



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 287.781 - PE (2014/0021727-1)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : LIGIA CIRENO TEOBALDO E OUTROS
ADVOGADO : LÍGIA CIRENO TEOBALDO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : DEOLINDA FERNANDA SOARES GONÇALVES

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ESTELIONATO. ALEGAÇÕES FINAIS APRESENTADAS PELA DEFENSORIA PÚBLICA. NOVAS ALEGAÇÕES FINAIS OFERTADAS PELOS ADVOGADOS POSTERIORMENTE CONSTITUÍDOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. O oferecimento de alegações finais por quem patrocinava os interesses da ora paciente, caracteriza a preclusão consumativa relativamente ao referido ato, de modo que não se vislumbra, na hipótese, constrangimento ilegal na desconsideração dos memoriais apresentados posteriormente pelos novos advogados constituídos pela paciente.

3. *Habeas Corpus* não conhecido.

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 habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencido em parte o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz que concedia a ordem de ofício. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator, quanto ao não conhecimento do habeas corpus.

Brasília (DF), 24 de maio de 2016 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 287.781 - PE (2014/0021727-1)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : LIGIA CIRENO TEOBALDO E OUTROS
ADVOGADO : LÍGIA CIRENO TEOBALDO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : DEOLINDA FERNANDA SOARES GONÇALVES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de Recurso Especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de DEOLINDA FERNANDA SOARES GONÇALVES, apontando, como autoridade coatora, a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco (Apelação Criminal 0280406-0 - CNJ 0028934-10.2006.8.17.0001).

Depreende-se dos autos que a paciente foi condenada, em 1º Grau, a pena de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 50 (cinquenta) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 171 do Código Penal, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito.

Inconformada, a defesa interpôs recurso de Apelação Criminal, tendo o Tribunal de origem, negado-lhe provimento.

Narram os impetrantes que, em 1º Grau, com o término da instrução processual, e após a apresentação das razões finais pela Defensoria Pública, a paciente constituiu advogados, sendo, por estes, ainda dentro do prazo legal, ofertadas novas alegações finais. Enfatizam, que as alegações finais foram apresentadas 4 (quatro) meses antes da prolação da sentença.

Entretanto, o Juízo de 1º Grau, *optou por escolher apenas uma das Alegações Finais para análise no corpo da sentença, elegendo aquelas apresentadas pela Defensoria Pública e desconsiderando expressamente as considerações feitas pela Paciente através de advogados constituídos, ao mesmo tempo em que exarava sentença condenatória em desfavor da Paciente* (fl. 6).

Destacam, que *mesmo que se admitisse que apenas uma das alegações finais de defesa teria seus argumentos analisados na sentença, não haveria motivo para não se escolher as alegações apresentadas pela defesa constituída, seja porque se apresentavam mais completas, com argumentos que englobavam aqueles despendidos pela Defensoria Pública, seja porque representavam o interesse e escolha da parte, nos termos do art. 263 do CPP* (fl. 9).

Alegam, que a recusa expressa do Magistrado sentenciante em analisar as alegações finais apresentadas pela defesa constituída, configura flagrante violação ao art. 263 do Código de Processo Penal e ao direito ao contraditório e à ampla defesa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requerem, nesse contexto, liminarmente, a suspensão do curso da Apelação Criminal 0280406-0, até a decisão final do *writ* e, no mérito, seja reconhecida a nulidade da sentença penal condenatória, e determinada a remessa dos autos ao Juízo de 1º Grau, para que aprecie as alegações finais oferecidas pelos advogados constituídos e prolate nova sentença.

A liminar foi indeferida às fls. 159/160.

As informações foram prestadas às fls. 163/164, 167/177, 179/233, 249/260 e 262/299.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 236/240 pelo não conhecimento da ordem e, no mérito, pela denegação da ordem.

Extraí-se das últimas informações prestadas que tramita nesta Corte o AREsp 514831/PE, interposto em face de decisão que negou seguimento a recurso especial relativo ao acórdão de apelação ora impugnado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 287.781 - PE (2014/0021727-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012, assim alinhando-se a precedente do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. MINISTRA ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Acerca da pretendida nulidade, assim manifestou-se a Corte *a quo* (fl. 94):

Pelo que se depreende dos autos, observa-se que a ora apelante, por ocasião do seu interrogatório (fl. 52), declarou não ter condições de constituir advogado, razão pela qual a Magistrada da 1ª instância nomeou defensor público para o respectivo acompanhamento processual (fl. 53). A partir de então, a recorrente foi devidamente assistida pela Defensoria Pública até o efetivo oferecimento das alegações finais por esta (fls. 80/84), quando constituiu patrono que, por sua vez, também apresentou as razões finais.

Ora, é como frisa a douta Procuradora de Justiça em seu bem lançado parecer, às fls. 164/165, o qual adoto como razão de decidir e transcrevo:

(...) não se pode reconhecer nula a sentença que deixou de levar em consideração alegações finais apresentadas após o prazo assinalado e, pior, após a apresentação das próprias razões por quem patrocinava a defesa da apelante, à época, caracterizando evidente preclusão lógica em relação à prática do referido ato.

A repetição de ato precluso somente poderia ser aceita, ou melhor determinada pelo Juízo, se fosse reconhecida alguma nulidade em relação a sua prática. Inexistindo tal vício, não será a mera vontade da apelante que lhe possibilitará praticar atos processuais a qualquer tempo, sendo certo que, por amplos que sejam, o contraditório e a ampla defesa somente podem ser exercidos nos termos da legislação processual.

(...)

Logo, por tais razões, afasto a preliminar levantada pela defesa.

A partir do excerto acima citado, observa-se que a nomeação da Defensoria Pública decorreu do fato de ter a paciente informado, por ocasião do interrogatório, não possuir



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condições de constituir advogado, motivo pelo qual foi assistida por defensor público até o oferecimento das alegações finais.

Sobre o tema, em situação parecida, entendeu esta Corte que se ofertadas as alegações finais, sem vícios insanáveis, não é possível a apresentação do respectivo aditamento, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa. Confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. CRIME DO ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ADITAMENTO DOS MEMORIAIS. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA EM CONSONÂNCIA COM O DISPOSTO NOS ARTS. 387, § 1.º, E 312, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 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, 1.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, 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. Apresentadas as alegações finais, sem vícios insanáveis, não há falar em nulidade da instrução criminal pelo indeferimento do pedido de aditamento dos memoriais, considerando-se que tal fase processual se encontra fulminada pela preclusão consumativa. Além disso, o Paciente foi devidamente assistido por advogado durante toda a marcha processual, não restando configurado qualquer prejuízo à sua defesa, o que atrai a incidência do disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.

4. A sentença condenatória manteve a prisão processual sub judice em consonância com o disposto nos arts. 387, § 1.º, e 312, ambos do Código de Processo Penal, a bem da ordem pública, pois o Paciente "continuava a importunar a vítima oferecendo, portanto, risco de reincidir". E a segregação cautelar foi corretamente compatibilizada com o regime inicial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

semiaberto, fixado, de ofício, pela Corte de origem.

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

6. Ordem de habeas corpus não conhecida.

(HC 283.782/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 26/02/2014) (com destaques)

Conforme extrai-se do aresto acima citado, entende esta Corte que a apresentação das alegações finais válidas, ou seja, desprovida de vícios insanáveis, inviabiliza a apresentação de aditamento frente à caracterização da preclusão consumativa em relação à prática do referido ato.

Ora, se o mero aditamento dos memoriais não é aceito, com ainda menos propriedade há de se acatar a pretensão relativa à análise das novas e posteriores alegações finais oferecidas pelo novo causídico.

O novo Código de Processo Civil - CPC (Lei n. 13.105/2015) inova a regra sobre a prática dos atos processuais e a preclusão consumativa, pois, o art. 223, *caput*, deste código determina que, *decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa.*

O Código de 1973 determinava, no *caput* do art. 183, que *decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa.*

Verifica-se, portanto, que o atual CPC permite que a parte, dentro do prazo processual, possa, além de exercer o ato, emenda-lo.

Theotonio Negrão, ao comentar este atual dispositivo processual, defende que, antes de decorrido o prazo, é permitido à parte emendar o ato processual, não mais se cogitando da preclusão consumativa, pois, a emenda só fica prejudicada pelo decurso do prazo - preclusão temporal -, ou pela prática de ato incompatível - preclusão lógica (NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. da. **Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor**. 47 ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 298).

Contudo, no caso em análise neste *writ*, referida regra processual não se aplica, porque as alegações finais foram apresentadas antes do atual CPC entrar em vigor, isto é, aplica-se a regra da preclusão consumativa.

Desta forma, o acórdão impugnado mostra-se em harmonia com a jurisprudência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desta Corte Superior, de modo que não se observa qualquer constrangimento ilegal na desconsideração das razões finais apresentadas posteriormente pelos novos advogados constituídos pela paciente.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *Habeas Corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 287.781 - PE (2014/0021727-1)

VOTO-VENCIDO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

A questão trazida à baila no voto do eminente Ministro relator refere-se à ocorrência de preclusão consumativa dada a apresentação de novas alegações finais pela defesa da paciente, as quais não foram acolhidas pelo Juízo singular, ainda que apresentadas antes da prolação da sentença.

Consoante destacado pelo Tribunal *a quo*, a paciente, "por ocasião do seu interrogatório (fl. 52), declarou não ter condições de constituir advogado, razão pela qual a Magistrada da 1ª instância nomeou defensor público para o respectivo acompanhamento processual (fl. 53). A partir de então, a [paciente] foi devidamente assistida pela Defensoria Pública até o efetivo oferecimento das alegações finais por esta (fls. 80/84), **quando constituiu patrono que, por sua vez, também apresentou as razões finais**" (fl. 94, destaquei).

Depreende-se dos autos que o Juízo de primeiro grau desconsiderou os memoriais apresentados pelo novo patrono, ao salientar que a ré constituiu advogado apenas dois meses após a apresentação de alegações finais pela Defensoria Pública, que patrocinava a paciente até então. A Corte de origem, por sua vez, não acolheu a preliminar de nulidade suscitada no recurso de apelação defensivo, ao adotar como *ratio decidendi* a manifestação do Ministério Público estadual, **segundo o qual, "A repetição de um ato precluso somente poderia ser aceita, ou melhor, determinada pelo Juízo, se fosse reconhecida alguma nulidade em relação à sua prática"** (fl. 94). Relegam, contudo, as instâncias ordinárias o corolário da ampla defesa.

A construção válida do convencimento judicial está intrinsecamente atrelada ao respeito ao devido processo penal, o qual não pode ser considerado mero instrumento formal de aplicação do direito material, **porquanto "o processo penal contemporâneo somente se legitima à medida que se democratizar e for devidamente constituído a partir da Constituição"** (Lopes Jr., Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 7. ed., v. 1, 2011, p. 8).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, urge salientar a relevância com que a ampla defesa foi brindada pela Constituição da República de 1988, segundo a qual, em seu art. 5º, LV, "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral **são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes**" (destaquei). Dessa forma, o desprezo dos memoriais apresentados pelo patrono constituído da paciente, em momento bastante anterior à prolação da sentença, configura medida em dissonância com os alicerces do processo penal.

Assim, o direito processual penal assume posição de fulcral importância, ao tornar-se a válvula motriz do direito material, responsável por dar-lhe aplicação prática e, conseqüentemente, eficácia à própria Constituição na persecução penal.

Como destacado por Pacelli, "Enquanto o contraditório exige a garantia de participação, o princípio da ampla defesa vai além, **impondo a realização efetiva dessa participação**" (Pacelli, Eugênio. *Curso de processo penal*. São Paulo: Atlas, 17. ed, 2013, p. 45, destaquei).

A amplitude e a relevância constitucionais dadas à ampla defesa é o que permite, por exemplo, a apresentação a destempo das razões recursais, fato que, consoante o entendimento consolidado do Pretório Excelso e desta Corte Superior de Justiça, constitui mera irregularidade e não prejudica a apreciação do recurso.

Ilustrativamente:

[...]

I – Esta Corte já sedimentou a orientação no sentido de que, **apresentado o termo de apelação dentro do prazo legal, a apresentação extemporânea das razões recursais constitui mera irregularidade, que não prejudica a apreciação do recurso. Precedentes.**

II – O entendimento adotado pelo tribunal regional, que deixou de conhecer da apelação em função da extemporaneidade das razões recursais, configura flagrante constrangimento ilegal, apto a justificar a superação do enunciado da Súmula 691 deste Tribunal e, por conseguinte, a concessão da ordem.

III – Ordem concedida para determinar ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região que, afastada a preliminar de intempestividade, prossiga no julgamento da apelação interposta pelo ora paciente (**HC n. 112.355/GO**, Rel. Ministro **Ricardo Lewandowski**, 2ª T., DJe-181



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DIVULG 13/9/2012 PUBLIC 14/9/2012, destaquei).

[...]

1. Existindo recurso próprio contra a decisão impugnada, mostra-se incabível a impetração de mandado de segurança, consoante o que dispõe a Súmula 267/STF.

2. **A apresentação extemporânea das razões de apelação não tem o condão de prejudicar apelação criminal tempestivamente interposta.**

3. A excepcionalidade do caso concreto determina a concessão da ordem, de ofício, para ensejar o processamento da apelação interposta, com a conseqüente reabertura de prazo para oferecimento das razões de apelação.

4. Recurso ordinário improvido, mas concedida a ordem de habeas corpus, de ofício, para determinar o processamento da apelação interposta (**RMS n. 25.964/PA**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, 6ª T., DJe 15/12/2015, destaquei).

Não desconheço que, no caso, a ré estava sendo patrocinada pela Defensoria Pública estadual, que já havia apresentado as alegações finais. Todavia, a desconsideração dos memoriais oferecidos pelo patrono constituído, bem antes de o Magistrado singular proferir a sentença, desprestigia o corolário da ampla defesa, **em frontal dissonância com a instrumentalidade constitucional do processo penal**. A impossibilidade de a paciente haver constituído advogado anteriormente não pode se tornar um demérito aos interesses da defesa, **mormente quando havia condições de o Juízo competente examinar peça processual trazida aos autos antes da prolação do decreto condenatório**.

À vista do exposto, **não conheço** do habeas corpus, por entender inadequado o uso do *writ* como substitutivo do meio impugnativo próprio.

Contudo, examinando seu conteúdo, identifico o apontado constrangimento ilegal, o que me leva a, **ex officio, conceder** a ordem postulada para anular a sentença condenatória e determinar que o Juízo de primeiro grau aprecie as alegações finais apresentadas pelo advogado constituído nos autos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0021727-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 287.781 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00289341020068170001 02804060 13722006 2804060 289341020068170001 4432004

EM MESA

JULGADO: 24/05/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: LIGIA CIRENO TEOBALDO E OUTROS
ADVOGADO	: LÍGIA CIRENO TEOBALDO E OUTRO(S)
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE	: DEOLINDA FERNANDA SOARES GONÇALVES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Apropriação indébita

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 habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencido, em parte, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, que concedia a ordem de ofício.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator, quanto ao não conhecimento do habeas corpus.