

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 233.764 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. NUNES MARQUES
PACTE.(S) : RONALD CARVALHO DUARTE
PACTE.(S) : ANTONIO DUARTE FILHO
IMPTE.(S) : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI E
OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO

1. A defesa de Ronald Carvalho Duarte e Antonio Duarte Filho impetrou *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça que está assim ementado:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, ESTELIONATO, ESTELIONATO QUALIFICADO, LAVAGEM DE CAPITAIS. DENÚNCIA. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA TERCEIRA SEÇÃO ACERCA DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA QUE ALTEROU O ART. 171, § 5º, DO CP, QUANDO JÁ OFERTADA A DENÚNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA INDEFERITÓRIA DA JNICAL QUE DEVE SER MANTIDA.

1. A decisão que denega a ordem deve ser mantida, pois a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em consonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal, pacificou a controvérsia e decidiu pela irretroatividade da norma que instituiu a condição de procedibilidade no delito previsto no art. 171 do Código Penal quando já oferecida a denúncia.

2. O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos (AgRg no RHC n. 110.812/PR, Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Quinta Turma, DJe 10/12/2019).

3. Agravo regimental improvido.

HC 233764 MC / SP

(HC 620.563 AgRg, ministro Sebastião Reis Júnior)

Sustenta, em síntese, a retroatividade do § 5º do art. 171, incluído no Código Penal pela Lei n. 13.964/2019. Postula, em consequência, “seja DETERMINADO que o d. Juízo de primeiro grau proceda à intimação das citadas vítimas para que se manifestem em 30 (trinta) dias sobre o interesse no prosseguimento da ação penal nº 1534706-39.2016.8.26.0562, sem o que haverá o TRANCAMENTO DO PROCESSO, em face da DECADÊNCIA, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal”.

É o relatório.

2. O processo está em condições de ser julgado, nos termos do art. 52, parágrafo único, do Regimento Interno. Dispensou a remessa ao Ministério Público Federal.

Desde logo, observo que o impetrante limita o pleito formulado no presente *writ* “a 2 (dois) fatos de estelionato simples descritos na exordial acusatória, em face das tidas vítimas LUCIA DA SILVA FRANCHINNI e EVA MARGARIDA JASZENICKI.”

Pois bem. A Segunda Turma deste Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que o dispositivo legal contido no art. 171, § 5º, do Código Penal introduziu norma de conteúdo misto, penal e processual penal, o que afasta, portanto, a regra do *tempus regit actum* prevista no art. 2º do Código de Processo Penal. Ilustram esse entendimento o HC 180.421 AgR, ministro Edson Fachin; HC 215.010 AgR, ministro Ricardo Lewandowski; e o HC 211.753 AgR, de minha relatoria, que possui a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO EM *HABEAS CORPUS* .
RETROATIVIDADE DA NORMA CONTIDA NO ART. 171, §

HC 233764 MC / SP

5º, DO CÓDIGO PENAL, DESDE QUE NÃO TRANSITADA EM JULGADO A SENTENÇA CONDENATÓRIA. INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA SEM PRÉVIA INTIMAÇÃO DO OFENDIDO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O art. 171, § 5º, do Código Penal, introduziu norma de conteúdo misto, penal e processual penal, o que afasta a regra do *tempus regit actum* prevista no art. 2º do Código de Processo Penal.

2. Por ser mais favorável ao réu, a nova norma deve retroagir (CF, art. 5º, XL), de modo a se exigir a representação da vítima como condição de procedibilidade da ação penal que imputa ao acusado, ora paciente, o cometimento do crime de estelionato.

3. Descabe o reconhecimento imediato da decadência, sem prévia intimação do ofendido a se manifestar sobre o interesse em representar contra o acusado.

4. Agravo interno desprovido.

Assim, porque mais favorável ao réu, essa nova norma deve retroagir (CF, art. 5º, XL), de modo a se exigir a representação da vítima como condição de procedibilidade da ação penal que imputa ao acusado, ora paciente, o cometimento do crime de estelionato.

Cito, em caso fronteiro, a decisão proferida no RHC 203.558 AgR, ministro Ricardo Lewandowski, cujo fragmento transcrevo:

[...] anoto que a Segunda Turma, à unanimidade, decidiu pela retroatividade da necessidade de representação da vítima nas acusações em andamento por estelionato, crime em relação ao qual a Lei 13.964/2019 alterou a natureza da ação penal para condicionada à representação da vítima. Assim, afirmou-se a aplicação da nova norma aos processos em andamento, mesmo após o oferecimento da denúncia, desde que antes do trânsito

HC 233764 MC / SP

em julgado.

Tal decisão ocorreu nos autos do HC 180.421/SP, de relatoria do Ministro Edson Fachin, julgado em 22/6/2021 (acórdão pendente de publicação).

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada, a fim de determinar a intimação da vítima para, querendo, oferecer a representação no prazo de 30 dias, sob pena de decadência.

3. Do exposto, defiro a ordem de *habeas corpus*, apenas para determinar que o Juízo de origem intime as supostas vítimas do crime de estelionato simples (Lucia da Silva Franchinni e Eva Margarida Jaszenicki), para que, no prazo de trinta dias, manifestem-se acerca do interesse em representarem contra o acusado (ora paciente), sob pena de decadência.

4. Intime-se. Publique-se.

Brasília, 11 de outubro de 2023.

Ministro NUNES MARQUES

Relator

Documento assinado digitalmente