



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 553.561 - SP (2019/0381648-0)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
AGRAVANTE : JORGE ANTONIO FRANCISCO RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RAFAEL GOMES BEDIN - SP324212
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. NÃO OPOSIÇÃO DE RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. ACÓRDÃO OMISSO. IMPOSSIBILIDADE DE INTEGRAÇÃO DO DEBATE NESTA CORTE SUPERIOR. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DO **HABEAS CORPUS**. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A oposição de embargos declaratórios meramente protelatórios na origem, por óbvio, não constitui requisito à impetração nesta eg. Corte. Contudo, uma vez omissa o v. acórdão impugnado, não compete a este Tribunal Superior integrar o julgado **a quo**, sob pena de indevida supressão de instância.

II - "A alegação de violação ao art. 381, III, do CPP, por omissão no acórdão recorrido proferido pelo Tribunal de origem, não deve ser conhecida se o recorrente deixou de opor embargos de declaração na origem para sanar o vício, acarretando preclusão do seu direito de ver sanada a omissão e de esgotar as vias recursais. Ademais, a omissão no Tribunal de origem sobre determinada questão cria também outro óbice ao conhecimento do recurso especial, qual seja, ausência de prequestionamento. [...] '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. Súmulas 282/STF e 356/STF' (AgRg no AREsp 1229976/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 29/6/2018)" (AgRg no AREsp n. 1.373.097/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 21/10/2019).

III - No caso concreto, ausente manifestação do eg. Tribunal **a quo**, incabível o presente **mandamus**, porquanto está configurada a absoluta supressão de instância com relação às questões expostas.

IV - No presente agravo regimental, não se aduziu qualquer argumento novo, apto a ensejar a alteração da decisão agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

Agravo regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 553.561 - SP (2019/0381648-0)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
AGRAVANTE : JORGE ANTONIO FRANCISCO RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RAFAEL GOMES BEDIN - SP324212
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): Trata-se de agravo regimental interposto por **JORGE ANTONIO FRANCISCO RODRIGUES**, em face de decisão às fls. 364-370, **que indeferiu liminarmente o habeas corpus.**

No presente recurso, aduz o agravante que está configurada a ilegalidade e o prejuízo, sendo cabível o **mandamus** substitutivo de embargos de declaração, de modo que o indeferimento liminar do seu processamento configura nulidade absoluta, pelo cerceamento à defesa.

Requer seja a decisão reconsiderada. Alternativamente, pede que o agravo seja conhecido, levando o seu julgamento ao Colegiado.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 384-387, oficiou pelo **desproimento.**

Por manter a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos, submeto o agravo regimental à apreciação da **Quinta Turma.**

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 553.561 - SP (2019/0381648-0)

RELATOR : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
AGRAVANTE : JORGE ANTONIO FRANCISCO RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RAFAEL GOMES BEDIN - SP324212
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. NÃO OPOSIÇÃO DE RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. ACÓRDÃO OMISSO. IMPOSSIBILIDADE DE INTEGRAÇÃO DO DEBATE NESTA CORTE SUPERIOR. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DO **HABEAS CORPUS**. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A oposição de embargos declaratórios meramente protelatórios na origem, por óbvio, não constitui requisito à impetração nesta eg. Corte. Contudo, uma vez omissa a v. acórdão impugnado, não compete a este Tribunal Superior integrar o julgado **a quo**, sob pena de indevida supressão de instância.

II - *"A alegação de violação ao art. 381, III, do CPP, por omissão no acórdão recorrido proferido pelo Tribunal de origem, não deve ser conhecida se o recorrente deixou de opor embargos de declaração na origem para sanar o vício, acarretando preclusão do seu direito de ver sanada a omissão e de esgotar as vias recursais. Ademais, a omissão no Tribunal de origem sobre determinada questão cria também outro óbice ao conhecimento do recurso especial, qual seja, ausência de prequestionamento. [...] 'Mesmo se tratando de nulidades absolutas e condições da ação, é imprescindível o prequestionamento, pois este é exigência indispensável ao conhecimento do recurso*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*especial, fora do qual não se pode reconhecer sequer matéria de ordem pública, passível de conhecimento de ofício nas instâncias ordinárias. Súmulas 282/STF e 356/STF' (AgRg no AREsp 1229976/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 29/6/2018)" (AgRg no AREsp n. 1.373.097/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 21/10/2019).*

III - No caso concreto, ausente manifestação do eg. Tribunal **a quo**, incabível o presente **mandamus**, porquanto está configurada a absoluta supressão de instância com relação às questões expostas.

IV - No presente agravo regimental, não se aduziu qualquer argumento novo, apto a ensejar a alteração da decisão agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): Pretende o agravante, em apertada síntese, modificar a decisão que **indeferiu liminarmente o habeas corpus**.

A fim de delimitar a controvérsia, colaciono os fundamentos elencados na decisão proferida às fls. 364-370:

"Trata-se de habeas corpus substitutivo de recurso de embargos de declaração, com pedido liminar, impetrado em favor de JORGE ANTONIO FRANCISCO RODRIGUES, contra v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se que o paciente foi denunciado e, posteriormente, não pronunciado pelo d. Juízo a quo. Irresignado, o d. Ministério Público interpôs recurso em sentido estrito, o qual foi provido para pronunciar o paciente como incurso nos arts. 121, § 2º, I, III e IV, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal; no art. 33, caput, e 35, caput, ambos da Lei n. 11.343/2006; no art. 244-B, caput, do Estatuto da Criança e do Adolescente; e no art. 16, caput, da Lei n. 10.826/2003, nos termos da ementa abaixo (fls. 350-356):

"RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Homicídio qualificado tentado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tráfico de drogas, associação para o tráfico, corrupção de menores e porte de arma de fogo e munições de uso restrito (artigos 121, § 2º, I, III e IV, c.c. 14, II, do Código Penal, c.c. 33, caput, e 35, caput, da Lei nº 11.343/06, c.c. 244-B, caput, da Lei nº 8.069/90, c.c. 16, caput, da Lei nº 10.826/03) Pleito de pronúncia nos termos da denúncia. Acolhimento Materialidade delitiva comprovada Indícios de autoria presentes nas declarações da vítima e depoimento do policial militar Qualificadoras imputadas que encontram razoável suporte. Necessidade de análise pelo Conselho de Sentença, juntamente com os delitos conexos. Exclusão somente quando manifestamente improcedentes Recurso provido para pronunciar o réu nos termos da denúncia."

Daí o presente habeas corpus, no qual a d. Defesa, ora impetrante, sustenta que o v. acórdão deixou de analisar as teses defensivas em contrarrazões e que o paciente se encontra preso preventivamente. Afirma que suas teses afastariam inúmeras razões pelas quais o paciente restou pronunciado, tendo, assim, falhado o v. acórdão no quesito da fundamentação.

Requer, inclusive LIMINARMENTE, a concessão da ordem para que a nulidade acima seja declarada e a prisão preventiva revogada. No mérito, a confirmação da liminar, com a ordem definitiva.

É o relatório.

Decido.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem de ofício e liminarmente.

Inicialmente, digno de nota que o caso em voga, ***além de buscar sanar omissão no v. acórdão de origem, o que se faz por meio de embargos de declaração em face do mesmo órgão prolator do julgado***, também se insurge, por consequência, ***contra v. acórdão que não tratou da nulidade aqui posta.***

Ora, além de o Julgador não ser obrigado a se manifestar sobre todos os pontos arrazoados pela d. Defesa, se, da fundamentação exposta, tem-se que foi totalmente suficiente à conclusão do julgado; no caso concreto, uma vez reconhecido como pronunciável tudo aquilo que a d. Defesa queria afastar, óbvio que, ao fim, terminou o v. acórdão por não deixar de fundamentar as suas conclusões, mas sim por decidir em sentido contrário aos anseios aqui expostos.

Verbis: "O julgador não é obrigado a manifestar-se sobre todas as teses expostas no recurso, ainda que para fins de prequestionamento, desde que demonstre os fundamentos e os motivos totalmente suficientes que justificaram suas razões de decidir. Precedentes" (EDcl no AgRg nos EDcl no RMS 61.039/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE, DJe 10/12/2019).

De qualquer forma, os embargos de declaração simplesmente não foram opostos na origem, como forma de integrar o julgado afirmado omissos, sendo, agora, incompetente esta eg. Corte para tanto. Assim ausente manifestação do eg. Tribunal, incabível o presente mandamus, porquanto está configurada a absoluta supressão de instância com relação a todas as questões expostas, ficando impedida esta Corte de proceder à sua análise, uma vez que lhe falta competência (art. 105, I e II, da CF; e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 13, I e II, do RISTJ).

Nesse sentido, o entendimento das Turmas que compõem a Terceira Seção desta eg. Corte de Justiça, **in verbis**:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LAVAGEM DE CAPITAIS. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO JUDICIAL. DESTITUIÇÃO DE ADVOGADA CONSTITUÍDA. ATUAÇÃO TUMULTUÁRIA. OMISSÕES. OBSCURIDADES. MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ACLARATÓRIOS REJEITADOS. [...]"

2. Não merecem conhecimento as matérias não apreciadas na origem e sob as quais a parte, embora tenha oposto embargos declaratórios, não se insurgiu contra a omissão pleiteando a determinação de integração do recurso naquela instância. Tal intervenção nesta Corte Superior configuraria indevida prestação jurisdicional em supressão de instância. [...]"

5. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no RMS 52.007/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 07/03/2019, grifei).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. RENÚNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. INTIMAÇÃO PRÉVIA DO RÉU. AUSÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. CERTIDÕES CARTORÁRIAS SUCESSIVAS E DIVERGENTES QUANTO AO DESEJO DE RECORRER PELO RÉU. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. EXTEMPORANEIDADE. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SESSÃO DE JULGAMENTO. RÉU REVEL. CITAÇÃO POR EDITAL. IMPRESCINDIBILIDADE. NULIDADE RECONHECIDA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. O tema concernente à inexistência de prévia intimação do réu quanto à renúncia pelo advogado constituído do mandato a si outorgado, não foi analisado pela Corte de origem, não podendo, por tais razões, ser examinado diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]" (HC 374.752/MT, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 17/02/2017, grifei)

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. NULIDADE DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA NOS AUTOS DE DOCUMENTAÇÃO REPUTADA INDISPENSÁVEL PELA DEFESA. MATÉRIA NÃO APRECIADA NO WRIT IMPETRADO NA ORIGEM. MANDAMUS SUBSTITUTIVO DE APELAÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A alegada nulidade da ação penal em razão de não constar nos autos documentação reputada indispensável pela defesa não foi apreciada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede qualquer manifestação deste Sodalício sobre o tópico, sob pena de se configurar a prestação jurisdicional em indevida supressão de instância.

2. Não se vislumbra qualquer ilegalidade no não conhecimento do mandamus originário, pois este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de não ser cabível a impetração de habeas corpus em substituição aos recursos cabíveis e à revisão criminal. Precedentes. [...]

5. Habeas corpus não conhecido." (HC 367.864/MT, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 22/02/2017, grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO, FORMAÇÃO DE QUADRILHA, FALSIDADE IDEOLÓGICA E SONEGAÇÃO FISCAL. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL ANTES DO LANÇAMENTO DEFINITIVO DOS TRIBUTOS. NULIDADE. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EMPREGO DO WRIT. COISA JULGADA. REASCENDER TESES. AMOFINAÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA. INVIABILIDADE. PRETENSÃO DE SIMPLES REFORMA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. No seio de habeas corpus, não é possível conhecer de temas não tratados na origem, sob pena de supressão de instância. [...] 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 400.382/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 23/06/2017, grifei)

Igualmente, se manifesta o col. Supremo Tribunal Federal:

"Processual penal. Agravo regimental em habeas corpus contra ato de Ministro do Superior Tribunal de Justiça. Condenação transitada em julgado. Deficiência na instrução do writ. Análise de fatos e provas. 1. Inexistindo pronunciamento colegiado do Superior Tribunal de Justiça, não compete ao Supremo Tribunal Federal examinar a questão de direito implicada na impetração. Hipótese, portanto, de habeas corpus em substituição ao agravo regimental. 2. A jurisprudência desta Corte também não admite a utilização do habeas corpus em substituição à ação de revisão criminal (v.g, RHC 119.605-AgR, Rel. Min. Luís Roberto Barroso; HC 111.412-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; RHC 114.890, Rel. Min. Dias Toffoli; HC 116.827-MC, Rel. Min. Teori Zavascki; RHC 116.204, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia; e RHC 115.983, Rel. Min. Ricardo Lewandowski). 3. Constitui ônus do impetrante instruir a petição do habeas corpus com as peças necessárias ao exame da pretensão nela deduzida (HC 95.434, Relator o Min. Ricardo Lewandowski; HC 116.523, Rel. Min. Dias Toffoli; HC 100.994, Rel. Min. Ellen Gracie; HC 94.219, Rel. Min. Ricardo Lewandowski). 4. O acolhimento da pretensão defensiva – reconhecimento da “nulidade das provas que levaram a condenação do Paciente, diante da ilegalidade da BUSCA E APREENSÃO ILEGAL que as originou” – passa, necessariamente, pelo revolvimento de matéria fática, inviável na via processualmente restrita do habeas corpus. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (HC 130240 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe-252 16-12-2015, grifei).

Vale ressaltar, ademais, que esta eg. Corte de Justiça já se posicionou no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentido de que, nem sendo a nulidade absoluta, pode ser declarada em supressão de instância. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. NULIDADE. ALEGADA INCOMPETÊNCIA DE DESEMBARGADOR RELATOR PARA PROFERIR DECISÃO. NÃO CONFIGURADA. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. DECISÃO DE JUIZ DE 1º GRAU. INCOMPETÊNCIA DO STJ PARA MODIFICAR OS ATOS JUDICIAIS. ART. 105, I, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - Falece competência a esta Corte, a teor do art. 105, I, "c", da Constituição Federal, para julgar habeas corpus impetrado contra despacho de mero expediente proferido por Desembargador Relator, sem qualquer carga decisória, após o Órgão Especial do TJRJ ter determinado a remessa do feito para o 1º Grau. II - Inviável qualquer manifestação a respeito de decisão declinatória de competência proferida pelo Juízo da 35ª Vara Criminal da Comarca da Capital, uma vez que, sob o mesmo fundamento legal acima indicado, esta Corte não tem competência para examinar habeas corpus impetrado diretamente contra ato de Juiz de 1º Grau. III - Mesmo a suposta nulidade absoluta deve ser objeto de decisão pelo eg. Tribunal de Justiça, para que seja inaugurada a competência desta Corte e afastada a supressão de instância. IV - No presente agravo regimental não se aduziu qualquer argumento apto a ensejar a alteração da decisão ora agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental desprovido." (AgRg nos EDcl no HC 448.209/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe de 09/08/2018, grifei)

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. SENTENÇA CONDENATÓRIA CONFIRMADA PELO TRIBUNAL ESTADUAL. ALEGADA DEFICIÊNCIA TÉCNICA DA DEFESA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A QUO. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 523/STF. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] 2. Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prequestionamento das teses jurídicas constitui requisito de admissibilidade da via, inclusive em se tratando de matérias de ordem pública, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte. 3. Com efeito, "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" (AgRg no AREsp 872.787/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 16/05/2016). 4. De mais a mais, "no Processo Penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu" (Súmula 523/STF) , incorrente na espécie. 5. Habeas corpus não conhecido." (HC 349.782/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 12/12/2017, grifei)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ATO OBSCENO. NULIDADE DO FEITO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LOCALIZAÇÃO DO ACUSADO. CITAÇÃO EDITALÍCIA. DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA UM ANO APÓS OS FATOS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNIO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO. 1. Inviável avaliar a alegação de nulidade absoluta do feito se ela não foi levada a exame do Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância. 2. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. [...]" (RHC 87.472/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 15/02/2018, grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. INCOMPETÊNCIA. SUPRESSÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. [...] 2. Ademais, as questões aventadas neste habeas corpus - incompetência do Juízo, nulidade da busca e apreensão, assim como do laudo pericial e inépcia da denúncia - não foram sequer objeto de análise pelo Tribunal a quo, o que impede também o seu conhecimento nesta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância, pois até mesmo as nulidades absolutas devem ser objeto de prévio exame na origem a fim de que possam inaugurar a instância extraordinária. 3. Agravo regimental não provido" (AgRg no HC 395.493/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 25/05/2017, grifei).

Ante o exposto, com fulcro no art. 34, XVIII, "a", e art. 210, ambos do RISTJ, indefiro liminarmente o presente writ (grifei).

Pois bem.

A oposição de embargos declaratórios meramente protelatórios na origem, por óbvio, não constitui requisito à impetração nesta eg. Corte. Contudo, uma vez omissa o v. acórdão impugnado, não compete a este Tribunal Superior integrar o julgado **a quo**, sob pena de indevida supressão de instância.

Frise-se ainda que o **habeas corpus** é ação mandamental que não permite instrução ou dilação probatória.

Na hipótese, ausente manifestação do eg. Tribunal, incabível o presente **mandamus**, porquanto está configurada a absoluta supressão de instância com relação a todas as questões expostas - o que determinou o **indeferimento liminar**.

Sobre a matéria, confirmam-se os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LAVAGEM DE CAPITAIS. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO JUDICIAL. DESTITUIÇÃO DE ADVOGADA CONSTITUÍDA. ATUAÇÃO TUMULTUÁRIA. OMISSÕES. OBSCURIDADES. MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ACLARATÓRIOS REJEITADOS. [...]

2. Não merecem conhecimento as matérias não apreciadas na origem e sob as quais a parte, embora tenha oposto embargos declaratórios, não se insurgiu contra a omissão pleiteando a determinação de integração do recurso naquela instância. Tal intervenção nesta Corte Superior configuraria indevida prestação jurisdicional em supressão de instância. [...]

5. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no RMS 52.007/PR, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe 07/03/2019, grifei).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. RENÚNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. INTIMAÇÃO PRÉVIA DO RÉU. AUSÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. CERTIDÕES CARTORÁRIAS SUCESSIVAS E DIVERGENTES QUANTO AO DESEJO DE RECORRER PELO RÉU. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. EXTEMPORANEIDADE. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SESSÃO DE JULGAMENTO. RÉU REVEL. CITAÇÃO POR EDITAL. IMPRESCINDIBILIDADE. NULIDADE RECONHECIDA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. O tema concernente à inexistência de prévia intimação do réu quanto à renúncia pelo advogado constituído do mandato a si outorgado, não foi analisado pela Corte de origem, não podendo, por tais razões, ser examinado diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]" (HC 374.752/MT, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 17/02/2017, grifei)

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. NULIDADE DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA NOS AUTOS DE DOCUMENTAÇÃO REPUTADA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDISPENSÁVEL PELA DEFESA. MATÉRIA NÃO APRECIADA NO WRIT IMPETRADO NA ORIGEM. MANDAMUS SUBSTITUTIVO DE APELAÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE.

1. *A alegada nulidade da ação penal em razão de não constar nos autos documentação reputada indispensável pela defesa não foi apreciada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede qualquer manifestação deste Sodalício sobre o tópico, sob pena de se configurar a prestação jurisdicional em indevida supressão de instância.*

2. Não se vislumbra qualquer ilegalidade no não conhecimento do mandamus originário, pois este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de não ser cabível a impetração de habeas corpus em substituição aos recursos cabíveis e à revisão criminal. Precedentes. [...]

5. Habeas corpus não conhecido" (HC 367.864/MT, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 22/02/2017, grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO, FORMAÇÃO DE QUADRILHA, FALSIDADE IDEOLÓGICA E SONEGAÇÃO FISCAL. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL ANTES DO LANÇAMENTO DEFINITIVO DOS TRIBUTOS. NULIDADE. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EMPREGO DO WRIT. COISA JULGADA. REASCENDER TESES. AMOFINAÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA. INVIABILIDADE. PRETENSÃO DE SIMPLES REFORMA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. *No seio de habeas corpus, não é possível conhecer de temas não tratados na origem, sob pena de supressão de instância. [...]*

4. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC 400.382/RS, **Sexta Turma**, Rel.^a. Min.^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe 23/06/2017, grifei).

No caso concreto, portanto, ausente manifestação do eg. Tribunal a quo, incabível o presente **mandamus**, porquanto está configurada a absoluta supressão de instância com relação às questões expostas - **tudo o que determinou o indeferimento liminar**, ora recorrido.

In verbis: "A alegação de violação ao art. 381, III, do CPP, por omissão no acórdão recorrido proferido pelo Tribunal de origem, não deve ser conhecida se o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorrente deixou de opor embargos de declaração na origem para sanar o vício, acarretando preclusão do seu direito de ver sanada a omissão e de esgotar as vias recursais. Ademais, a omissão no Tribunal de origem sobre determinada questão cria também outro óbice ao conhecimento do recurso especial, qual seja, ausência de prequestionamento. [...] '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. Súmulas 282/STF e 356/STF' (AgRg no AREsp 1229976/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 29/6/2018)" (AgRg no AREsp n. 1.373.097/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 21/10/2019).

Acrescente-se que, no presente agravo regimental, não se aduziu qualquer argumento apto a ensejar a alteração da decisão ora agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

Acerca do tema, cito os seguintes precedentes desta eg. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE DEBATE DA TESE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA SITUAÇÃO DE CADA CONDENADO. INEXISTÊNCIA DE NOVOS FUNDAMENTOS CAPAZES DE MODIFICAR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

6. Assim, inexistindo novos fundamentos capazes de modificar o decisum impugnado, deve ser mantida a decisão.

7. Agravo improvido" (AgRg no HC 384.871/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 09/08/2017, grifei).

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS PARA ATACAR A DECISÃO IMPUGNADA. MERO INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

3. O agravo regimental não traz argumentos novos capazes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de alterar o entendimento anteriormente firmado, razão por que deve ser mantida a decisão monocrática proferida.

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 369.103/MS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 31/08/2017, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. 2. LEI MARIA DA PENHA. CRIME DE AMEAÇA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 44, I, DO CP. NÃO OCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. CRIME COMETIDO COM GRAVE AMEAÇA À PESSOA. 3. RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. [...]

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no HC 288.503/MS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe 01/09/2014, grifei).

No mesmo sentido, opinou o **Dr. HAROLDO FERRAZ DA NÓBREGA, SUBPROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA** (fls. 384-387).

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0381648-0

AgRg no
HC 553.561 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00075116020188260635 26042018 75116020188260635

EM MESA

JULGADO: 18/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RAFAEL GOMES BEDIN - SP324212
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JORGE ANTONIO FRANCISCO RODRIGUES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JORGE ANTONIO FRANCISCO RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RAFAEL GOMES BEDIN - SP324212
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.