ao ser cientificado da prolação de édito repressivo, não há necessidade de o acusado ser indagado da sua intenção de recorrer.

3. No caso dos autos, verificada a regular cientificação tanto do defensor constituído quanto do próprio réu, e não havendo na legislação pátria qualquer determinação de que o mandado de intimação do acusado seja acompanhado de um termo de apelação, tampouco que o oficial de justiça indague se deseja recorrer, afigura-se correta a negativa de seguimento à apelação interposta praticamente 10 (dez) dias após o término do prazo recursal.

*MANDAMUS* IMPETRADO EM CAUSA PRÓPRIA PELO ACUSADO. INTIMAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA. FORMULAÇÃO DE NOVOS PEDIDOS EM FAVOR DO RÉU. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE EXAME PELA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA.

1. Ao atuar nos *habeas corpus* impetrados por réus em causa própria, a Defensoria Pública não está adstrita aos pedidos formulados pelo impetrante-paciente, tendo a liberdade e até mesmo o dever profissional de alegar todas as questões que possam de algum modo beneficiá-lo.

2. Não se pode limitar os fundamentos do *writ* àqueles elaborados por pessoa leiga, até mesmo porque se o conhecimento jurídico fosse dispensável em casos tais, também não seria necessária a intervenção da Defensoria Pública, cuja intimação nas impetrações formuladas pelo réu em benefício próprio, embora não seja obrigatória, se faz para assegurar o direito à ampla defesa.

DOLO. AUSÊNCIA. REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPETRAÇÃO DE



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

WRIT NO TRIBUNAL A QUO. INDEFERIMENTO LIMINAR. MATÉRIAS NÃO APRECIADAS PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. As questões referentes ao pleito absolutório, à redução da pena que lhe foi imposta e ao direito de recorrer em liberdade não foram alvo de deliberação pelo Tribunal de origem, circunstância que impede qualquer manifestação desta Corte Superior de Justiça sobre os tópicos, evitando-se com tal medida a atuação em indevida supressão de instância.

2. Da leitura do acórdão objurgado, observa-se que em momento algum tais questões foram enfrentadas pela Corte de origem, que, mesmo depois da interposição de agravo regimental pela defesa, deixou de analisar os temas, o que evidencia a negativa de prestação jurisdicional, ensejando constrangimento ilegal passível de ser remediado com a concessão da ordem de *habeas corpus*, ainda que de ofício.

3. Recurso não conhecido. *Habeas corpus* concedido de ofício para determinar a baixa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para que aprecie o mérito do *mandamus* ali impetrado.

### 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, não conhecer do recurso e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de setembro de 2014(Data do Julgamento)

**MINISTRO JORGE MUSSI**  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.476 - SP (2012/0248719-1)

RECORRENTE : DANIEL BERNARDI (PRESO)  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator):** Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por DANIEL BERNARDI contra acórdão proferido pela 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao Agravo Regimental n. 0042020-69.2009.4.03.0000/SP.

Noticiam os autos que o recorrente foi condenado à pena de 8 (oito) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além do pagamento de 880 (oitocentos e oitenta) dias-multa, como incurso no artigo 33, combinado com o artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006.

Inconformada, a defesa apelou, tendo a Corte Federal negado seguimento ao recurso, por ser intempestivo.

O recorrente, então, impetrou *habeas corpus* em seu próprio favor, tendo a Defensoria Pública da União sido intimada para patrociná-lo em juízo, ocasião em que aditou a inicial ofertada.

O pedido foi indeferido liminarmente, decisão que foi mantida em sede de agravo regimental interposto em favor do acusado.

Contra tal julgado, a Defensoria Pública da União interpôs recurso ordinário constitucional, que foi admitido.

Diante do provimento do reclamo por esta Corte Superior de Justiça, que determinou o traslado de cópias integrais do processo originário para a Defensoria Pública, a fim de que formulasse suas razões, esta complementou seu pedido inicial, que foi integralmente desacolhido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sustenta a patrona do recorrente que a Defensoria Pública não seria órgão de convalidação, mas de defesa dos réus que não possuem advogado em processo criminal, motivo pelo qual todos os pleitos por ela formulados, ainda que não coincidentes com os feitos pelo próprio acusado, deveriam ser considerados no



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo de julgamento do *habeas corpus*.

Entende que a decisão que negou seguimento ao recurso de apelação interposto em favor do réu seria ilegal, pois teria contrariado o princípio da ampla defesa.

Afirma que o recorrente, quando intimado da sentença condenatória, teria informado que pretendia consultar seu advogado antes de se manifestar sobre o direito de apelar ou não, o que revelaria que não teria renunciado ao recurso.

Argumenta que havendo dúvidas acerca da real vontade do acusado, este deveria ser novamente intimado ou nomeado-lhe defensor para a interposição de recurso no prazo legal.

Alega que o réu não teria agido com dolo ao transportar o entorpecente apreendido.

Aduz que o *mandamus* originário deveria ter sido conhecido quanto à dosimetria da pena, e que no caso haveria constrangimento ilegal passível de ser sanado na via eleita, cujo reconhecimento não dependeria da reanálise do acervo probatório, mas sim da validade dos argumentos utilizados pelo magistrado sentenciante.

Assevera que a quantidade de droga não seria argumento hábil a elevar a pena-base do réu quando é corriqueiro o transporte de grande volume, até mesmo toneladas, desta.

Destaca que a espécie de entorpecente transportado e as consequências do crime também não seriam fundamentos idôneos aptos a majorarem a reprimenda, porquanto seriam inerentes ao tipo penal infringido.

Pontua que a Lei 9.807/1999 deveria ser aplicada no caso concreto, em que o recorrente teria colaborado e fornecido as informações que possuía para possibilitar a investigação e a prisão de seus aliciadores.

Frisa que a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006 não deveria incidir na hipótese dos autos, em que o acusado foi preso antes de embarcar ao seu destino final, e que mesmo se a mencionada majorante pudesse ser aplicada, deveria sê-lo no percentual mínimo, já que o agente sequer efetivou o transporte da droga.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consigna que o recorrente preencheria todos os requisitos legais para a aplicação do benefício previsto no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, no seu patamar máximo, pois teria agido na qualidade de "mula", tendo a obrigação somente de transportar o entorpecente, não podendo ser considerado como integrante de organização criminosa.

Uma vez reduzida a reprimenda imposta ao acusado, defende que ele faria jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal, bem como ao resgate inicial da sanção reclusiva no regime semiaberto ou aberto, tal como preconizado no artigo 33 do mencionado diploma legal.

Reivindica o direito de o recorrente apelar em liberdade, já que não se encontrariam presentes quaisquer das hipóteses previstas no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Requer o provimento do reclamo para que o recorrente seja absolvido do delito de tráfico de drogas. Subsidiariamente, pleiteia a declaração da nulidade da decisão que não conheceu do recurso de apelação ou, ainda, a redução da pena imposta ao acusado, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 374/376, manifestou-se pelo não conhecimento do inconformismo.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.476 - SP (2012/0248719-1)

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator):** Por meio deste recurso ordinário constitucional pretende-se, em síntese, a absolvição do recorrente, a nulidade da decisão que não conheceu do recurso de apelação interposto em seu favor, ou a redução da pena que lhe foi imposta, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade.

Inicialmente, é imperioso destacar que esta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que não é cabível a impetração de *habeas corpus* em substituição aos recursos e ações cabíveis.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPETRAÇÃO ANTERIOR À ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE DO ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NECESSIDADE. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. LATROCÍNIO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA ARMADA. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. ANÁLISE DE MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRECEDENTES. RECURSO DE APELAÇÃO PENDENTE DE APRECIACÃO NA ORIGEM. EXCESSO DE PRAZO NO JULGAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.*

*1. Buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e aos artigos 30 a 32, ambos da Lei n.º 8.038/90, a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Colenda Corte, passou também a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição do recurso cabível.*

*3. No caso de o remédio constitucional ter sido impetrado antes da alteração do referido entendimento jurisprudencial, a fim de evitar prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, o alegado constrangimento ilegal deverá ser enfrentado, para que se examine a possibilidade de eventual concessão de habeas corpus de ofício.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. O objeto deste mandamus, com relação à falta dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, não é capaz de superar o óbice da ausência de debates na origem, sob pena de indevida supressão de um dos graus de jurisdição.

5. Constatado que o recurso de apelação, interposto pela defesa do paciente, aguarda análise desde 31/8/2009, sem qualquer contribuição da defesa para a injustificada demora, resta configurado o constrangimento ilegal.

6. Habeas corpus não conhecido, por ser substitutivo do recurso cabível. Ordem concedida, de ofício, para determinar, imediatamente, o julgamento do Recurso de Apelação nº 2009.3.010337-6, pela Terceira Câmara Criminal Isolada do Tribunal de Justiça do Pará.

(HC 166544/PA, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INCABIMENTO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS IMPETRADO NA ORIGEM, EM RAZÃO DE SE APRESENTAR COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSO (APELAÇÃO CRIMINAL). DEBATE DO TEMA PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO PELA CORTE DE ORIGEM. FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. AUSÊNCIA.

1. É inadmissível o emprego do habeas corpus em substituição a recurso especialmente previsto no texto constitucional (precedentes do STJ e do STF).

2. Na esteira do que vem decidindo esta Corte Superior de Justiça, é necessária uma racionalização do habeas corpus, a fim de preservar a coerência do sistema recursal e a própria função constitucional do writ, de prevenir ou remediar ilegalidade ou abuso de poder contra a liberdade de locomoção. O remédio constitucional tem suas hipóteses de cabimento restritas, não podendo ser utilizado em substituição a recursos processuais penais, a fim de discutir, na via estreita, temas afetos à apelação criminal, recurso especial, agravo em execução e até revisão criminal, de cognição mais ampla.

3. O Tribunal de origem, no âmbito do habeas corpus ali impetrado com fundamento idêntico ao deste writ (ausência de fundamentação na dosimetria da pena-base), consubstanciado no entendimento que tem prevalecido neste Superior Tribunal, não conheceu do remédio constitucional, por considerá-lo substitutivo de apelação criminal.

4. Evidenciado ser o presente writ substitutivo de recurso ordinário, não ter Tribunal de origem se manifestado sobre o tema objeto da impetração, existir apelação pendente de julgamento na instância a quo e inexistir ofensa manifesta à liberdade de locomoção, mostra-se inviável o conhecimento do habeas corpus por este



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Superior Tribunal.*

*5. Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 231737/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 26/04/2013)*

No caso dos autos, quando inicialmente impetrado o *mandamus* originário, pendia de julgamento a apelação interposta pela defesa, circunstância que, a princípio, configuraria óbice ao conhecimento do *writ*.

Ocorre que sobreveio decisão que negou seguimento ao recurso, nos seguintes termos:

*"A publicação da sentença no D.O.E. ocorreu em 21.01.2008, consoante certidão de fls. 292.*

*A intimação pessoal do réu da sentença condenatória ocorreu em 24.01.2008 (fls. 295), tendo na oportunidade sido questionado se desejava apelar da decisão, ao que respondeu que pretende "(...) consultar seu advogado antes de se manifestar quanto ao seu direito de apelar ou não da sentença".*

*A apelação foi protocolizada em 08.02.2008 (fls. 302).*

*O prazo para apelar da decisão condenatória teve início em 25.01.2008 (sexta-feira), tendo em vista que esta data não é feriado na Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, e término em 29.01.2008 (terça-feira), levando-se em consideração a última intimação ocorrida, a do réu, em 24.01.2008.*

*(...)*

*Dessa forma, extemporânea a peça apresentada somente em 08.02.2008." (e-STJ fl. 197).*

Da leitura do mencionado julgado, ao contrário do que sustentado nas razões recursais, não se constata qualquer nulidade no procedimento adotado pela Corte Federal.

Isso porque, ao interpretar o artigo 392, inciso I, do Código de Processo Penal, este Sodalício firmou o entendimento de que, ao ser cientificado da prolação de édito repressivo, não há necessidade de o acusado ser indagado da sua intenção de recorrer.

Nesse sentido:

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO.  
(...) SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RÉU E DA DEFENSORIA PÚBLICA OCORRIDA NO PLENÁRIO DO TRIBUNAL DO JÚRI. TESE DE NULIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO. AUSÊNCIA DE CIENTIFICAÇÃO DO RÉU ACERCA DO DIREITO DE RECORRER. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO LEGAL. (...) ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

3. Não há previsão legal no sentido de que, ao ser intimado pessoalmente da sentença condenatória, deva o réu ser indagado acerca da sua intenção de recorrer.

4. No caso, a própria sentença, lida para o Paciente na Sessão de julgamento, dispõe que "O réu poderá recorrer em liberdade".

Ademais, o Paciente e a Defensora Pública que o representava foram intimados pessoalmente da sentença condenatória no Plenário do Tribunal do Júri, não existindo nenhuma nulidade nos atos intimatórios.

(...)

9. Writ não-conhecido. Ordem de habeas corpus concedida de ofício, tão-somente para redimensionar a pena imposta ao Paciente, nos termos expostos no voto.

(HC 233.133/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 05/11/2013)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E RESPECTIVA ASSOCIAÇÃO. CONDENAÇÃO. (1) INTIMAÇÃO DO RÉU E DO ADVOGADO. INVERSÃO NA ORDEM, QUE ALEGADAMENTE DEVERIA A SER CONTRÁRIA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. (2) OFICIAL DE JUSTIÇA. INDAGAÇÃO VERBAL ACERCA DO INTERESSE DO RÉU EM RECORRER. AUSÊNCIA. CONSTRANGIMENTO. NÃO RECONHECIMENTO. (3) ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE NORMA DE SERVIÇO DO TJSP. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Segundo o art. 392 do Código de Processo Penal, não há uma sequência na intimação da sentença, relativamente a acusado e defensor. De acordo com tal comando, igualmente, inexistente determinação de que o oficial de justiça deva, verbalmente, indagar o sentenciado acerca de seu interesse em recorrer.

2. Cumpre ao impetrante a demonstração do constrangimento ilegal. In casu, a alegação de violação pelo oficial de justiça de norma de serviço do Tribunal de Justiça bandeirante não veio acompanhada de qualquer elemento de cognição.

3. Ordem denegada.

(HC 145.957/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

HABEAS CORPUS. SENTENÇA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE PORQUE NÃO TERIA SIDO APRESENTADO TERMO DE APELAÇÃO OU INDAGADO SE O CONDENADO DESEJAVA RECORRER. IMPROCEDÊNCIA.

1. Diz a regra prevista no art. 392, I, do CPP que a intimação da sentença será feita ao réu, pessoalmente, ou ao defensor por ele constituído, quando se livrar solto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Não há a exigência de que na intimação pessoal seja apresentado termo de apelação ou ainda indagado se o condenado deseja recorrer. Precedentes do STJ e do STF.

3. No caso, houve a regular intimação tanto do ora paciente quanto do defensor por ele constituído.

4. Tratando-se de condenação transitada em julgado, mostra-se descabida a pretensão de se aguardar em liberdade o desfecho do processo.

5. Ordem denegada.

(HC 168.400/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011)

Na mesma esteira orienta-se a jurisprudência do Supremo Tribunal

Federal:

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, LIV E LV, DA CF. OFENSA REFLEXA. RÉU PRESO. INTIMAÇÃO PESSOAL. MANIFESTAÇÃO DO DESEJO DE APELAR. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 710 DO STF. APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - Não existe previsão legal que obrigue que o preso se manifeste obrigatoriamente sobre a pretensão de apelar ou, ainda, que o mandado de intimação deva ser acompanhado de um termo de apelação. Precedente. IV - Continua plenamente aplicável a Súmula 710 desta Corte. Precedentes. V - Agravo regimental improvido.

(AI 736052 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 20/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-09 PP-01836)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. RÉUS E DEFENSOR CONSTITUÍDO REGULARMENTE INTIMADOS DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. NECESSIDADE DO MANDADO DE INTIMAÇÃO DE SENTENÇA SER ACOMPANHADO DE TERMO DE APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ORDEM DENEGADA. 1. Os réus e o defensor constituído foram regularmente intimados da sentença penal condenatória. 2. A não interposição de apelação não equivale à ausência de defesa, porquanto o defensor constituído ofereceu embargos de declaração à sentença penal condenatória em tempo hábil. Ausência de recurso que se situa no âmbito da estratégia de defesa delineada pelo defensor



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*constituído, dada a voluntariedade recursal. 3. Não há qualquer dispositivo legal que determine a necessidade de o mandado de intimação de sentença condenatória ser acompanhado de um termo de apelação. Ausência de constrangimento ilegal. 4. Negado provimento ao writ.*

*(HC 93120, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 08/04/2008, DJe-117 DIVULG 26-06-2008 PUBLIC 27-06-2008 EMENT VOL-02325-03 PP-00604)*

Ora, tendo havido a regular cientificação tanto do defensor constituído quanto do próprio réu, e não havendo na legislação pátria qualquer determinação de que o mandado de intimação do acusado seja acompanhado de um termo de apelação, tampouco que o oficial de justiça indague se deseja recorrer, afigura-se correta a negativa de seguimento à apelação interposta praticamente 10 (dez) dias após o término do prazo recursal.

Melhor sorte socorre a recorrente no que se refere à necessidade de apreciação das teses suscitadas em adição às que já haviam sido elaboradas pelo próprio acusado no *habeas corpus* por ele impetrado.

É que, diversamente do que consignado pela autoridade apontada como coatora, ao atuar nos *mandamus* impetrados em causa própria, a Defensoria Pública não está adstrita aos pedidos formulados pelo impetrante-paciente, tendo a liberdade e até mesmo o dever profissional de alegar todas as questões que possam de algum modo beneficiá-lo.

Com efeito, não se pode limitar os fundamentos do *writ* àqueles elaborados por pessoa leiga, até mesmo porque se o conhecimento jurídico fosse dispensável em casos tais, também não seria necessária a intervenção da Defensoria Pública, cuja intimação nas impetrações formuladas pelo réu em benefício próprio, embora não seja obrigatória, se faz para assegurar o direito à ampla defesa.

A par desse aspecto, é imperioso frisar que, a prosperar o entendimento adotado na origem, apenas se estaria postergando o exame das questões colocadas pela Defensoria, que terá que impetrar um novo *corpus* em favor do réu, a fim de que possa ter os seus pedidos devidamente analisados.

Por conseguinte, não existe qualquer obstáculo a impedir o conhecimento e a apreciação dos pleitos formulados pela Defensoria Pública em favor do acusado



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que impetrou *habeas corpus* em causa própria.

Por outro lado, não é possível o exame dos pedidos de absolvição do réu, da redução da pena que lhe foi imposta e da concessão do direito de recorrer em liberdade, uma vez que as matérias não foram apreciadas pela autoridade apontada como coatora, que não conheceu do *mandamus* ali impetrado, circunstância que impede qualquer manifestação deste Sodalício sobre o tema, sob pena de atuar em indevida supressão de instância.

Nesse sentido:

*HABEAS CORPUS. (...) MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. (...)*

*6. Inviável a análise, diretamente por este Superior Tribunal, de matérias não analisadas pela Corte de origem, sob pena de, assim o fazendo, incidir na indevida supressão de instância.*

*7. Habeas corpus não conhecido.*

*(HC*

*279.802/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 05/05/2014)*

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. (...) NULIDADES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (...) NÃO CONHECIMENTO.*

*1. Se as apontadas nulidades no trâmite processual - informações anônimas, ausência de fundamentação para o recebimento da denúncia, revelia, vício na oitiva de testemunha e impropriedade no laudo pericial -, deixaram de ser questionadas e debatidas perante a Corte originária, não merece conhecimento o writ nestes pontos, sob pena de supressão de instância. Precedentes.*

*(...)*

*7. Recurso ordinário conhecido em parte e, nesta extensão, não provido.*

*(RHC 42.294/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 05/05/2014)*

Contudo, verifica-se que a ausência de dolo do acusado, a inexistência de fundamentos aptos a majorarem a reprimenda que lhe foi imposta, bem como o seu direito de recorrer em liberdade foram expressamente arguidas na inicial do *habeas corpus* impetrado na origem e, diante do indeferimento liminar do *mandamus*, a defesa interpôs agravo regimental, que foi improvido sem que as matérias fossem analisadas, circunstância que evidencia a ocorrência de negativa de prestação jurisdicional por parte da Corte *a quo*, ensejando constrangimento ilegal passível de ser remediado com



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a concessão da ordem de *habeas corpus*, ainda que de ofício.

A propósito:

*HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. QUESTÃO NÃO APRECIADA NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUESTÃO DE DIREITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. (...)*

*1. Tendo em vista que a tese relativa à inépcia da denúncia não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem, não há como ser conhecida a impetração, diante da flagrante incompetência desta Corte Superior (art. 105, inciso II, alínea a, da Constituição da República) para apreciar originariamente a matéria, sob pena de supressão de instância. Precedentes.*

*2. Por se tratar de questão de direito que independe do exame aprofundado da prova, resta configurado o constrangimento ilegal. (...)*

*5. Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem de ofício para determinar que o eg. Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba aprecie a tese argüida pelo Impetrante, relativa à inépcia da denúncia, decidindo como entender de direito.*

*(HC 56.963/PB, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 28/10/2008)*

Ante o exposto, **não se conhece** do recurso, **concedendo-se**, contudo, ***habeas corpus de ofício***, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal, para determinar a baixa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para que aprecie o mérito do *mandamus* lá impetrado.

É o voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0248719-1

PROCESSO ELETRÔNICO

**RHC 34.476 / SP**

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200903000420208 420206920094030000

EM MESA

JULGADO: 02/09/2014

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : DANIEL BERNARDI (PRESO)

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e  
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

#### **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, não conheceu do recurso e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer e Gilson Dipp votaram com o Sr. Ministro Relator.