



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 46.638 - PB (2005/0129304-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : M L DE M
ADVOGADO : BORIS MARQUES DA TRINDADE
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. PERDA DE OBJETO E IMPETRAÇÃO DE *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. HIPÓTESES DE NÃO CONHECIMENTO DA ORDEM. PRECEDENTES. PEDIDO POSTERIOR À INSTRUÇÃO DO *WRIT*. INOVAÇÃO PROCESSUAL. DESCABIMENTO ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE APRECIÇÃO MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO PROFERIDA POR MINISTRA DO STJ EM DECISÃO MONOCRÁTICA. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Não merecem conhecimento pedido já deferido, configurando clara hipótese de perda de objeto, bem como aqueles veiculados por meio de *habeas corpus* substitutivo, por constituir via inadequada. Precedentes do STJ e STF.
2. Configura inovação processual, a impedir o conhecimento por esta Corte Especial, pedido formulado em aditamento à inicial, em momento em que já se encontravam os autos devidamente instruídos, sobre o qual sequer houvera manifestação do Ministério Público Federal.
3. Incabível a análise de pedido de alteração de decisão monocrática proferida em julgamento de Recurso Especial, que concedeu *habeas corpus* de ofício. Eventual impugnação a seu resultado deveria ter sido realizada naquele feito e em tempo oportuno, não cabendo a atual irresignação, feita em ação distinta perante o mesmo órgão julgador após o transcurso do prazo recursal.
4. Agravo regimental improvido.

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, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de dezembro de 2014 (Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 46.638 - PB (2005/0129304-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : M L DE M
ADVOGADO : BORIS MARQUES DA TRINDADE
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão que, monocraticamente, não conheceu de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial.

Alega o agravante, em síntese, que a) a decisão impugnada não teria se embasado em nenhum dispositivo de lei ou do regimento interno para deixar de conhecer o *writ*; b) não houve o pronunciamento acerca de causa de pedir alternativa, apresentada em aditamento à inicial, que sequer teve o pronunciamento do Ministério Público Federal; c) restou equivocada a decisão, ao considerar que não houvera debate, no Tribunal de origem, acerca da intempestividade da apelação; d) não deveria ser homenageado o reconhecimento de situação mais benéfica ao réu com a edição da Lei 12.015/09 e e) a decisão da Ministra Relatora do Resp 928.815/PB, ao conceder *habeas corpus* de ofício, teria incorrido em ilegalidade, por ter aumentado a pena-base antes fixada pelo juízo de origem.

Requer, ao final, a reforma da decisão agravada, para que se conheça do *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 46.638 - PB (2005/0129304-6)

VOTO

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

Insurge-se o agravante contra decisão monocrática assim fundamentada, *in verbis*:

O presente habeas corpus, sem pedido de liminar, foi impetrado por BÓRIS TRINDADE e outros, em favor M L de M, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, que, em sede de apelação, deu provimento ao recurso da acusação, condenando o paciente à pena de 11 (onze) anos e 3 (três) meses de reclusão, em regime integralmente fechado, como incurso no art. 214 c/c arts. 224, a; 226, III, do CP e art. 9º da Lei 8.072/90.

No presente habeas corpus, buscam os impetrantes a anulação do acórdão condenatório, sob os seguintes argumentos: a) o recurso de apelação era intempestivo; b) ausência de preparo no prazo legal, tornando a apelação deserta; c) imputação equivocada de causas de aumento, a prevista no art. 226, III, do CP por ter sido revogada, e a do art. 9º da Lei 8.072/90 por não se aplicar à hipótese fática, e d) ampliação da acusação, com a condenação em termos mais amplos do que fora pedido na queixa-crime.

Consultado o sítio eletrônico desta Corte Superior, verificou-se que, em favor do paciente, tramitou o REsp 928.815/PB, julgado em 30/9/2013 pela Ministra Relatora Assusete Magalhães, que decidiu por negar seguimento ao recurso especial, mas por conceder, de ofício, habeas corpus para, "levando em consideração a edição da Lei 12.015/2009 e da Lei 11.106/2005, supervenientes ao fato delituoso, bem como a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/90, fixar a pena do réu, ora recorrente, em 8 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto".

Na oportunidade, a eminente Ministra reconheceu que a Lei 12.015/09 deveria retroagir, uma vez que, embora tenha a referida lei recrudescido a pena prevista para os fatos narrados na denúncia, com a inclusão do art. 217-A do CP (estupro de vulnerável), sobre essa reprimenda não mais incide a causa de aumento do art. 9º da Lei 8.072/90, sendo, portanto, situação mais benéfica ao réu.

Excluiu-se, ademais, a causa de aumento de pena do art. 226, III, do CP, revogada pela Lei 11.106/05, bem como o regime integralmente fechado, com a fixação do regime semiaberto.

Bem se vê, portanto, que restam prejudicados os pedidos de afastamento das causas de aumento de pena e de reconhecimento de julgamento extra petita.

Quanto às demais teses da defesa, de intempestividade e de deserção do recurso de apelação, é de ser que não merecem ser conhecidas, uma vez que o presente habeas corpus foi utilizado em substituição a recurso especial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e, 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, 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).

Verifica-se, ademais, que nem mesmo de ofício é possível conceder a ordem, já que, compulsados os autos, não se observou a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

Quanto à tese da intempestividade do recurso de apelação, é de se ver pesa contra o seu conhecimento ainda o fato de não ter sido suscitada perante o Tribunal de origem, a revelar o descabimento de sua análise pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

Já no que concerne ao argumento da deserção da apelação, por ausência de preparo no momento da interposição do recurso, observa-se que o magistrado, ao receber o termo de apelação, intimou a querelante, à época recorrente, para oferecer as razões e recolher o valor do preparo (fl. 35), determinações que restaram cumpridas no mesmo momento, na data de 26/8/2004.

Assim, não se tem como deserto o recurso de apelação interposto pela querelante que, intimada, efetuou o preparo dentro do prazo conferido pelo juiz. Nesse sentido, colhe-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CUSTAS. INTIMAÇÃO PARA A COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO. ARTIGO 806, PARÁGRAFO 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PROVIMENTO. 1. A regência normativa da deserção no recurso criminal tem sede no artigo 806, parágrafo 2º, do Código de Processo Penal. 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, em matéria processual penal, é firme no sentido de que só se julgará deserto o recurso interposto após a intimação do recorrido para que proceda ao pagamento das custas devidas. 3. Recurso especial provido. (REsp 399.051/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 26/5/2004, DJ 2/8/2004, p. 578)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO. AÇÃO PENAL PRIVADA. PREPARO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. DESERÇÃO. Nas ações penais privadas somente se pode julgar deserto o recurso após a intimação da parte, a fim de proceder o recolhimento do preparo. (Precedentes). Ordem concedida.” (HC 37.780/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2004, DJ 6/12/2004, p. 349)

CRIMINAL. RESP. AÇÃO PENAL PRIVADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS DEVIDAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I – Nas ações penais privadas, somente se julgará deserto o recurso interposto quando, intimado previamente pelo Juiz, a fim de proceder ao recolhimento das custas devidas, o recorrente deixar de atender ao mandado judicial.

II - Evidenciado que não se procedeu à intimação da parte para que recolhesse as custas devidas, não há ilegalidade no acórdão que anulou a decisão monocrática que julgara deserto o recurso. Precedentes.

III – Recurso desprovido, nos termos do voto do relator.

(Resp 374.297/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 6/3/2003, DJ 22/4/2003, p. 255)

Ante o exposto, nego conhecimento ao habeas corpus.

Conforme relatado, sustentou o agravante não ter a decisão impugnada se embasado em nenhum dispositivo de lei ou do regimento interno para deixar de conhecer o *writ*. Não se observa, no entanto, qualquer equívoco no não conhecimento da ordem.

Com efeito, o *habeas corpus* não foi conhecido em parte por ter perdido objeto, já que havia decisão da e. Ministra Assusete Magalhães, relatora no REsp 928.815/PB, concedendo *habeas corpus* de ofício para acolher parte dos pedidos veiculados no presente *writ*, e parte por ter sido impetrado como substituto processual da via adequada, qual seja, recurso especial, o que, consoante jurisprudência pacífica desta Corte Superior, alinhada ao entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, não é cabível. Há, como se sabe, a possibilidade de concessão da ordem de ofício no caso em que se verifica, de plano, ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. Todavia, não se constatou tal hipótese nos autos como se demonstrou nas seguintes linhas da decisão, pelo que não se conheceu, no restante, o *habeas corpus*.

No que concerne ao argumento de que não teria havido pronunciamento acerca de causa de pedir alternativa, apresentada em aditamento à inicial, é de se ver que, efetivamente, não houvera manifestação no acórdão sobre o pedido trazido aos autos às fls. 76/77, consistente na desconstituição da condenação, tendo em vista a revogação do art. 214 do CP. No entanto, tal reconhecimento não tem o condão de alterar a conclusão do julgamento do *habeas corpus*, uma vez que o pedido constituiu, em verdade, inovação processual, tendo sido alegado quase 5 anos após a impetração do presente *writ*, momento em que já se encontravam os autos devidamente instruídos, não merecendo, pois, conhecimento. Inclusive, sobre o tema sequer se manifestara o Ministério Público Federal. Ademais, pelo que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

observa, a matéria não fora debatida nas instâncias inferiores, a corroborar a impossibilidade de análise do pedido pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

Disse, ainda, que a decisão conteria equívoco, ao ter considerado inexistente o debate, no Tribunal de origem, acerca da intempestividade da apelação, alegando que a questão teria sido enfrentada, em sede de preliminar, de forma expressa no acórdão. Ocorre que não se encontra nos acórdão (fls. 23/32) tal preliminar, mas apenas a de deserção do recurso de apelação.

Por fim, arguiu a defesa, nas razões do presente agravo, as teses de que a Lei 12.015/09 não consubstanciaria situação mais benéfica ao réu e de que a decisão da Ministra Relatora do Resp 928.815/PB, ao conceder *habeas corpus* de ofício, teria incorrido em ilegalidade, por ter aumentado a pena-base antes fixada pelo juízo de origem.

Quanto a tais matérias, certo é que a análise delas não cabe mais ao Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que ambas decorreram de decisão monocrática proferida pela e. Ministra Assusete Magalhães, de modo que eventual impugnação a seu resultado deveria ter sido realizada naquele feito e em tempo oportuno, não cabendo a atual irresignação, feita em ação distinta perante o mesmo órgão julgador após o transcurso do prazo recursal.

Não vejo razões, portanto, para modificar a decisão atacada que, inclusive, foi proferida nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte.

Ante o exposto, voto por improver o agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2005/0129304-6

AgRg no
HC 46.638 / PB
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20020023771575 20040087491

EM MESA

JULGADO: 09/12/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. FATIMA APARECIDA DE SOUZA BORGHI

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BÓRIS TRINDADE E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
PACIENTE : M L DE M

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : M L DE M
ADVOGADO : BORIS MARQUES DA TRINDADE
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA

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 do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.