



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 243.872 - RS (2012/0217562-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : FABIANE FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSÉ ALFREDO REIS DA SILVA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. SEGUIMENTO NEGADO. PRAZO 5 DIAS. LEI N. 8.038/1990. VERBETE N. 699/STF. INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

– Em se tratando de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial criminal, o prazo para a sua interposição é de 5 (cinco) dias, de acordo com art. 28, *caput*, da Lei n. 8.038/1990 e com o verbete n. 699 da Súmula do STF, devendo ser reconhecida a intempestividade de agravo interposto após este prazo.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 13 de novembro de 2012(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 243.872 - RS (2012/0217562-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
AGRAVANTE : FABIANE FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSÉ ALFREDO REIS DA SILVA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão por mim proferida que não conheceu do agravo em recurso especial ante a sua intempestividade, porque interposto após o prazo de 5 (cinco) dias, como previsto no art. 28, *caput*, da Lei n. 8.038/1990 e no verbete n. 699 da Súmula do STF.

A agravante sustenta que, na hipótese dos autos, deve ser utilizado, de forma subsidiária o Código de Processo Civil. Explica que não existe, no Código de Processo Penal, a previsão do recurso de agravo de instrumento, tendo em vista falha do legislador. Dessa forma, indica ser cabível a interposição do aludido recurso no prazo de 10 (dez) dias, a fim de que não lhe seja suprimido tal direito. Ademais, alega que o entendimento externado no enunciado n. 699 da Súmula do STF não pode prevalecer, pois foi mantido, por maioria, em sessão plenária realizada em 13.10.2011 pelo Pretório Excelso. Ressalta, ainda, que não deve incidir a Lei n. 8.038/1990, mas sim a Lei n. 12.322/2010, que alterou o instituto do agravo de instrumento no Código de Processo Civil, haja vista que o agravo na esfera criminal tem como nascedouro o referido agravo previsto no aludido diploma adjetivo e por lhe ser mais benéfico.

Por fim, postula pela concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n. 1.060/1950, por não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Requer o provimento do regimental, para que se dê prosseguimento ao recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 243.872 - RS (2012/0217562-0)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Consoante outrora consignado no *decisum* ora agravado, o agravo em recurso especial não foi conhecido porquanto intempestivo.

Com efeito, é consabido que, em se tratando de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial criminal, o prazo para a sua interposição é de 5 (cinco) dias, de acordo com art. 28, *caput*, da Lei n. 8.038/1990 e com o verbete n. 699 da Súmula do STF. Ademais, válido o entendimento adotado pelo enunciado n. 699 da Súmula do STF, já que mantido, pelo Pretório Excelso, por maioria de votos, conforme alegado pela própria agravante. Ressalte-se, ainda, que esta Corte de Justiça adota o posicionamento de que deve prevalecer a Lei n. 8.038/1990, visto que a Lei n. 12.322/2010 não alterou o prazo de cinco dias para a interposição de agravo contra decisão que nega seguimento a recurso especial em matéria criminal. Confira-se o seguinte julgado:

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SEGUIMENTO NEGADO. AGRADO. PRAZO. CINCO DIAS. ARTIGO 28 DA LEI Nº 8.038/1990 INALTERADO PELA LEI Nº 12.322/2010. SÚMULA 699/STF. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. A Lei nº 12.322/2010 não alterou o prazo de cinco dias para a interposição de agravo contra decisão que denega recurso especial em matéria criminal.

2. Por ocasião da sessão plenária realizada no dia 13/10/2011, o Supremo Tribunal Federal teve oportunidade de apreciar, em questão de ordem no agravo em recurso extraordinário nº 639.846/SP, discussão acerca da suposta ampliação, pela Lei nº 12.322/10, do prazo para a interposição de agravo contra decisão denegatória de recurso extraordinário em matéria criminal e, por maioria de votos, pacificou o entendimento de que o artigo 28 da Lei nº 8.038/1990 manteve-se incólume ao novel diploma legal, permanecendo válido o disposto na Súmula nº 699 (Informativo nº 644).

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1.390.777/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 3.2.2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, na hipótese dos autos, o agravo interposto contra a decisão que negou seguimento ao recurso especial está datado de 5.9.2012 (quarta-feira), segundo denota-se do protocolo à fl. 815, tendo sido publicada a decisão de inadmissibilidade em 27.8.2012 (segunda-feira). Em sendo assim, o prazo para a interposição do presente recurso iniciou-se em 28.8.2012 (terça-feira) e encerrou-se em 3.9.2012 (segunda-feira), restando clara a intempestividade do recurso interposto somente em 5.9.2012. Nesse sentido os seguintes julgados:

PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA PENAL. LEI N. 8.038/90. PRAZO RECURSAL DE 5 (CINCO) DIAS. INTEMPESTIVIDADE.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AREsp 24.409/SP ocorrido em 23/11/2011, decidiu, em conformidade com o entendimento do Pretório Excelso (ARE n. 639.846-SP), que o prazo de 5 (cinco) dias para interposição do Agravo em Recurso Especial, quando se tratar de matéria penal, deve ser mantido, na linha do disposto no art. 28 da Lei n. 8.038/90.

2. No caso, a decisão de inadmissibilidade recursal foi considerada publicada em data de 26/8/2011, porém, conforme se extrai dos autos, a interposição do agravo em recurso especial só se deu no dia 6/9/2011, sendo, portanto, manifestamente intempestivo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp 142.462/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 13.8.2012).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL E AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO RECURSAL: 5 DIAS. AGRAVO INTEMPESTIVO. SÚMULA 699/STF.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o prazo para a interposição de agravo em recurso especial, em matéria criminal, é de cinco dias.

2. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AREsp 6.932/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira – Desembargadora Convocada do TJ/PE, DJe de 20.6.2012).

Por fim, no tocante ao pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, esta Corte de Justiça possui o entendimento de que o mencionado benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, desde que o requerente afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. Contudo, quando a ação está em curso, o pedido de gratuidade da justiça deve ser formulado em petição avulsa, que será processada em apenso aos autos principais, constituindo erro grosseiro a não observância dessa formalidade, nos moldes do art. 6º da Lei n. 1.060/1950. A propósito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO E PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA NO CURSO DA DEMANDA. PETIÇÃO AVULSA. PROCESSAMENTO EM AUTOS APARTADOS. DEFICIÊNCIA FORMAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão, a qualquer tempo, do benefício da assistência judiciária gratuita às partes.

2. No curso da demanda, o pedido de gratuidade da justiça deve ser formulado em petição avulsa, a qual será processada em apenso aos autos principais, constituindo erro grosseiro a não observância dessa formalidade, nos termos do art. 6.º da Lei 1.060/50.

3. A folha de rosto do recurso especial não satisfaz a exigência do art. 6º da Lei nº 1.060/50.

4. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 1.252.414/MS, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 16.3.2011).

Impõe-se, assim, o indeferimento do pedido de concessão da assistência judiciária gratuita formulado nas razões do agravo regimental interposto e não em petição avulsa.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0217562-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 243.872 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20700618750 70041541152 70046778155 70047746177 70051160042
86909552011821700

EM MESA

JULGADO: 13/11/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CELIA MENDONÇA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FABIANE FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSÉ ALFREDO REIS DA SILVA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FABIANE FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSÉ ALFREDO REIS DA SILVA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

CERTIDÃO

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

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

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.