



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.367.475 - SC (2013/0052936-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : J P
ADVOGADO : JOÃO CARLOS DALMAGRO JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ASSIST. AC : V L R
ADVOGADO : RODRIGO MASSAROLLO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 61 E 65, AMBOS DA LCP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282/STF E 356/STF. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 155, 381, III, E 619, TODOS DO CPP. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 399, § 2º, DO CPP. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INCIDÊNCIA DE DISPOSIÇÕES DA LEI Nº 11.719/08. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. REALIZAÇÃO ANTES DA VIGÊNCIA DA NOVEL DISCIPLINA. MALFERIMENTO AO ART. 400 DO CPP. INOCORRÊNCIA. INTERROGATÓRIO DO RÉU REALIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.719/08. REPETIÇÃO DESNECESSÁRIA. LEI PROCESSUAL PENAL NOVA. APLICAÇÃO IMEDIATA. *TEMPUS REGIT ACTUM*. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É condição *sine qua non* ao conhecimento do especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurgado, os dispositivos legais indicados como malferidos na formulação recursal. Inteligência dos enunciados 211/STJ, 282 e 356/STF.
2. Se nas razões do recurso especial a parte, apesar de apontar violação de legislação federal infraconstitucional, deixa de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa, aplica-se, por analogia, o disposto no enunciado 284 da Súmula do Excelso Pretório, em razão da fundamentação recursal deficiente.
3. Nos termos da jurisprudência deste STJ, "não há falar em violação do princípio da identidade física do juiz dado que, na espécie, a instrução se consolidou em momento anterior ao início de vigência da Lei 11.719/2008. Nesse cenário, inexistente vinculação do juiz que colheu a prova ao ato de sentenciar, visto que o fato processual objeto da normatização, audiência de instrução, foi concretizado anteriormente ao império da norma em foco". (HC 160.384/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 23/08/2013)
4. Este Sodalício Superior sufragou entendimento no sentido de que "é desnecessária a realização de novo interrogatório do réu após a instrução penal, se aquele ato processual se realizou antes da vigência da Lei n. 11.719/2008. As normas de direito processual têm aplicação imediata e não possuem efeito retroativo. Incidência do princípio *tempus regit actum*". (HC 203.360/DF, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, DJe 09/04/2013)

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 03 de junho de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.367.475 - SC (2013/0052936-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : J P
ADVOGADO : JOÃO CARLOS DALMAGRO JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ASSIST. AC : V L R
ADVOGADO : RODRIGO MASSAROLLO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de agravo regimental interposto por J P, contra decisão monocrática, de minha lavra, que negou seguimento ao recurso especial, nos seguintes termos:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 61 E 65, AMBOS DA LCP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282/STF E 356/STF. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 155, 381, III, E 619, TODOS DO CPP. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 399, § 2º, DO CPP. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INCIDÊNCIA DE DISPOSIÇÕES DA LEI Nº 11.719/08. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. REALIZAÇÃO ANTES DA VIGÊNCIA DA NOVEL DISCIPLINA. MALFERIMENTO AO ART. 400 DO CPP. INOCORRÊNCIA. INTERROGATÓRIO DO RÉU REALIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.719/08. REPETIÇÃO DESNECESSÁRIA. LEI PROCESSUAL PENAL NOVA. APLICAÇÃO IMEDIATA. *TEMPUS REGIT ACTUM*. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. (fls. 391/401)

Sustenta o agravante, em seu recurso interno, às fls. 407/418, que não incidiria no caso presente o enunciado 284 da Súmula do STF, na medida em que "consoante se vê do teor da extensa e exaustiva argumentação recursal, a fundamentação ali deitada explícita com clareza a aventada violação aos arts. 155, 381 e 619, do CPP, de modo a permitir, estreme de dúvidas, a exata e escoreita compreensão da controvérsia". Neste sentido, acrescenta que "toda a matéria federal fora, portanto, devidamente veiculada, inclusive em fundamentação idônea e bastante, de modo a especificar todos os motes em que se escora a controvérsia debelada no tocante aos arts. 155, 381 e 619, do CPP".

Outrossim, assenta que "não há falar em aplicação da Súmula 83/STJ, já que não se está diante de recurso especial aviado com base em divergência jurisprudencial, tampouco, *ad argumentandum tantum*, pode-se dizer pacífica ou incontroversa a matéria federal suscitada para ambas as hipóteses de violação, porquanto demonstrado pelo agravante,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

à finalidade de roborar o malferimento alegado, que há precedentes desta Corte, ao contrário do afirmado no *decisum* agravado, concordes com as pretensões recursais por si expostas, de modo a desvelar a propalada violação aos arts. 400 e 399, § 2º, ambos do CPP".

Além disso, acrescenta que "o mesmo se diz em relação ao alegado no tocante ao art. 400, do CPP", uma vez que "a jurisprudência deste Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *mutatis mutandis*, já decidiu que situações como a ora debatida geram nulidade absoluta, mui ao contrário do assentado pela origem, o que torna clara a violação suscitada".

Ademais, quanto ao prequestionamento, aduz que "tratando-se de providência adotável *ex officio*, inclusive mediante concessão de *habeas corpus*, a eventual ausência de prequestionamento não é óbice ao enfrentamento da matéria".

Por fim, assevera que "toda a prova necessária ao enfrentamento da tese tocante à desclassificação pretendida em sede de recurso especial já fora suficientemente destacada pelo acórdão *a quo*", de modo que "basta que esta Corte, para apreciar a argumentação recursal, revalore, juridicamente, tais elementos fático-probatórios (destacados acima), o que é perfeitamente possível nesta seara e não esbarra, como visto acima, no enunciado da Súmula 7/STJ, já que a pretensão atinente ao reexame probatório a rigor tirada perante esta Corte diverge, frontalmente, da postulada reavaliação jurídica da prova utilizada pelas instâncias ordinárias, esta última perfeitamente possível de ser procedida por esta instância especial".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.367.475 - SC (2013/0052936-0)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 61 E 65, AMBOS DA LCP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282/STF E 356/STF. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 155, 381, III, E 619, TODOS DO CPP. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 399, § 2º, DO CPP. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INCIDÊNCIA DE DISPOSIÇÕES DA LEI Nº 11.719/08. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. REALIZAÇÃO ANTES DA VIGÊNCIA DA NOVEL DISCIPLINA. MALFERIMENTO AO ART. 400 DO CPP. INOCORRÊNCIA. INTERROGATÓRIO DO RÉU REALIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.719/08. REPETIÇÃO DESNECESSÁRIA. LEI PROCESSUAL PENAL NOVA. APLICAÇÃO IMEDIATA. *TEMPUS REGIT ACTUM*. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É condição *sine qua non* ao conhecimento do especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurgado, os dispositivos legais indicados como malferidos na formulação recursal. Inteligência dos enunciados 211/STJ, 282 e 356/STF.

2. Se nas razões do recurso especial a parte, apesar de apontar violação de legislação federal infraconstitucional, deixa de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa, aplica-se, por analogia, o disposto no enunciado 284 da Súmula do Excelso Pretório, em razão da fundamentação recursal deficiente.

3. Nos termos da jurisprudência deste STJ, "não há falar em violação do princípio da identidade física do juiz dado que, na espécie, a instrução se consolidou em momento anterior ao início de vigência da Lei 11.719/2008. Nesse cenário, inexistente vinculação do juiz que colheu a prova ao ato de sentenciar, visto que o fato processual objeto da normatização, audiência de instrução, foi concretizado anteriormente ao império da norma em foco". (HC 160.384/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 23/08/2013)

4. Este Sodalício Superior sufragou entendimento no sentido de que "é desnecessária a realização de novo interrogatório do réu após a instrução penal, se aquele ato processual se realizou antes da vigência da Lei n. 11.719/2008. As normas de direito processual têm aplicação imediata e não possuem efeito retroativo. Incidência do princípio *tempus regit actum*". (HC 203.360/DF, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, DJe 09/04/2013)

5. Agravo regimental a que se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, nos termos do explicitado na decisão ora agravada, no que tange à aventada afronta aos artigos 61 e 65, ambos da Lei de Contravenções Penais, constata-se que referidos dispositivos legais não foram apreciados pelo Tribunal de origem, não podendo, portanto, serem analisadas por esta Corte Superior as mencionadas contrariedades.

Aliás, nem teriam como ter sido apreciados, já que a temática nem ao menos foi suscitada em sede de apelação. O que pleiteia o recorrente é o pós questionamento, ou seja, depois de julgada a apelação, o recorrente tenta forçar o Tribunal de origem a se manifestar sobre algo que o acusado esqueceu de alegar no momento processual oportuno, o que, por óbvio, além de absurdo, é manifestamente incabível.

Assim, tem-se que perquirir nessa via estreita sobre violação da referida norma, sem que se tenha explicitado a tese jurídica de que ora se controverte, seria frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância.

Ao ensejo, confira-se o teor do enunciado 282 da Súmula do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". No mesmo sentido, os enunciados 211 da Súmula do STJ e 356 da Súmula do STF.

É assente na Corte o entendimento no sentido de que é condição *sine qua non* ao conhecimento do especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurgado, os dispositivos legais indicados como malferidos na formulação recursal, emitindo-se, sobre cada um deles, juízo de valor, interpretando-se-lhes o sentido e a compreensão.

Mesmo se tratando de nulidades absolutas e condições da ação, é imprescindível o prequestionamento, pois este é exigência indispensável ao conhecimento do recurso especial, fora do qual não se pode reconhecer sequer matéria de ordem pública, passível de conhecimento de ofício nas instâncias ordinárias. Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes da Corte:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. SEQUESTRO DE BENS DE TESTEMUNHA. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, 'mesmo que se trate de questão de ordem pública, é imprescindível que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

matéria tenha sido decidida no v. acórdão impugnado, para que se configure o prequestionamento' (REsp 1.020.855/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 2/2/09). 2. (...)" (AgRg no REsp 932.367/MG, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 13/10/2009).

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. I - A matéria debatida no apelo raro deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inocorrente esta circunstância, desmerece ser conhecida a súplica por faltar-lhe o requisito do prequestionamento. Ademais, surgindo a questão somente no julgamento do apelo, é indispensável que a parte utilize os embargos de declaração para que o Tribunal, então, sobre ela se manifeste (Precedentes). II - (...)" (AgRg no Ag 1122322/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 16/11/2009).

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRISÃO EM FLAGRANTE. DEPÓSITO E GUARDA DE 26,5 GRAMAS DE COCAÍNA E DE 42,7 GRAMAS DE MACONHA. ARTIGO 12 DA LEI Nº 6.368/76. NEGATIVA DE AUTORIA. MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO PREQUESTIONADA. SUMULAS 282 E 356/STF. 1. A absolvição do réu demandaria o revolvimento de matéria fático probatória, a atrair a Súmula 7/STJ. 2. Ante a ausência de prequestionamento da matéria federal tida por violada pelo acórdão recorrido, inafastável a incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no Ag 1019194/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 22/06/2009).

Outrossim, ainda que estivesse prequestionada a matéria, saliente-se que nos termos da jurisprudência deste STJ, é assente que "a desclassificação do delito de atentado violento ao pudor para a contravenção prevista no art. 61 da Lei das Contravenções Penais implicaria, necessariamente, o revolvimento de matéria fática, o que não se coaduna com a via especial, a teor da Súmula n.º 7 do STJ". (REsp 304.555/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 19/12/2003)

Lado outro, nos moldes do constante na decisão objurgada, no que tange à aventada ofensa aos artigos 155, 381, inciso III, e 619, todos do Código de Processo Penal, verifica-se que o recorrente alega negativa de prestação jurisdicional, por omissão do acórdão prolatado em sede de embargos, porquanto, a seu ver, "estão ausentes os fundamentos ou os motivos de fato que levaram o Pretório Estadual ao entendimento por ele esposado, deixando de superar os vícios ventilados em sede de embargos de declaração". (fl. 289)

Não obstante, constata-se que o recorrente não indica, fundamentadamente, quais os pontos não teriam sido abordados pelo acórdão que apreciou os embargos ou de que modo se materializaria a eventual negativa de prestação jurisdicional, deixando, assim, de demonstrar em que consistiria a alegada ofensa aos artigos 155, 381, inciso III, e 619, todos do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código de Processo Penal.

Com efeito, nos termos da jurisprudência deste STJ, "não basta a mera indicação dos dispositivos supostamente violados, pois as razões do recurso especial devem exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais o agravante visa reformar o *decisum*" (AgRg no REsp 1049276/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 26/06/2008), o que não ocorreu, *in casu*.

De fato, "no recurso especial, não basta a simples menção dos artigos que se reputam violados, as alegações devem ser fundamentadas, havendo uma concatenação lógica, demonstrando de plano como o aresto hostilizado teria malferido os dispositivos indicados, o que não ocorreu na hipótese dos autos". (AgRg no REsp 262.120/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/10/2005)

Desse modo, deve ser aplicado ao caso, por analogia, o disposto no enunciado 284 da Súmula do Excelso Pretório, segundo a qual é "inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARTS. 33, 34 E 35, TODOS DA LEI N. 11.343/2006. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO ART. 40, VI, DA LEI DE DROGAS E RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º. SÚMULA 7/STJ. ARTS. 33 E 34 DA LEI N. 11.343/06. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INVIABILIDADE. AUTONOMIA DAS CONDUTAS.

1. A ausência de indicação precisa dos temas não enfrentados pelo Tribunal de origem implica deficiência de fundamentação do recurso especial, a atrair o óbice constante da Súmula 284/STF.

(...)

8. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no AREsp 303.213/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 14/10/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRETENSÃO DE REEXAME DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. (...)

2. No tocante à alegada afronta ao art. 619 do Código de Processo penal, o recorrente se limitou a arguir, de forma genérica, a existência de omissão, sem indicar fundamentadamente quais os pontos não abordados pelo acórdão recorrido, atraindo, assim, o óbice do enunciado nº 284 da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Súmula do Supremo Tribunal Federal.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no Ag 1060829/ES, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 17/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL E FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL SUPOSTAMENTE VIOLADO. VERBETE SUMULAR N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ERRO DE PROIBIÇÃO QUANTO AO ART. 149 DO CÓDIGO PENAL. VERBETE SUMULAR N.º 07 DESTA CORTE. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. (...)

2. Quanto à alegação de ofensa aos arts. 619 e 620 do Código de Processo Penal verifica-se, novamente, deficiência de argumentação do apelo nobre, tendo em vista que não foram delimitadas as insurgências de forma precisa e coerente. Com efeito, a parte Recorrente não indicou as teses acerca das quais teria o Tribunal de origem omitido em analisar.

(...)

6. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no AREsp 41.921/PA, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 09/10/2012)

Dessa forma, não há falar em violação aos artigos 155, 381, inciso III, e 619, todos do Código de Processo Penal, já que a deficiência na fundamentação recursal impede a correta análise do âmbito de cognição da controvérsia posta nos autos, amoldando-se, ao caso, a exegese do enunciado 284 da Súmula do Excelso Pretório.

Lado outro, nos termos do sublinhado no *decisum* recorrido, quanto aos demais temas, constata-se que o Tribunal de origem decidiu as matérias de acordo com a jurisprudência deste STJ, aplicando-se, portanto, aos casos, o enunciado 83 da Súmula desta Corte.

Com efeito, no que tange à alegada afronta ao artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, observa-se, da leitura da pretensão recursal, que a matéria debatida pela recorrente encontra-se pacificada nesta Corte nos termos do que decidido pelo Tribunal de origem. De fato, colhe-se do acórdão vergastado, o seguinte trecho:

"O recorrente alega que a sentença de primeiro grau é de ser considerada nula, uma vez que não obedeceu ao princípio da identidade física do juiz, o qual encontra-se insito no artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal e menciona que o juiz que presidiu a instrução deverá instruir a causa.

Alega que a juíza que proferiu a sentença, somente presidiu o interrogatório do acusado, sendo que a colheita das provas testemunhas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

restou a carga de dois outros magistrados, o que não poderia ocorrer.

Razão não assiste o recorrente.

É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que nos casos em que a instrução probatória se inicia quando a Lei 11.719/2008 ainda não estava em vigor, não se aplica o dispositivo acima invocado pelo apelante, sendo plenamente possível a prolação da sentença por juiz diverso daquele presidiu a instrução probatória.

No caso dos autos, o interrogatório do acusado deu-se antes da vigência da nova lei, sob o comando da MM. Juíza Substituta Cíntia Ranzi Arnt, a mesma que inclusive prolatou a sentença condenatória, sendo que somente a colheita da prova testemunhal pela defesa ocorreu sob a luz da novel alteração processual e por outro magistrado.

Colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: (...)" (fl. 243)

Assim, constata-se que a Corte recorrida comunga do mesmo entendimento deste Tribunal Superior, no sentido de que, "não há falar em violação do princípio da identidade física do juiz dado que, na espécie, a instrução se consolidou em momento anterior ao início de vigência da Lei 11.719/2008. Nesse cenário, inexistente vinculação do juiz que colheu a prova ao ato de sentenciar, visto que o fato processual objeto da normatização, audiência de instrução, foi concretizado anteriormente ao império da norma em foco". (HC 160.384/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 23/08/2013) Neste sentido, os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO CONTRA O INSS. ART. 399, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INEXISTÊNCIA. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. FIXAÇÃO FUNDAMENTADA DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. DESCABIMENTO. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E DENEGADO.

1. O depoimento do Paciente foi colhido antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.719/08, que modificou o art. 399, § 2.º, do Código de Processo Penal, e não houve posterior colheita de prova oral, motivo pelo qual nenhum Magistrado ficou vinculado ao feito, inexistindo violação ao princípio da identidade física do juiz.

(...)

5. Ordem de *habeas corpus* parcialmente conhecida e denegada".

(HC 234.694/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 06/06/2013)

"HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. APLICAÇÃO DO ART. 399, § 2º, CPP COM A ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LEI 11.719/2008. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. AUSÊNCIA DE NULIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. No âmbito do direito processual penal, quando se fala em aplicação da lei no tempo, vige o princípio do efeito imediato, representado pelo brocardo latino *tempus regit actum*, conforme previsão contida no artigo 2º do CPP.

2. O art. 399, § 2º, do CPP, alterado com a edição e entrada em vigor da Lei 11.719/08 - que estabelece o princípio da identidade física do juiz no âmbito do processo penal -, trata-se de norma de natureza processual, motivo pelo qual deve ser aplicado de forma imediata sobre os atos processuais em curso.

3. In casu, verifica-se que a audiência de instrução e julgamento foi realizada em 6/5/08, portanto, em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, não restando, destarte, configurada a alegada ofensa ao juiz natural por inobservância do art. 399, § 2º, do CPP.

(...)

Ordem denegada".

(HC 139.670/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 22/10/2012)

Por fim, assim como ressaltado na decisão impugnada, no que se refere à aventada violação ao artigo 400 do Código de Processo Penal, sob o argumento de imprescindibilidade de se realizar novo interrogatório tendo em vista a alteração promovida pela Lei nº 11.719/08 no artigo 400 do Código de Processo Penal, constata-se que o Tribunal de origem, também aqui, decidiu a contenda em plena consonância com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça sobre o tema. De fato, quanto ao ponto, assim consignou a Corte *a quo*:

"Sustenta o recorrente, que o seu interrogatório não poderia ter sido o primeiro ato a realizar-se na instrução probatória, uma vez que de acordo com a Lei 11.719/2008, tal procedimento deveria acontecer somente ao final de toda a instrução, requerendo que a sentença seja considerada nula, devolvendo-se os autos juízo a quo para nova realização do interrogatório.

Convém esclarecer que a Lei 11.719/2008, que entrou em vigor 60 dias após sua publicação que ocorreu em 20.06.2008, modificou a ordem dos atos processuais, dentre eles o interrogatório do acusado, o qual passa a ser o último ato realizado na instrução processual, conforme artigo 400 do Código de Processo Penal.

Acontece que, muito embora as regras processuais penais tenham aplicabilidade imediata, de acordo com o artigo 2º do Código de Processo Penal, estas não possuem efeito retroativo, porquanto é o que menciona referido dispositivo: 'A lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior.'

É o que ocorre com o caso dos autos, pois a realização do interrogatório do acusado aconteceu sob a égide do procedimento anterior a alteração introduzida pela lei 11.719/2008, a qual não prejudicou a validade dos atos realizados até então.

Neste diapasão é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (...)" (fls. 244/245)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, verifica-se que o decidido pelo Tribunal de origem encontra fôrça com a jurisprudência deste STJ a respeito da matéria. De fato, este Sodalício Superior sufragou entendimento no sentido de que "é desnecessária a realização de novo interrogatório do réu após a instrução penal, se aquele ato processual se realizou antes da vigência da Lei n. 11.719/2008. As normas de direito processual têm aplicação imediata e não possuem efeito retroativo. Incidência do princípio *tempus regit actum*". (HC 203.360/DF, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, DJe 09/04/2013). Confira-se, nesse sentido, os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO E LESÃO CORPORAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESVIRTUAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DAS TESTEMUNHAS DE DEFESA. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 397 DO CPP, COM REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 11.719/2008. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. INSTRUÇÃO INICIADA ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.689/2008. INTERROGATÓRIO JÁ REALIZADO. NOVO INTERROGATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CUSTÓDIA CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. PERDA DO OBJETO. PRISÃO PREVENTIVA JÁ REVOGADA NA ORIGEM. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. (...). 2. (...). 3. (...). 4. (...). 5. Nos termos do art. 2º do Código de Processo Penal, a lei adjetiva penal tem eficácia imediata, preservando-se os atos praticados anteriormente à sua vigência. Isso porque vigora no processo penal o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual são plenamente válidos os atos processuais praticados sob a vigência de lei anterior, uma vez que as normas processuais penais não possuem efeito retroativo. 6. A superveniência de lei processual regulando de modo diverso um determinado tema não enseja a nulidade dos atos processuais já realizados sob a vigência da lei anterior. 7. Uma vez verificado que o interrogatório do paciente foi realizado em data anterior à vigência da nova legislação processual penal, não há falar em cerceamento de defesa, uma vez que o ato foi realizado nos moldes da legislação vigente à época. 8. (...). 9. *Habeas corpus* não conhecido". (HC 166.769/SE, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 15/08/2013)

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. INTERROGATÓRIO REALIZADO NO INÍCIO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL, ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.719/2008, QUE ALTEROU O ART. 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM*. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DA LEI PROCESSUAL PENAL. NULIDADE INEXISTENTE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. As normas exclusivamente processuais se submetem ao princípio *tempus regit actum*, devendo a lei processual penal ser aplicada a partir de sua vigência, conforme preconizado no art. 2.º do Código de Processo Penal. 2.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Interrogado o réu no início da instrução criminal, antes da vigência da Lei n.º 11.719/2008, que alterou o procedimento penal ordinário, não há falar em repetição do interrogatório ao final da audiência de instrução e julgamento, conforme preceitua atualmente o art. 400 do Estatuto de Ritos, pois a norma de direito processual penal não possui efeito retroativo. 3. A declaração de nulidade do ato processual exige a demonstração da ocorrência de efetivo prejuízo ao réu, em face do princípio *pas de nullité sans grief*, insculpido no art. 563 do Código de Processo Penal. 4. No caso, porém, não restou evidenciado que a realização do ato de interrogatório, de acordo com a lei processual vigente à época, tenha causado qualquer prejuízo ao Paciente. 5. Ordem de *habeas corpus* denegada". (HC 180.753/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 06/03/2013)

"HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. FATOS OCORRIDOS ANTES DA LEI Nº 12.015/09. 1. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INÍCIO DA PERSECUTIO CRIMINIS. ART. 225, § 1º, I, C/C O § 2º, DO CP (REDAÇÃO ANTERIOR). AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO. MISERABILIDADE DA VÍTIMA OU DE SEUS PAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO FORMAL. REPRESENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE FORMALIDADE. 2. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 212 DO CPP (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.690/08). SISTEMA DO EXAME DIRETO E CRUZADO. NULIDADE RELATIVA. ALEGAÇÃO SUSCITADA APENAS EM REVISÃO CRIMINAL. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. ART. 563 DO CPP. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. 3. CONTRARIEDADE AO ART. 400 DO CP (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.719/08). RENOVAÇÃO DO INTERROGATÓRIO AO FINAL DA INSTRUÇÃO. PRESCINDIBILIDADE. VALIDADE DO ATO REALIZADO DE ACORDO COM A LEI VIGENTE À ÉPOCA. *TEMPUS REGIT ACTUM*. 4. AFRONTA AO ART. 399, § 2º, DO CPP (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.719/08). PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 132 DO CPC. NULIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. 5. DESCLASSIFICAÇÃO DO TIPO PENAL. ANÁLISE QUE DEMANDA REVOLVIMENTO DO ARCABOUÇO PROBATÓRIO. PROCEDIMENTO INVIÁVEL NA ESTREITA VIA DO MANDAMUS. 6. ORDEM DENEGADA. 1. (...). 2. (...). 3. Não há obrigatoriedade de renovação do interrogatório do réu, em razão da nova redação do art. 400 do Código de Processo Penal, dada pela Lei nº 11.719/2008, porquanto, nesta sede, vige o princípio *tempus regit actum*. Dessa forma, o interrogatório realizado com observância das normas vigentes à época mantém-se hígido. 4. (...). 5. (...). 6. Ordem denegada". (HC 225.938/SC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 18/09/2012)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 302, CAPUT, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. APLICAÇÃO DO ART. 400 DO CPP COM A NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 11.719/08. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VALIDADE DO INTERROGATÓRIO DO RÉU REALIZADO SOB A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VIGÊNCIA DE LEI ANTERIOR. PRINCÍPIO DO *TEMPUS REGIT ACTUM*. I - A norma de natureza processual possui aplicação imediata, consoante determina o art. 2º do CPP, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior, consagrando o princípio do *tempus regit actum* (Precedentes). II - Assim, nesta linha, o art. 400 do CPP, com a nova redação conferida pela Lei nº 11.719/08, - regra de caráter eminentemente processual -, possui aplicação imediata, sem prejuízo da validade dos atos processuais realizados em observância ao rito procedimental anterior. III - Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa na espécie por ausência de realização de novo interrogatório do ora paciente ao final da audiência de instrução e julgamento, pois o referido ato processual foi validamente realizado pelo Juízo processante antes do advento da novel legislação em observância ao rito procedimental vigente à época, não possuindo a lei processual penal efeito retroativo. Ordem denegada". (HC 152.456/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 31/05/2010)

Aplicável, portanto, no que concerne à suposta ofensa aos artigos 399, § 2º, e 400, ambos do Código de Processo Penal, a orientação prevista no enunciado nº 83 deste Superior Tribunal, *verbis*: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Importante ressaltar que referido enunciado incide tanto nos apelos aviados com supedâneo na alínea c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0052936-0

AgRg no
REsp 1.367.475 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 067070016921 20090591360 20090594360000100 20090594360000200
20090594360000300 20090594360000301 67070016921

EM MESA

JULGADO: 03/06/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : J P
ADVOGADO : JOÃO CARLOS DALMAGRO JÚNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ASSIST. AC : V L R
ADVOGADO : RODRIGO MASSAROLLO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Atentado Violento ao Pudor

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : J P
ADVOGADO : JOÃO CARLOS DALMAGRO JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ASSIST. AC : V L R
ADVOGADO : RODRIGO MASSAROLLO

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.