



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 956323 - SP (2024/0407686-2)

RELATOR : **MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

IMPETRANTE : MATHEUS BUENO DE SOUZA

ADVOGADOS : MATHEUS BUENO DE SOUZA - SP444616
DORA MARZO DE A CAVALCANTI CORDANI - SP131054
PAULA SION DE SOUZA NAVES - SP169064
POLLYANA DE SANTANA SOARES - SP312413
RENAN BOHUS DA COSTA - SP408496

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : LUAN ARAUJO

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de LUAN ARAÚJO, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO no HC n. 2239589-44.2024.8.26.0000, assim ementado (fl. 19):

Habeas Corpus — Difamação — Alegada incompetência do Juizado Especial Criminal para julgar a demanda, com a consequente nulidade ab initio do feito; ilegalidade da deserção do recurso de apelação; o trancamento da ação penal ante a evidente falta de justa causa ou, ainda, que a ação seja julgada improcedente, com a consequente absolvição do paciente — Com a impetração de habeas corpus perante a Turma Recursal Criminal do Colégio Recursal desta Egrégia Corte, a Turma Recursal passou a ser a autoridade coatora — Competência do Tribunal de Justiça — Posicionamento do Excelso Supremo Tribunal Federal que superou o entendimento da própria Casa editado na Súmula no 690 — Deserção bem decretada — Trancamento da ação penal e absolvição do paciente que extrapolam os estreitos limites do writ — Constrangimento ilegal não configurado — Ordem denegada.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pelo crime de difamação (art. 139 do Código Penal), com causa de aumento (art. 141, III, do CP), à pena de 8 (oito) meses de detenção em regime aberto e 28 (vinte e oito) dias-multa.

O Tribunal de origem denegou a ordem de *habeas corpus* anteriormente impetrada, mantendo a decisão de primeiro grau que julgou deserto o recurso de apelação interposto pela defesa do paciente.

Neste *writ*, sustenta a ilegalidade da decisão que julgou deserto o recurso de apelação, argumentando que o preparo foi recolhido dentro do prazo recursal, antes mesmo de qualquer determinação judicial nesse sentido. Aduz que o não processamento do recurso viola o direito ao duplo grau de jurisdição.

Acrescenta que há flagrante atipicidade da conduta imputada ao paciente, tratando-se de mero exercício do direito de crítica em publicação jornalística, sem conteúdo criminoso.

Requer, liminarmente, a suspensão do trânsito em julgado da ação penal. No mérito, pleiteia que seja anulado definitivamente o trânsito em julgado da sentença condenatória, reconhecendo-se a atipicidade da conduta e determinando-se o trancamento da ação penal privada ou, subsidiariamente, o processamento do recurso de apelação.

É o relatório.

DECIDO.

A impetração comporta, de plano, concessão parcial.

Quanto à questão relativa à deserção recursal, assim decidi o Tribunal *a quo* (fl. 24):

O paciente pleiteia na inicial a nulidade da decisão que decretou a deserção do recurso de apelação e caso não atendido, quer o trancamento da ação penal ou a reforma da sentença de primeiro grau.

Conforme constou da medida liminar, a legalidade da deserção do recurso de apelação foi constatada, mostrando-se irrepreensível a decisão de primeiro grau neste aspecto (fls. 216/219).

A mencionada decisão de primeiro grau, que não recebeu o recurso, dispôs (fls. 139 - grifamos):

*Verifica-se na certidão de fl. 323 ter o querelado Luan **interposto o recurso de apelação em 12/06/2024**, portanto, ainda dentro do **prazo recursal que escoaria em 20/06/2024** nos termos do art. 82, § 1º, da Lei nº 9.099/95. Entretanto, apesar da interposição do apelo dentro do prazo, **o preparo recursal foi recolhido por equívoco somente em 19/06/2024**, em sentido contrário à Lei que prevê expressamente a necessidade da realização do preparo recursal, independentemente de intimação, nas 48 (quarenta e oito) horas seguintes à interposição do apelo, sob pena de deserção. Deste modo, não tendo sido o preparo recursal recolhido no prazo legal, pois*

interposto em 12/06/2024 (fls. 296/309) e recolhida a taxa judiciária somente em 19/06/2024 (fls. 317/318), é de rigor o não conhecimento da apelação interposta pela deserção recursal.

O prazo referente ao recolhimento do preparo recursal em ações penais privadas, neste rito sumaríssimo, possui previsão legal específica nos arts. 42, parágrafo primeiro, da Lei nº 9.099/95, e 699, parágrafo único, das Normas de Serviços da Corregedoria Geral da Justiça, os quais determinam que o preparo deve ser efetuado nas **48 (quarenta e oito) horas seguintes à interposição do recurso - e não dentro do prazo recursal como alegou o recorrente.**

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça na matéria, entretanto, determina a oportunização da efetivação do preparo ao recorrente.

Nesse sentido, o entendimento desta Sexta Turma:

PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. CALÚNIA. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. INEXISTÊNCIA. DESERÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECADÊNCIA DO DIREITO DE QUEIXA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Inexiste a alegada violação do art. 619 do Código de Processo Penal, pois não há, no acórdão objurgado, as omissões apontadas pelo recorrente. Assim, o mero inconformismo da parte com o resultado do julgamento não se coaduna com a via do recurso integrativo, sobretudo porque a concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente, não se prestando, pois, para revisar a lide (EDcl nos EDcl nos EDcl na MC n. 11.877/SP, Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 13/12/2013).

2. A deserção do recurso em ação penal privada não decorre da mera ausência de recolhimento das custas devidas, devendo ser oportunizada ao recorrente a efetivação do preparo. Precedentes. *Uma vez que, no caso, o preparo foi efetuado espontaneamente pelo recorrente apenas um dia após a interposição do recurso em sentido estrito, não há falar em deserção.*

3. A consumação do delito de calúnia eventualmente praticado, que ocorre na data em que a imputação falsa de crime chega ao conhecimento de terceira pessoa, serve apenas como termo inicial do prazo de prescrição da pretensão punitiva (art. 111, I, do CP). Tal data não necessariamente coincidirá com o termo inicial do prazo de decadência para oferecimento da queixa-crime, que apenas se inicia no dia em que a vítima vem a saber quem é o autor do crime (art. 38 do CPP).

4. A dúvida a respeito da data de conhecimento da autoria não pode conduzir à extinção da punibilidade do querelado, por exigir prova inequívoca. Precedentes.

5. Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.416.920/GO, relator Ministro Sebastião Reis Júnior,

Sexta Turma, julgado em 5/5/2015, DJe de 14/5/2015 - grifamos).

Na mesma linha, a Quinta Turma deste Superior Tribunal:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO PENAL PRIVADA. DESERÇÃO. ARTIGO 806, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. OPORTUNIZAÇÃO PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. AGRAVO DESPROVIDO.

*1. Esta Corte Superior firmou seu entendimento no sentido de que, **nas hipóteses de ação penal privada somente será declarada a deserção recursal após seja oportunizada à parte a efetivação do preparo, em homenagem aos princípios da instrumentalidade das formas e do duplo grau de jurisdição.***

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.651.330/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 23/5/2017, DJe de 29/5/2017 - grifamos).

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. AÇÃO PENAL PRIVADA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PEREMPÇÃO. AUSÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. TEMAS NÃO ANALISADOS NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 2. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RECURSO CONSIDERADO DESERTO. AUSÊNCIA DE PREPARO. ART. 806, § 2º, DO CPP. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. 3. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA PARTE, PROVIDO.

1. O Tribunal de origem não analisou a questão relativa à extinção da punibilidade nem referente à ausência de oferecimento de suspensão condicional do processo, porquanto também não examinadas pela Turma Recursal. Dessarte, não tendo as instâncias anteriores se manifestado sobre eventual extinção da punibilidade pela perempção ou sobre o oferecimento da suspensão condicional do processo, inviável o exame desses temas pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

*2. A Corte local denegou a ordem no prévio mandamus, por considerar correto o não conhecimento do recurso pela Turma Recursal, com fundamento no art. 806, § 2º, do CPP. Porém, **a jurisprudência do STJ pacificou o entendimento no sentido de que "a deserção do recurso em ação penal privada não decorre da mera ausência de recolhimento das custas devidas, devendo ser oportunizada ao recorrente a efetivação do preparo. Precedentes"** (REsp 1416920/GO, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 05/05/2015, DJe 14/05/2015).*

Assim, tendo o recorrente recolhido o preparo após a intimação, inviável julgar deserto o recurso na hipótese dos autos.

3. Recurso em habeas corpus parcialmente conhecido, para, nesta parte, dar-lhe provimento, determinado o retorno dos autos à Turma Recursal, para julgamento do recurso interposto pelo querelado.

(RHC n. 74.327/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/2/2017, DJe de 10/2/2017 - grifamos).

Não prospera, tampouco, a fundamentação de origem pela especialidade da normativa atinente aos Juizados Especiais Criminais. No último precedente citado (**RHC 74.327/RS**), foi esclarecido pelo eminente Ministro Relator (grifamos):

Quanto à controvérsia propriamente dita, observo que o Tribunal de origem denegou a ordem no prévio mandamus, por considerar correto o não conhecimento do recurso pela Turma Recursal, com fundamento no art. 42, § 1º, da Lei n. 9.099/1995 e no art. 806, § 2º, do Código de Processo Penal.

Nada obstante, verifico, em um primeiro momento, que o art. 42, § 1º, da Lei n. 9.099/1995 não cuida dos recursos penais mas, sim, cíveis. Com efeito, a previsão de recurso contra sentença condenatória no juizado especial criminal está disciplinada no art. 82 da Lei n. 9.099/1995, o qual nada dispõe sobre o preparo. Dessa forma, a solução deve ser buscada no Código de Processo Penal, o qual se aplica subsidiariamente, nos termos do art. 92 da Lei n. 9.099/1995.

Portanto, incide na hipótese o art. 806 do Código de Processo Penal:

Art. 806. Salvo o caso do art. 32, nas ações intentadas mediante queixa, nenhum ato ou diligência se realizará, sem que seja depositada em cartório a importância das custas.

§ 1º Igualmente, nenhum ato requerido no interesse da defesa será realizado, sem o prévio pagamento das custas, salvo se o acusado for pobre.

§ 2º A falta do pagamento das custas, nos prazos fixados em lei, ou marcados pelo juiz, importará renúncia à diligência requerida ou deserção do recurso interposto.

§ 3º A falta de qualquer prova ou diligência que deixe de realizar-se em virtude do não-pagamento de custas não implicará a nulidade do processo, se a prova de pobreza do acusado só posteriormente foi feita.

Porém, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que "a deserção do recurso em ação penal privada não decorre da mera ausência de recolhimento das custas devidas, devendo ser oportunizada ao recorrente a efetivação do preparo. Precedentes" (REsp 1416920/GO, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 05/05/2015, DJe 14/05/2015).

No mesmo sentido:

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 06/12/2004, p. 349)

Portanto, emerge em flagrante desacordo com os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça a decisão questionada por este *writ*, no tocante ao não recebimento do recurso defensivo por deserção.

Por outro lado, inviável o ingresso na análise do mérito da condenação, na medida em que não enfrentado o fundo pelo Tribunal *a quo* no ato coator atacado, salientada a estreiteza do *habeas corpus* para a avaliação de provas e o exame minucioso dos elementos de convicção pela Corte de origem (fl. 25).

Nesse tocante, saliente-se ser impossível a análise inaugural do tema perante esta Corte Superior, sob pena de inadmissível supressão de instância.

Ante o exposto, nos termos do art. 34, XX do RISTJ, **concedo parcialmente** a ordem de *habeas corpus* para cassar a decisão que não recebeu o recurso interposto pelo querelado em razão da deserção, determinando o retorno dos autos à origem, com o regular processamento e apreciação do recurso, como entender de Direito a Turma Recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 31 de outubro de 2024.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator