

**HABEAS CORPUS Nº 475.282 - SP (2018/0278558-8)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**  
**IMPETRANTE** : JAQUELINE GONCALVES DA SILVA E OUTROS  
**ADVOGADOS** : ÁLVARO BARBOSA DA SILVA JÚNIOR - SP206388  
ANTONIO EDUARDO BATISTA DE SOUZA - DF043702  
JAQUELINE GONÇALVES DA SILVA - DF044191  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : ALVARO ROSOLEM

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ALVARO ROSOLEM apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0034951-53.2006.8.26.0602).

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, como incurso no art. 171 (dezesseis vezes), na forma do art. 71, ambos do Código Penal, à pena de 8 anos e 4 meses de reclusão, no regime fechado.

Em segundo grau, foi dado parcial provimento ao recurso da defesa e provimento ao da acusação, estabelecida a pena final em 66 anos e 8 meses de reclusão, afastada a continuidade delitiva.

O acórdão está assim ementado (e-STJ fl. 99):

*PRELIMINAR inépcia da denúncia preenchimento dos requisitos legais preliminar afastada.*

*PRESCRIÇÃO não decorrido o prazo prescricional pela pena in concreto fixada na sentença preliminar afastada.*

*CONEXÃO indução de prevenção, mas não implicando em nulidade do feito preliminar afastada.*

*ESTELIONATOS venda de veículos alienados, com compromisso de quitação de financiamento não cumpridos, causando prejuízo às vítimas materialidade e autoria comprovadas pela prova oral confissão do réu ratificada pelo depoimento das vítimas e testemunhas arroladas.*

*PENA - base fixada no máximo legal para todos os estelionatos em razão do número de vítimas valores altos dos prejuízos sofridos por cada vítima e personalidade do agente, indicando ser criminoso habitual, especializado nesta espécie de crime autorizam a fixação uso de argumento não utilizado na r. sentença diferença entre fato processual e fato penal proibição, pelo princípio da correlatividade, de*

*alteração no aspecto horizontal possibilidade de alteração no tocante à profundidade princípio do tantum devolutum quantum appellatum restrito ao objeto da impugnação e não aos fundamentos utilizados restrição existente tão somente para o respeito ao princípio do non reformatio in pejus precedentes das Cortes Superiores reconhecida a atenuante de confissão, com redução na dosimetria na fração de 1/6 afastamento da continuidade, dada a habitualidade do réu provimento parcial ao apelo da defesa e provimento total do apelo da acusação.*

*PRESCRIÇÃO RETROATIVA inoccorrência.*

Daí a presente impetração, na qual se sustenta a inobservância da coisa julgada material e do princípio do juiz natural, porquanto foi desconsiderada pelo Tribunal de origem decisão anterior transitada em julgado que havia reconhecido a prevenção de Desembargador para relatar o recurso de apelação.

Além disso, assevera-se que a defesa não foi intimada para a sessão de julgamento do recurso acima referido.

Por tais razões, aponta-se nulo o julgamento realizado pelo Tribunal de origem.

Requer-se, liminarmente, sejam sobrestados os efeitos do julgamento da Apelação criminal n. 0034951-53.2006.8.26.0602.

No mérito, pleiteia-se a anulação do julgamento do recurso de apelação e a consequente determinação para que o feito seja redistribuído ao Desembargador prevento (e-STJ fl. 15).

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 139/141).

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do writ em parecer assim ementado (e-STJ fl. 322):

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. PROCESSUAL PENAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IRREGULARIDADE NA REDISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO. ADVOGADOS DO RÉU. REGULARMENTE INTIMADOS.*

*DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO ACERCA DE EVENTUAIS ADIAMENTOS. DENEGAÇÃO.*

*1. Não se deve admitir a impetração de habeas corpus em substituição a recursos, ou como sucedâneo de revisão criminal, como no caso em apreço, em que impetrado contra decisão passível de impugnação por recurso especial (HC 407.129/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 25/09/2017), salvo em situações excepcionais em que, na dicção jurisprudencial, se evidencie teratologia ou flagrante ilegalidade.*

*2. A ausência de exame pelo Tribunal a quo da tese de nulidade pela ausência de intimação dos advogados do réu acerca da sessão de julgamento do recurso de apelação, em suposta ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, inviabiliza a apreciação do pleito pelo Superior Tribunal de Justiça, por implicar supressão de instância.*

*3. A questão relativa à organização dos serviços judiciais é matéria interna corporis da Corte estadual e a análise de eventual irregularidade da redistribuição de processo, no âmbito do Tribunal de origem, deveria ter sido demonstrada por meio de prova pré-constituída, sendo impossível, no caso, evidenciar a existência de suposta violação à coisa julgada material ou mesmo eventual inobservância ao princípio do juiz natural. Precedente do STJ.*

*4. Nos termos da jurisprudência da Corte Superior, após os advogados terem sido regularmente intimados da sessão de julgamento de recurso, “eventual adiamento não enseja a obrigatoriedade de nova intimação, sobretudo porque no respectivo mandado ficou consignado expressamente que as sobras e adiamentos seriam incluídos na pauta seguinte”.*

*5. Parecer pelo não conhecimento do habeas corpus; se conhecido, pela sua denegação.*

É, em síntese, o relatório.

Como consignado acima, o presente *writ* tem por objetivo a anulação do julgamento do recurso de apelação em razão da inobservância da regra de prevenção.

À guisa de esclarecimentos, passo a colacionar as informações prestadas pelo Tribunal de origem sobre o caso em tela, *in verbis* (e-STJ fls. 149/153):

*Em atenção à solicitação, esclareço que, nos autos da Ação Penal nº 0034951-53.2006.8.26.0602, da Segunda Vara Criminal da Comarca de Sorocaba, o ora paciente foi condenado como incurso no art. 171, caput, por dezesseis vezes, c.c. o art. 71, caput, ambos do Código Penal, às penas de 08 anos e 04 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 83 dias-multa, concedido o direito de recorrer em liberdade.*

*Dessa r. decisão recorreram as partes.*

*Intimado pelo Diário da Justiça Eletrônico para apresentar contrarrazões ao apelo, o advogado William Wagner Pereira da Silva permaneceu inerte, sendo determinada sua intimação pessoal, sob pena de comunicação formal à Ordem dos Advogados do Brasil, bem como aplicação da pena de multa prevista no art. 265, do Código de Processo Penal, em razão do atraso causado ao processamento do feito.*

*Decorrido o prazo legal sem a manifestação do causídico, o réu foi intimado para constituir novo patrono no prazo de dez dias, sendo que, na falta deste, seria nomeado defensor. Apresentadas as contrarrazões pela Defensoria Pública, os autos foram remetidos a esta Casa.*

*Distribuída a insurgência ao Desembargador Camargo Aranha Filho, da Décima Quinta Câmara de Direito Criminal, colheu-se o parecer da Procuradoria Geral de Justiça.*

*Aos 12 de novembro de 2015, foi deferido o pedido de vista à advogada Fernanda Colomba Jardim por dez dias.*

*A Relatoria do recurso foi alterada ao Juiz Substituto em Segundo Grau Gilberto Ferreira da Cruz aos 22 de março de 2016, em cumprimento à Ordem de Serviço nº 09/2016, desta Presidência, nos termos do art. 281, do Regimento Interno deste Tribunal.<sup>1</sup>*

*As advogadas Maria Ligia de Paola Ueno e Débora Cristina de Oliveira Marques pleitearam vista rápida do feito, com a juntada de procuração, sendo deferido o pedido e, posteriormente, requereram o prazo de cinco dias para apresentação de manifestação.*

***Diante da v. decisão proferida nos autos da Exceção de Impedimento nº 0037058-81.2016.8.26.0000, os autos foram distribuídos em 19 de agosto de 2016 ao Desembargador Reinado Cintra, ocupante da Sétima Câmara de Direito Criminal, diante da prevenção da cadeira e, aos 02 de fevereiro subsequente, em razão da Ordem de Serviço nº 53/2016, desta Presidência, nos termos do art. 281, do Regimento Interno desta Corte, foram encaminhados ao Juiz Substituto em Segundo Grau Lauro Mens de Mello.***

*Os autos foram remetidos à Mesa e designada data para a sessão de julgamento. Na seqüência, juntada procuração dos advogados Álvaro Barbosa da Silva Júnior, Douglas Eufrázio, Maria Castilheiro Rodrigues e Carolina Dias Ribeiro, foi solicitado o adiamento da referida sessão por trinta dias, o que restou indeferido.*

*Em 05 de abril de 2017, o recurso foi retirado da pauta de julgamento em razão da r. decisão desse Colendo Sodalício proferida no Habeas Corpus nº 393.873/SP, que determinou a intimação de Álvaro Rosolem para indicar novo advogado para oferecimento de contrarrazões ao apelo e, no silêncio, a intimação da Defensoria Pública.*

*Aos 25 de outubro de 2017, foi novamente juntada procuração dos causídicos Álvaro Barbosa da Silva Júnior, Douglas Eufrázio, Carolina Dias Ribeiro e Ana Paula Rossetto de Freitas. Postulada vista dos autos fora de cartório, foi concedida pelo prazo de oito dias para apresentação das contrarrazões.*

*Decorrido o prazo legal sem que os advogados constituídos tivessem apresentado as devidas contrarrazões recursais, o Relator Lauro Mens de Mello, a teor do art. 601, caput, do Código de Processo Penal, determinou fossem os autos remetidos à Procuradoria Geral de Justiça.*

*Colhido o parecer ministerial e relatado o feito, foi ele encaminhado à Mesa e designada data para o julgamento, tendo o advogado Douglas Eufrázio postulado o adiamento, por uma sessão, para sustentação oral.*

***Os patronos Débora Cristina de Oliveira Marques, Álvaro Barbosa da Silva Júnior, Marina Castilheiro Rodrigues, Douglas Eufrázio, Carolina Dias Ribeiro e Anna Paula Rossetto de Freiras foram intimados, por publicação disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico aos 13 de março de 2018, da sessão de julgamento da apelação criminal em comento designada para 21 de março seguinte, em que constou que os adiados e sobras seriam incluídos na pauta subsequente.***

*Aos 11 de abril de 2018, o julgamento foi adiado, por uma sessão, por determinação do Relator.*

*A Sétima Câmara de Direito Criminal, aos 18 de abril de 2018, à unanimidade, afastadas as preliminares arguidas, no mérito, deu provimento parcial ao reclamo da Defesa, para reconhecer a confissão e reduzir a reprimenda de cada crime para 04 anos e 02 meses de reclusão e 41 dias-multa, e deu provimento ao do Ministério Público, a fim de afastar a continuidade delitiva, fixando as sanções em 66 anos e 08 meses de reclusão e 656 dias-multa, determinada a expedição de mandado de prisão após o transcurso do prazo para oferecimento de recursos ordinários. (Grifei.)*

Como se vê nos excertos acima colacionados, houve a devida intimação dos patronos da causa, tendo sido o feito adiado, circunstância que não implica nulidade do julgamento em sessão posterior, pois não se exige nova inclusão em pauta e intimação da defesa, conforme decidiu esta Corte nos seguintes julgados:

***HABEAS CORPUS. SUPOSTA NULIDADE NO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.***

*1. A primeira intimação da data de julgamento da apelação não padece de nenhum vício, pois, como reconhecido pelo impetrante, o substabelecimento foi protocolizado em data subsequente ao dia da publicação da pauta de julgamento, ou seja, quando a pauta foi publicada (em 7/7/2016), o paciente ainda era representado pelo causídico anterior.*

*2. Embora a defesa não tenha dado causa aos sucessivos adiamentos, o novo defensor foi devidamente informado, por meio de contato*

*telefônico efetuado pela serventia judicial, acerca da data do julgamento da apelação (16/8/2016), comunicação que, por atingir a finalidade, tem efeito típico de intimação. Precedente do STJ.*

*3. Se o defensor foi cientificado da data do julgamento, eventuais adiamentos subsequentes não ensejam a necessidade de nova intimação, na esteira da orientação fixada nesta Corte, sobretudo porque o defensor compareceu às duas sessões em que o feito foi adiado, afigurando-se previsível que o julgamento fosse realizado em 23/8/2016, em sessão extraordinária subsequente (prevista no Regimento Interno do Tribunal local), que, no caso, foi divulgada com antecedência e de forma ampla.*

*4. Ordem denegada.*

(HC 414.409/GO, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 01/02/2019)

*PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. REGULAR INTIMAÇÃO DO ADVOGADO DO PACIENTE PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO.*

*ADIAMENTOS QUE NÃO SE EXIGEM NOVA PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO.*

*EMENDATIO LIBELLI. ENQUADRAMENTO DE TODAS AS CONDUTAS NUM ÚNICO CRIME. RATIFICAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRETENSÃO DE MANTER UMA DAS IMPUTAÇÕES SUBMETIDAS À EMENDATIO. INVIABILIDADE. BIS IN EADEM.*

*CRIME DE PREVARICAÇÃO. PRATICAR CONDUTA CONTRA DISPOSIÇÃO DE LEI ESTADUAL. NORMA NÃO SUJEITA À ANÁLISE DESTA CORTE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 280 DO STF.*

*Sendo o advogado do paciente devidamente intimado, pela Imprensa Oficial, para a sessão de julgamento do recurso de apelação, na hipótese de adiamento, não ocorre a nulidade por falta de intimação ante a nova data da sessão.*

[...]

*Recurso conhecido em parte e provido, para manter a decisão do Juízo de primeiro grau.*

(REsp 941.367/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 09/05/2011)

No mesmo tear, o seguinte julgado da Suprema Corte:

*Agravo regimental em ação penal. 2. Nulidade por cerceamento de defesa. Não ocorrência. Intimadas as partes da pauta, caso o julgamento não ocorra na sessão imediatamente posterior, pode*

*ocorrer na seguinte, independentemente de nova intimação. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AP 958 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 08-10-2015 PUBLIC 09-10-2015)

Quanto à alegada infração às regras de prevenção, extrai-se que o feito foi redistribuído ao Desembargador relator (Juiz substituto em segundo grau Lauro Mens de Mello) em 2/2/2017 (e-STJ fl. 151), tendo sido a apelação julgada em 18/4/2018 (e-STJ fl. 152), opostos embargos aclaratórios em 26/4/2018 (e-STJ fl. 296), julgados e rejeitados em 26/9/2018 (e-STJ fl. 308), e, em 17/10/2018, a defesa impetrou o presente *habeas corpus* nesta Casa.

Logo, a defesa veio a se insurgir contra o ato alegadamente ilegal após mais de 20 meses de sua aplicação, o que, a toda evidência, torna preclusa a matéria, que deveria ter sido arguida antes mesmo do julgamento do referido recurso de apelação, conforme se extrai dos seguintes precedentes desta Corte:

*PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE PREVENÇÃO. NULIDADE RELATIVA. ALEGAÇÃO EM MOMENTO INOPORTUNO. PRORROGAÇÃO DA COMPETÊNCIA.*

*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. A alegação de inobservância das regras de prevenção da Câmara de Direito Criminal do Tribunal de origem deve ser suscitada antes do início do julgamento do recurso, sob pena de preclusão, por se tratar de nulidade relativa, conforme Súmula 706 do STF, o que não ocorreu na espécie.*

*3. Na hipótese, o impetrante somente alegou a matéria após o julgamento da apelação, no âmbito dos embargos de declaração, quando já operada a preclusão.*

*4. Habeas corpus não conhecido.*

(HC 207.983/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 06/11/2015)

*PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA POR PREVENÇÃO DE CÂMARA CRIMINAL. NÃO ARGUIÇÃO EM TEMPO OPORTUNO. PRECLUSÃO. PREJUÍZO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. NULIDADE RELATIVA. SÚMULA 706/STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.*

*1. A denominada competência por prevenção, que pressupõe distribuição (CPP, art. 75, parágrafo único), no geral, é utilizada como critério subsidiário de fixação da competência territorial, baseado na cronologia do exercício de atividade jurisdicional, mesmo que antes de oferecida denúncia ou queixa, necessariamente entre dois ou mais juízes igualmente competentes ou com competência cumulativa, consoante aponta o art. 83 do CPP.*

*2. No caso, ambas as Câmaras destacadas atuaram em feitos distintos, por livre distribuição, contudo, um habeas corpus relacionado ao auto de prisão em flagrante e o outro em relação à própria ação penal. Na sequência, a apelação foi julgada pela 9ª Câmara, que houvera apreciado o habeas corpus relacionado à ação penal. Contudo, não há notícia da impugnação, antes do julgamento do recurso de apelação, da incompetência do órgão colegiado julgador, de modo que a matéria resta acobertada pelo manto da preclusão, restando prorrogada a competência pela incidência do princípio da perpetuatio jurisdictionis.*

*3. Segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, a vigência no campo das nulidades do princípio pas de nullité sans grief impõe a manutenção do ato impugnado que, embora praticado em desacordo com a formalidade legal, atinge a sua finalidade, restando à parte demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo, o que não ocorreu no presente caso.*

*4. Nos termos da Súmula 706 do STF, "é relativa a nulidade decorrente da inobservância da competência penal por prevenção", sendo indispensável para o reconhecimento de nulidade a demonstração do efetivo prejuízo causado à defesa pelo ato processual, segundo o princípio do pas de nullité sans grief, positivado no art. 563 do CPP, o que não ocorreu na hipótese.*

*5. Ordem denegada.*

(HC 463.224/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 21/05/2019)

Logo, não se conhece das alegações de ilegalidade por inobservância das regras de prevenção em razão da preclusão da matéria.

Ante o exposto, **conheço em parte** do *habeas corpus* e, nessa extensão, **denego a ordem**.



# *Superior Tribunal de Justiça*

## **DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO**

Edição nº 2689 - Brasília, Disponibilização: Quarta-feira, 12 de Junho de 2019 Publicação: Quinta-feira, 13 de Junho de 2019

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 12 de junho de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO  
Relator

