

HABEAS CORPUS Nº 548.606 - RJ (2019/0356992-5)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : PAULO GUSTAVO DA CUNHA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : PAULO GUSTAVO DA CUNHA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado por PAULO GUSTAVO DA CUNHA, em benefício próprio, no qual aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Apelação n. 0050863-59.2017.8.19.0001 de relatoria do Desembargador Paulo Rangel).

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 anos, 9 meses e 27 dias de detenção, em regime inicialmente semiaberto, e ao pagamento de 163 dias-multa, pela prática dos delitos tipificados no art. 138, c/c o art. 141, II e III, na forma do art. 71 (20 vezes); no art. 139, c/c o art. 141, II e III, na forma do art. 71 (20 vezes); no art. 140, c/c o art. 141, II e III, na forma do art. 71 (20 vezes); e no art. 359, tudo na forma do art. 69, todos do Código Penal (e-STJ fls. 119/123).

Interposta apelação, os desembargadores da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça deram parcial provimento ao recurso defensivo a fim de absolver o acusado quanto aos delitos dos arts. 139 e 359 do Código Penal, na forma do art. 386, I, do Código de Processo Penal, e para corrigir a dosimetria da pena no que tange à continuidade delitiva, estabelecendo a sanção em 3 anos e 4 meses de detenção, em regime semiaberto, mais 40 dias-multa, pela prática dos crimes tipificados no art. 138, c/c o art. 141, II e III, e no art. 140, c/c o art. 141, II e III, por mais de seis vezes, na forma do art. 71, todos do diploma penal (e-STJ fls. 129/138).

Neste *writ*, a defesa informa que "*o Acórdão na Apelação foi FEITO SEM QUE NINGUÉM PRESTASSE ATENÇÃO EM NADA, NÃO SE OUVIU OS DEPOIMENTOS DA IDOSA E DA CUIDADORA ONDE ELAS REALMENTE DENUNCIAVAM CRIMES QUE O PROMOTOR DO IDOSO COMETIA POR TER*

RECEBIDO DINHEIRO PARA GARANTIR TORTURA A IDOSA FRAUDANDO O TRIBUNAL DO IDOSO" (e-STJ fl. 11).

Alega que a decisão recorrida encontra-se eivada de erros, a saber (e-STJ fl. 12) :

I) o número correto do processo é 0413014-22.2016.8.19.0001, e, na apelação, consta o n. 0050863-59.2017.8.19.0001; II) "NÃO HOUVE O CUIDADO DE OUVIR AS GRAVAÇÕES AUDIOVISUAIS, E FOI FEITO POR PESSOA QUE ESCREVEU TOLICES COMO: "TORTURA DE IDOSO É IRRELEVANTE PENAL"; III) "NO ACÓRDÃO DA APELAÇÃO FALA-SE EM MANDADO DESATENÇÃO POIS FOI FALADO PARA EXPEDIR MANDADO DE PRISÃO APÓS PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO".

Assevera, ainda, que *"A IDOSA FOI TESTEMUNHA E DENUNCIOU QUE ERA VÍTIMA DE TORTURA, CÁRCERE PRIVADO E ROUBO DE VENCIMENTOS, testemunho em gravação audiovisual durante a audiência do Juiz ALEXANDRE GUIMARÃES GAVIÃO PINTO que MENTIU O TESTEMUNHO DA MESMA em SUA SENTENÇA FRAUDE"*, bem como que *"A CUIDADORA DE IDOSOS CRISTIANE DIAS DIOGO TESTEMUNHOU QUE A IDOSA ERA VÍTIMA DE TORTURA, CÁRCERE PRIVADO E ROUBO DE VENCIMENTOS, testemunho em gravação audiovisual durante a audiência do Juiz ALEXANDRE GUIMARÃES GAVIÃO PINTO que MENTIU O TESTEMUNHO DA MESMA em SUA SENTENÇA FRAUDE"* (e-STJ fl. 14).

Por fim, ressalta que *"CUMPRE UMA PRISÃO ILEGAL POIS NINGUÉM DEVERIA SER PRESO POR DENUNCIAR CRIME CONTRA IDOSO, FRAUDE A TRIBUNAL E CORRUPÇÃO NO MINISTÉRIO PÚBLICO"* (e-STJ fl. 15).

Dessa forma, requer, liminarmente, a revogação da prisão, ante a ausência dos requisitos ensejadores da custódia, com a consequente expedição do alvará de soltura. No mérito, postula a confirmação da liminar (e-STJ fls. 15/16).

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 164/166).

Prestadas as informações.

O Ministério Público manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ fls. 194/197).

É, em síntese, o relatório.

Decido.

Consoante relatado, o impetrante/paciente impugna o acórdão que deu parcial provimento ao recurso de apelação defensivo para absolvê-lo quanto aos delitos dos arts. 139 e 359 do Código Penal e para corrigir a dosimetria da pena no que tange à continuidade delitiva, estabelecendo a sanção em 3 anos e 4 meses de detenção, em regime semiaberto, e 40 dias-multa pela prática dos crimes tipificados no art. 138, c/c o art. 141, II e III, e no art. 140, c/c o art. 141, II e III, por mais de seis vezes, na forma do art. 71, todos do diploma penal.

Assevera ter havido desatenção no exame dos documentos que instruíram a ação penal, porquanto não foram ouvidos os testemunhos prestados durante a audiência e constantes em gravação audiovisual, além da existência de erros de digitação, pontuando, assim, ser ilegal a sua prisão preventiva.

A ementa do acórdão impugnado foi exarada nos seguintes termos (e-STJ fls. 129/130):

APELAÇÃO DEFENSIVA. O APELANTE PAULO GUSTAVO DA CUNHA FOI CONDENANDO À PENA DE 06 ANOS, 10 MESES E 10 DIAS DE DETENÇÃO E AO PAGAMENTO DE 163 DIAS-MULTA, EM REGIME SEMIABERTO, PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTIGOS 138 C/C 141, INCISOS II E III, N/F DO 71 (20 VEZES), 139 C/C 141, INCISOS II E III, N/F DO 71 (20 VEZES), 140 C/C 141, II E III, N/F DO ART. 71 (20 VEZES) E 359, TUDO N/F DO ART. 69, TODOS DO CP, E O ABSOLVEU DO ART. 344 DO CP. Alega nulidade da sentença em razão da omissão do Juízo em apreciar as preliminares de inépcia da denúncia quanto aos crimes de calúnia e difamação. Diferente do sustentado pela Defesa, consta da sentença que os questionamentos foram enfrentados de forma fundamentada. Por outro lado, não procede a alegação de inépcia da denúncia quanto ao crime de calúnia. Consta da denúncia a descrição detalhada dos crimes imputados ao acusado, viabilizando, decerto, a compreensão e o exercício da ampla defesa. A imputação do crime de calúnia foi devidamente individualizada e o fato criminoso, sabidamente falso imputado, às vítimas possui concretude, vez que asseverou que a Juíza e o Promotor de Justiça faziam parte de uma quadrilha que "vende sentença" no fórum de Duque de Caxias. Não identifico a

imputação do crime de difamação. Condutas que se moldam aos tipos de calúnia e difamação. Não procede a alegação de quanto aos crimes de injúria o réu estaria agindo sob o manto da legítima defesa de sua avó, uma vez que para configurar mencionada excludente de ilicitude deve preexistir uma injusta agressão, atual ou iminente, o que inexistente nos autos. O descontentamento do acusado com o teor das decisões judiciais não lhe autoriza imputar falsamente fato criminoso às vítimas ou ofender a honra subjetiva das vítimas. Verifico que os fatos imputados ao acusado não encontra subsunção no art. 359 do CP, eis que o acusado não possuía o direito de viver no lar de sua avó, mas apenas o fazia por convivência desta. Logo, inexistente direito suspenso. Averbese-se, outrossim, que o crime de desobediência também não encontra subsunção aos fatos, pois há diversos outros meios processuais para coagir o réu a cumprir a decisão judicial, sendo certo, ademais, que o direito penal é a ultima ratio do arcabouço jurídico. As penas-base estabelecidas na sentença foram devidamente justificadas em razão do intenso grau de desprezo do acusado pelas vítimas que tiveram as honras objetiva e subjetiva atacadas quando estavam exercendo as suas funções, o que compromete também a credibilidade do Poder Judiciário e do Ministério Público. Considerando que o Juízo reconheceu o crime continuado entre os crimes de calúnia e de injúria, aplico na pena do mais grave a fração de 2/3 por considerar que o acusado praticou mais de seis delitos em continuidade delitiva. Assim, estabeleço a pena de 3 anos e 4 meses de detenção e 40 dias-multa. Deixo de substituir a pena privativa de direito por restritivas de liberdade, na forma do art. 44, III, do CP. O regime é o semiaberto, conforme art. 33, §2º, c, §3º, do CP.

CONHEÇO E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO PARA ABSOLVER O ACUSADO DO CRIME DO ART. 139 DO CP E DO CRIME DO ART. 359 DO CP, NA FORMA DO ART. 386, I, DO CPP E PARA CORRIGIR A DOSIMETRIA DA PENA NO QUE TANGE À CONTINUIDADE DELITIVA, ESTABELECENDO A PENA DE 3 ANOS E 4 MESES DE DETENÇÃO, EM REGIME SEMIABERTO, E 40 DIAS-MULTA PELA PRÁTICA DOS CRIMES DOS ARTIGOS ART. 138 C/C ARTIGO 141, INCISOS II E III, TODOS DO ACÓRDÃO PENAL E ART. 140 C/C ARTIGO 141, INCISOS II E III, TODOS DO CÓDIGO PENAL, POR MAIS DE SEIS VEZES, NA FORMA DO ART. 71 DO CP. CERTIFICADO O DECURSO DE PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, EXPEÇA-SE MANDADO DE PRISÃO COM PRAZO DE VALIDADE DE 8 ANOS E NOTA DE COMPATIBILIDADE DE REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. CUMPRIDO O MANDADO, EXPEÇA-SE A RESPECTIVA CARTA DE EXECUÇÃO. (Grifei.)

Da atenta leitura do acórdão impugnado, muito bem sintetizado na ementa acima transcrita, não se constata a desatenção apontada, tampouco é possível deduzir que não foram examinados os depoimentos gravados por meio audiovisual.

Superior Tribunal de Justiça

Aliás, os argumentos apresentados na petição inicial corroboram a conclusão do acórdão ora impugnado, não se configurando flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão da ordem de ofício, portanto.

Vale frisar, por oportuno, que para chegar-se à conclusão diversa da daquela a que chegou a instância ordinária, seria necessário o reexame de todo o conjunto fático-probatório, o que é vedado na via do *habeas corpus*, tendo em vista a aplicação analógica da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Finalmente, no que tange à alegação de ilegalidade da prisão, constata-se que a condenação transitou em julgado em 11/12/2018 (e-STJ fl. 190), de sorte que, a partir desse momento, a prisão não mais configura custódia cautelar, mas, sim, cumprimento definitivo da pena.

Ante o exposto, **não conheço do *habeas corpus*.**

Publique-se. Intimem-se. Dê-se ciência ao interessado.

Brasília, 02 de abril de 2020.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator