



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.971 - RJ (2019/0249446-7)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : ELIAS BOUHID
AGRAVANTE : CLAUDIO LEITE HOLLANDA
ADVOGADOS : CLÁUDIO FIGUEIREDO COSTA - RJ001584B
LUIS GUILHERME FERRANTE VIEIRA SCHERMA REIS - RJ210440
MARIA CLARA BATISTA HERKENHOFF - RJ212635
RAPHAEL THADEU CARVALHO DIAS GAUDIO - RJ224377
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DE GESTÃO FRAUDULENTA DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (ART. 4º DA LEI N. 7.492/1986). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. PEÇA EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. CRIME DE AUTORIA COLETIVA. MITIGAÇÃO DA OBRIGATORIEDADE DE DESCRIÇÃO MINUCIOSA DE CADA AÇÃO. POSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Em razão da excepcionalidade do trancamento da ação penal, tal medida somente se verifica possível quando ficar demonstrado – de plano e sem necessidade de dilação probatória – a total ausência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a existência de alguma causa de extinção da punibilidade. É certa, ainda, a possibilidade do referido trancamento nos casos em que a denúncia for inepta, não atendendo o que dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal – CPP, o que não impede a propositura de nova ação desde que suprida a irregularidade.

2. A imputação descrita na denúncia é suficiente clara para deflagrar a ação penal e minúcias acerca das circunstâncias da prática delitiva poderão ser aferidas durante a instrução probatória, sob o crivo do contraditório.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ tem mitigado a exigência de descrição minuciosa da ação de cada agente nos crimes de autoria coletiva, desde que a denúncia não seja demasiadamente genérica. Precedentes.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o deferimento ou indeferimento da produção de provas está inserido no âmbito de discricionariedade do magistrado condutor do processo, devendo fazê-lo demonstrando os motivos do seu convencimento. Por sua vez, as instâncias ordinárias, de forma fundamentada, afastaram o constrangimento ilegal sustentado pela defesa no indeferimento da diligência solicitada por entender que a mesma era desnecessária porquanto não buscava sanar dúvidas quanto aos fatos.

5. 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 Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

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

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.971 - RJ (2019/0249446-7)

AGRAVANTE : ELIAS BOUHID
AGRAVANTE : CLAUDIO LEITE HOLLANDA
ADVOGADOS : CLÁUDIO FIGUEIREDO COSTA - RJ001584B
LUIS GUILHERME FERRANTE VIEIRA SCHERMA REIS -
RJ210440
MARIA CLARA BATISTA HERKENHOFF - RJ212635
RAPHAEL THADEU CARVALHO DIAS GAUDIO - RJ224377
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão de minha lavra, na qual neguei provimento ao recurso ordinário, haja vista que a peça acusatória não é inepta, bem como por ter sido válido o indeferimento da prova e porque o acolhimento de que os agentes estariam sendo processados pelos mesmos fatos do Inquérito Policial n. 0112/2011-11 demandaria o exame aprofundado de provas, o que não é cabível na via eleita.

Os recorrentes defendem a nulidade da decisão agravada, ao argumento de fundamentação insuficiente, por ter sido adotado como razões de decidir o parecer do Ministério Público Federal. Ressaltam que a fundamentação "per relationem" não atendem as exigências constitucionais.

Afirmam ainda a desnecessidade do exame probatório dos autos, porquanto seriam suficientes os documentos anexados ao *mandamus* na origem para o reconhecimento entre a identidade objetiva e subjetiva entre a ação penal de origem e o inquérito arquivado.

Aduzem ainda que o meio técnico adequado para a demonstração da ausência de fraude e conseqüentemente de crime seria a prova financeira-contábil, a qual teria sido indeferida indevidamente.

Mencionam ainda que a inicial seria inepta, ante a ausência de individualização da conduta de cada agente.

Busca, assim, a reconsideração da decisão agravada, ou, a apresentação do processo para o julgamento na Turma com o trancamento da ação penal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 116.971 - RJ (2019/0249446-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

A irresignação não merece prosperar.

De início, registra-se que *"a utilização da técnica de motivação per relationem, quando o ato decisório se reporte a outra decisão ou manifestação dos autos e as adote como razão de decidir, não vulnera o disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal"* (HC 414.455/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 20/06/2018)" (REsp 1.851.312/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 19/12/2019)

No mesmo sentido:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO DEMONSTRADO. RECORRER EM LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. ORDEM DENEGADA.

1. A despeito de o paciente encontrar-se foragido desde a data dos fatos, agosto de 2012, ele foi devidamente assistido, tendo respondido a todos os atos processuais por meio de advogado constituído; foram infrutíferas as diversas tentativas de intimação pessoal do acusado durante toda a instrução processual.

2. Não há como reconhecer nulidade por cerceamento de defesa, mormente porque não comprovado prejuízo decorrente da citação por edital e da ausência de suspensão do processo, sendo certo que o paciente não pode beneficiar-se de sua própria torpeza a fim de nulificar os atos processuais a que deu causa. Precedentes.

3. Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".

4. É válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, desde que a matéria haja sido abordada pelo órgão julgador, com a menção a argumentos próprios, como na espécie, uma vez que a instância antecedente, além de fazer remissão a razões elencadas pelo Juízo natural da causa, indicou os motivos pelos quais considerava necessária a manutenção da prisão preventiva do réu e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

insuficiência de sua substituição por medidas cautelares diversas' (RHC n. 94.488/PA, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2018, DJe de 2/5/2018).

5. No caso, a manutenção da prisão preventiva está justificada, pois a sentença condenatória que a manteve fez menção à ameaça às testemunhas na fase inquisitorial e à reiteração delitiva também pelo crime de homicídio contra outras duas vítimas, assim como à fuga do distrito da culpa, fundamentos que justificaram a imposição da segregação cautelar durante o feito. Além disso, destacou que o paciente estava foragido até a prolação da sentença. Assim, está demonstrada a necessidade da prisão provisória como forma de assegurar a aplicação da lei penal.

6. Ordem denegada (HC 529.222/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 10/2/2020).

Para melhor entendimento da situação retratada nos autos, transcrevo a ementa do acórdão recorrido:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. 'BIS IN IDEM'. PERÍCIA CONTÁBIL. ORDEM DENEGADA.

I – Habeas corpus visando trancamento da ação penal. Inépcia da denúncia não caracterizada. Presentes os requisitos do art. 41 do CPP. Exercício da ampla defesa viabilizado.

II – Tese de 'bis in idem' rechaçada. O IPL n.º 060/2008-11 tratava, especificamente, das condutas dos representantes legais da FIOPREV, enquanto que o IPL 0112/2011-11, que deu azo a este processo criminal, teve por escopo apurar as dos representantes da corretora NOMINAL, que teriam visado à obtenção ilegítima de ganhos em detrimento de instituições previdenciárias.

III – É atribuição do Magistrado conduzir o processo e indeferir as diligências que considere irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, à luz do parágrafo 1º do art. 400 do CPP, sendo que a perícia contábil, que é uma prova técnica, foi indeferida sob o fundamento de que seria desnecessária. Não restou demonstrado nos autos a sua imprescindibilidade.

IV – Ordem denegada" (fl. 300).

Extrai-se dos autos que os recorrentes estão sendo processados como incurso no delito tipificado no art. 4º da Lei n. 7.492/1986 (gerir fraudulentamente instituição financeira).

Conforme consignado na decisão agravada, esta Corte Superior pacificou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o entendimento segundo o qual, em razão da excepcionalidade do trancamento da ação penal, tal medida somente se verifica possível quando ficar demonstrado – de plano e sem necessidade de dilação probatória – a total ausência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a existência de alguma causa de extinção da punibilidade. É certa, ainda, a possibilidade de trancamento da persecução penal nos casos em que a denúncia for inepta, não atendendo o que dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal – CPP, o que não impede a propositura de nova ação desde que suprida a irregularidade.

Por oportuno, confirmam-se os seguintes excertos da exordial acusatória:

"No período compreendido entre abril de 2006 e janeiro de 2009, ELIAS BOUHID e CLÁUDIO LEITE HOLLANDA, na condição de sócios e administradores da NOMINAL DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA., CNPJ nº 76.637.263/0001-78, localizada na rua do Mercado, nº 11, 13º andar, Centro, Rio de Janeiro/RJ, de forma livre e consciente, geriram instituição financeira de forma fraudulenta, ao participarem de sete cadeias de negociações atípicas, negociando títulos públicos federais sob condições de preços artificiosas para produzir ganhos ilegítimos em benefício próprio e de terceiros, e em detrimento de contrapartes constituídas por entidades previdenciárias, incorrendo na conduta descrita no art. 4º, caput, da Lei nº 7.492/86.

O Banco Central do Brasil – BACEN instaurou procedimento administrativo sancionador sob o nº 1001489000/PE 57216 (mídia digital à fl. 348), para verificar as operações financeiras realizadas através de NOMINAL DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA. em benefício de empresas terceiras, DIFERENCIAL CVTM e EURO DTVM S.A, que teriam causado prejuízo às instituições previdenciárias Instituto Oswaldo Cruz de Seguridade Social (FIOPREV), Instituto de Gestão Previdenciária do Estado de Tocantins (IGEPREV TOCANTINS) e Fundo de Previdência Social do Município de Senador Canedo (FPS SENADOR CANEDO).

Constatou-se que no período compreendido entre abril de 2006 e janeiro de 2009, NOMINAL DTVM, através de seus representantes legais, ora réus, participou de sete cadeias de negociações atípicas, registradas no SELIC, negociando títulos públicos federais.

Por meio destas, auferiu ganho total de R\$ 1.701.657,98 e contribuiu para que outras instituições financeiras (EURO DTVM S/A e DIFERENCIAL CTVM S/A) obtivessem um ganho de R\$ 3.565.489,69, (R\$ 1.225.703,56 e R\$ 2.339.786,13 respectivamente) em detrimento das três entidades previdenciárias acima mencionadas, que registraram uma perda total de R\$ 8.285.338,04, conforme tabela abaixo:

[...]

Apurou-se através do procedimento administrativo sancionador que entre os meses de abril e maio de 2006, maio de 2007 e janeiro de 2009, a NOMINAL DTVM auferiu ganho de R\$ 1.553.000,00,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negociando Notas do Tesouro Nacional (NTNs) em quatro cadeias de negociações atípicas, nas quais as três entidades previdenciárias apresentaram desembolsos a mais ou embolsos a menos: IGEPREV TOCANTINS, embolso a menos de R\$ 1.579.000,00, FIOPREV, desembolso a mais de R\$ 837.000,00 e FPS, desembolso a mais de R\$ 324.000,00, conforme tabelas abaixo:

[...]

Como evidência da condição artificiosa dos ganhos e perdas auferidos, bem como da própria característica de referência para preços de mercado do PU Andima, verificam-se que as operações da NOMINAL DTVM com as outras entidades do mercado de intermediação foram realizadas a preços sempre próximos ao PU Andima, enquanto que nas vendas ou compras para entidades de previdência, ocorreram divergências significativas, e sempre em desfavor destas unidades.

[...]

A decisão final no processo administrativo (fls. 479 e ss da mídia digital) concluiu pela condenação dos réus à pena de inabilitação para o exercício de cargos de direção de administração ou gerência de instituições financeiras, na forma do art. 44, § 4º, da Lei n. 4.595/64, de 10 anos para ELIAS, e de 6 anos para CLÁUDIO, além da cominação da pena de multa no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) à NOMINAL DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA., com fulcro no art. 44, § 2º, da Lei n. 4.595/64. Este montante foi inscrito em dívida ativa, diante do seu não pagamento, por meio do Termo de Inscrição n. 2017.001.078 (certidão de fl. 523 da mídia digital).

Portanto, é de se concluir que os representantes legais da NOMINAL DTVM, ora réus, geriram fraudulentamente instituição financeira ao negociar títulos públicos federais a preços discrepantes dos referenciados pela Andima, favorecendo a si e a terceiros em prejuízo das entidades previdenciárias mencionadas" (fls. 145/150).

Cumpra afastar ainda a aventada inépcia da denúncia, porquanto nos crimes de autoria coletiva é prescindível a indicação na denúncia da atuação detalhada dos denunciados, a qual será aferida com detalhes após a realização da instrução probatória.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. OFENSA AO ART. 619 DO CPP. NÃO VERIFICAÇÃO. ARGUMENTOS DA DEFESA ANALISADOS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. 2. AFRONTA AO ART. 41 DO CPP. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA. ALEGAÇÃO QUE FICA ENFRAQUECIDA. DENÚNCIA SUFICIENTEMENTE CLARA E CONCATENADA. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. 3. CRIME



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SOCIETÁRIO. RECORRENTE RESPONSÁVEL PELA ADMINISTRAÇÃO. SÓCIO PROPRIETÁRIO. LIAME DEVIDAMENTE DEMONSTRADO. 4. VIOLAÇÃO DO ART. 1º, II, DA LEI 8.137/1990. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO VERIFICAÇÃO. SUPRESSÃO DE 13 MILHÕES. FRAUDE À FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. INSERÇÃO DE ELEMENTOS INEXATOS. 5. OFENSA AOS ARTS. 1º, 13 E 18 DO CP. NÃO OCORRÊNCIA. DOLO E NEXO CAUSAL DEVIDAMENTE DELINEADOS. CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSTITUIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 6. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO OBSERVÂNCIA DO CPC E DO RISTJ. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. 7. AFRONTA AOS ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN. MATÉRIA AFETA AO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA ESFERA CRIMINAL. 8. VIOLAÇÃO DO ART. 1º, II, DA LEI N. 8.137/1990, C/C OS ARTS. 19 E 20 DA LC 87/1986, C/C O ART. 142 DO CTN. MATÉRIA ESTRANHA AO JUÍZO CRIMINAL. INQUÉRITO E AÇÃO PENAL QUE APENAS TÊM INÍCIO APÓS A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 24/STF. 9. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

2. No que concerne à alegada violação do art. 41 do CPP, reitero que a alegação de inépcia da denúncia fica enfraquecida diante da superveniência da sentença, uma vez que o juízo condenatório denota a aptidão da inicial acusatória para inaugurar a ação penal, implementando-se a ampla defesa e o contraditório durante a instrução processual, que culmina na condenação lastreada no arcabouço probatório dos autos. Portanto, não se pode falar em ausência de aptidão da denúncia. Ademais, verifica-se que a denúncia é suficientemente clara e concatenada, não revelando quaisquer vícios formais. De fato, encontram-se descritos os fatos criminosos, com todas as circunstâncias necessárias a delimitar a imputação, encontrando-se devidamente assegurado o exercício da ampla defesa.

3. A denúncia identifica o recorrente como sócio proprietário da empresa 'Oil Petro Brasileira de Petróleo Ltda', a quem competia sua administração. Nesse contexto, não há se falar em ausência de individualização da conduta nem em denúncia genérica. Com efeito, nos casos de crimes societários e de autoria coletiva, tem se admitido a denúncia geral, a qual, apesar de não detalhar minudentemente as ações imputadas aos denunciados, demonstra, ainda que de maneira sutil, a ligação entre sua conduta e o fato delitivo, conforme ocorre nos autos.

4. Tem-se devidamente narrados todos os elementos do tipo penal do art. 1º, inciso II, da Lei n. 8.137/1990, não se observando, dessarte, violação ao mencionado dispositivo legal por atipicidade da conduta imputada. De fato, tem-se a supressão do tributo no valor de mais de 13 milhões, em virtude de fraude à fiscalização tributária, realizada por meio de inserção de elementos inexatos no livro de registro de saídas. Manifesta, portanto, a ausência de atipicidade.

5. O dolo e o nexo causal se encontram devidamente fundamentados em elementos probatórios carreados aos autos, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

havendo se falar em responsabilidade penal objetiva. De fato, encontra-se demonstrada a atuação do recorrente na empresa, como sócio-administrador, responsável, dessa forma, pela regularidade fiscal da empresa. Nesse contexto, para desconstituir a conclusão das instâncias ordinárias sobre a matéria, seria necessária a indevida incursão nos elementos fáticos e probatórios dos autos, o que não se admite na via eleita, nos termos do óbice do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

[...]

9. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp 1.673.492/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 12/12/2019).

RECURSO EM HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. ARTS. 38, CAPUT, E 54, CAPUT, AMBOS DA LEI N. 9.605/1998, E ART. 15, CAPUT, DA LEI N. 6.938/1981. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. SUPOSTA INÉPCIA. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. DENÚNCIA QUE DESCREVEU, DE FORMA SUFICIENTE, AS CONDUTAS IMPUTADAS. ADMINISTRADORES QUE DETINHAM PODER DE GERÊNCIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. ATIPICIDADE E INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS. INADMISSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da inépcia da denúncia, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito.

2. No caso, a denúncia circunstanciou as condutas que ensejaram a prática dos crimes nela referenciados, além de descrever a participação do recorrente nos crimes imputados, permitindo o pleno exercício do direito à ampla defesa, conclusão reforçada pela tese subsidiária suscitada no presente recurso, que busca desconstituir a própria acusação, suscitando a atipicidade das condutas narradas.

3. A orientação jurisprudencial desta Corte é de que, nos chamados crimes societários ou de autoria coletiva, admite-se a chamada denúncia geral, na qual não se verticaliza a conduta de cada um dos imputados (RHC n. 116.111/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 2/9/2019). 4. Não sendo o caso de grande pessoa jurídica, em que variados agentes poderiam praticar a conduta criminosa em favor da empresa, mas, sim, de pessoa jurídica de pequeno porte, em que as decisões são unificadas no gestor e vem o crime da pessoa jurídica em seu favor, pode então se admitir o nexo causal entre o resultado da conduta constatado pela atividade da empresa e a responsabilidade pessoal, por culpa subjetiva, de seu gestor (RHC n. 39.936/RS, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 28/6/2016).

5. Com relação à tese de atipicidade e de inexistência de elementos mínimos de prova para a acusação, verifica-se que a Corte de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

origem não debateu as alegações defensivas, circunstância que obsta o exame por esta Corte (supressão de instância).

6. Recurso em habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, negado provimento (RHC 119.448/GO, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 9/12/2019).

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 121, § 2º, I E IV, E 288, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. PRESENÇA DA MATERIALIDADE E DOS INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE.

[...]

2. A inépcia da denúncia caracteriza-se pela ausência dos requisitos insertos no art. 41 do Código de Processo Penal, devendo a denúncia, portanto, descrever os fatos criminosos imputados aos acusados com todas as suas circunstâncias, de modo a permitir ao denunciado a possibilidade de defesa.

*3. Da leitura da peça acusatória - conquanto sucinta -, diviso que o mínimo necessário ao exercício do direito de defesa foi pormenorizado pelo órgão de acusação, porquanto narrou a exordial que 'os executores do crime estavam em elevado número e dividiram-se em várias equipes, utilizando-se de treinamentos e armamentos disponibilizados pela administração do grupo, composta por agentes de segurança pública', e que a conduta do paciente consubstanciar-se-ia no fato de que ele estaria em uma motocicleta em frente ao 'portão do estabelecimento, novamente de modo a esperar o melhor momento para matar a vítima', tendo sido contratado 'pela família Anjo, como troca de favores, para [matar a vítima], mediante paga de recompensa [...]'.
4. Na linha dos precedentes desta Corte, não é necessário que a denúncia apresente detalhes minuciosos acerca da conduta supostamente perpetrada, pois diversos pormenores do delito somente serão esclarecidos durante a instrução processual, momento apropriado para a análise aprofundada dos fatos narrados pelo titular da ação penal pública, ainda mais em delitos de autoria coletiva, como na espécie.*

5. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa exige comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da ocorrência de causa de extinção da punibilidade, da ausência de lastro probatório mínimo de autoria ou de materialidade, o que não se verifica na presente hipótese.

6. Quanto à ausência de justa causa, concluiu o Tribunal de origem que se exigia 'exame aprofundado e exauriente de todo o complexo probatório e dilação da prova, confrontando-a com outros elementos de convicção, o que não se admite na via do habeas corpus, razão pela qual deixo de conhecer os argumentos referentes à negativa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de autoria, posto que relativos ao mérito da ação penal ainda em trâmite na primeira instância'.

7. Portanto, 'infirmar a conclusão da instância ordinária, que entendeu pela existência de suporte probatório mínimo de autoria e materialidade, é revolvimento probatório, vedado na via do habeas corpus' (RHC n. 74.318/RJ, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/8/2016, DJe de 1º/9/2016).

[...]

11. Ordem denegada (HC 516.759/PE, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 28/11/2019).

Por fim, quanto à assertiva de que o fatos investigados na ação penal que originou o presente *writ* teriam sido apreciado em outro inquérito policial já arquivado, o voto condutor prolatado na origem assentou:

"DA ALEGADA VIOLAÇÃO À DUPLA INCRIMINAÇÃO

Não verifico a identidade dos fatos alegada, eis que se infere da leitura da promoção de arquivamento do IPL n.º 060/2008-11 (fls. 152/154), que este tratava, especificamente, das condutas dos representantes legais da FIOPREV, enquanto que o IPL 0112/2011-11, que deu azo a este processo criminal, teve por escopo apurar as dos representantes da corretora NOMINAL, que teriam visado à obtenção ilegítima de ganhos em detrimento de instituições previdenciárias (FIOPREV, IGEPREV TOCANTINS e FPS SENADOR CANEDO).

[...]

Como bem pontuou o Magistrado a quo, não há que se falar em ofensa ao princípio do bis in idem, os impetrantes não foram objeto de investigação no IPL n.º 060/2008-11 que restou arquivado. Ao que tudo indica os inquéritos tiveram, cada qual, enfoque sobre pessoas distintas. Se o IPL anterior não concluiu pela atipicidade dos fatos não há o que se cogitar em relação aos pacientes" (fls. 304/305).

Assim, o acolhimento da tese de ocorrência de identidade objetiva entre a ação penal ora em discussão e o inquérito policial arquivado demanda o exame aprofundado de provas, providência incabível na via eleita.

Por fim, a produção da prova pericial restou indeferida com fulcro nos seguintes fundamentos:

"A prova pericial foi requerida por se estar diante de operações financeiras complexas e a fim de demonstrar: a inexistência de fraude ou ardil; a imprestabilidade do índice ANBIMA, atual ANDIMA, como parâmetro seguro; a ausência de prejuízo para as entidades previdenciárias contrapartes e a atuação regular da NOMINAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É atribuição do Magistrado conduzir o processo e indeferir as diligências que considere irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, à luz do parágrafo 1º do art. 400 do CPP, sendo que a perícia contábil, que é uma prova técnica, foi indeferida sob o fundamento de que seria desnecessária.

Em que pesem os argumentos defensivos, não restou demonstrada a imprescindibilidade da perícia.

Se a defesa entende que o referido índice, que embasa a acusação, não serve de parâmetro (diante da volatilidade do mercado) e que, por isso, não haveria o prejuízo sustentado na denúncia, deve apresentar tal tese perante o Juízo a quo, o qual a sopesará no julgamento de mérito, e não pugnar genericamente pela produção de perícia.

Os preços praticados nas operações investigadas e as cotações pautadas no mencionado índice não são objeto de impugnação ou de apuração na ação penal, o que se apura é a utilização de valores de negociação absolutamente distintos quando negociando regularmente e quando negociando especificamente com entidades de previdência, sempre e em tese, em prejuízo destas últimas, o que, segundo também se extrai da denúncia, encontraria embasamento em processo administrativo instaurado pelo BACEN.

Portanto, a perícia pretendida, seja em relação ao índice, seja quanto à regularidade administrativa das negociações não tem o escopo de elucidar dúvida técnica acerca dos fatos, nem servem a demonstrar a imprestabilidade dos números divulgados pela ANDIMA, que são valores médios, sendo ônus defensivo a demonstração de que as operações investigadas observavam algum critério que as alinhasse com os valores de mercado" (fl. 305).

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o deferimento ou indeferimento da produção de provas está inserido no âmbito de discricionariedade do magistrado condutor do processo, devendo fazê-lo demonstrando os motivos do seu convencimento.

Por sua vez, as instâncias ordinárias, de forma fundamentada, afastaram o constrangimento ilegal sustentado pela defesa no indeferimento da diligência solicitada por entender que a mesma era desnecessária porquanto não buscava sanar dúvidas quanto aos fatos.

Assim, o acolhimento dessa tese, também, implica no revolvimento da matéria probatória.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO ZELOTES. CORRUPÇÃO ATIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. LITISPENDÊNCIA. DUAS DENÚNCIAS SOBRE O MESMO DELITO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. FATOS AUTÔNOMOS E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDEPENDENTES. REEXAME FÁTICO. INVIABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade, ou a ausência de indícios mínimos de autoria ou prova de materialidade.

2. Para a configuração de litispendência, necessário que ocorra a tríplice identidade entre as ações, qual seja: mesmas partes, causa de pedir e pedido.

3. Tendo as ações penais sido deflagradas em razão de fatos autônomos e independentes, não se vislumbra constrangimento ilegal, pois, no processo 0070091-13.2015.4.01.3400 - atualmente em fase de apelação - foi imputado ao recorrente o crime de corrupção ativa por suposto pagamento de vantagem indevida ao então Diretor de Comunicação do Senado Federal, tendo como objetivo que ele monitorasse o trâmite da Medida Provisória 471/2009, fato esse ocorrido no período que a denúncia denomina de segunda fase de criação e publicação da MP 471/2009.

4. Na Ação Penal 0037544-46.2017.4.01.3400, originária deste recurso, o recorrente é acusado do crime de corrupção ativa em razão de suposto oferecimento de vantagem indevida ao então Presidente da República Luís Inácio Lula da Silva e ao seu chefe de gabinete Gilberto Carvalho, ainda na primeira fase de criação e publicação da MP 471/2009, para que eles, infringindo o dever funcional, favorecessem as montadoras de veículo MMC e CAO A ao editarem, em celeridade e procedimento atípicos, a Medida Provisória na 471, em 23/11/2009.

5. A análise mais acentuada acerca da litispendência exige metucioso exame sobre seus elementos configuradores - identidade de partes, dos fatos e da pretensão -, providência incabível, nos estreitos limites desta via, por demandar o reexame de matéria fática. Precedentes do STJ.

6. Recurso em habeas corpus improvido (RHC 118.319/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 19/12/2019).

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. SEMI-IMPUTABILIDADE. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA. FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL ABERTO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL NÃO COMPROVADO. APROVEITAMENTO DE PROVA PRODUZIDA EM OUTRA AÇÃO PENAL. NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. IMPUTABILIDADE RECONHECIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ÓBICE AO REVOLVIMENTO DE PROVAS NA VIA ELEITA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. 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 na espécie.

3. Mesmo no curso do processo penal, é facultado o indeferimento, de forma motivada, das diligências protelatórias, irrelevantes ou impertinentes. Cabe, outrossim, à parte requerente demonstrar a real imprescindibilidade na produção da prova requerida. In casu, porém, sequer restou comprovado o indeferimento de pedido de submissão do paciente a exame toxicológico, sendo descabido, portanto, o reconhecimento da nulidade do feito por cerceamento do direito de defesa.

4. Conforme o já decidido por esta Quinta Turma, 'inviável aproveitar laudo pericial produzido em processo criminal diverso, onde se atestou a semi-imputabilidade do agente, pois foi conclusivo em relação à situação psicológica/psiquiátrica do réu àquela data e quanto ao crime pelo qual estava sendo processado (tráfico de entorpecentes)' (HC 163.287/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/8/2013, DJe 5/9/2013).

5. Conquanto os impetrantes não tenham comprovado o indeferimento do pedido de realização do exame de dependência toxicológica, mesmo que a produção de tal prova houvesse sido indeferida, passados mais 8 anos desde as práticas delituosas, seria razoável entender que tal perícia não seria capaz de demonstrar a alegada perturbação da saúde mental do agente e a diminuição da sua capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento à época dos crime.

6. O Julgador de 1º grau salientou que o laudo do exame pericial produzido em um segundo processo-crime no qual o réu figurou no pólo passivo não foi encartado aos autos, destacando que a certidão apresentada pela defesa apenas atestou que o acusado permaneceu internado em centro de recuperação de dependentes químicos até março de 2007, sendo que o crime sob apuração sido praticado quase um ano depois.

7. Se as instâncias ordinárias reconheceram não ter sido demonstrada a semi-imputabilidade do acusado de modo a ensejar a redução de sua pena com fundamento no art. 26, parágrafo único, do CP, para infirmar tal conclusão seria necessário reexame detido do conjunto probatório dos autos, o que não se coaduna com a via do writ.

8. Writ não conhecido (HC 360.575/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 30/5/2018).

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0249446-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
RHC 116.971 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0000309-62.2019.4.02.0000 00003096220194020000 0810434-60.2011.4.02.5101
08104346020114025101 201151018104340 201900000003098 3096220194020000
8104346020114025101

EM MESA

JULGADO: 18/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

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

RECORRENTE : ELIAS BOUHID
RECORRENTE : CLAUDIO LEITE HOLLANDA
ADVOGADOS : CLÁUDIO FIGUEIREDO COSTA - RJ001584B
LUIS GUILHERME FERRANTE VIEIRA SCHERMA REIS - RJ210440
MARIA CLARA BATISTA HERKENHOFF - RJ212635
RAPHAEL THADEU CARVALHO DIAS GAUDIO - RJ224377
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ELIAS BOUHID
AGRAVANTE : CLAUDIO LEITE HOLLANDA
ADVOGADOS : CLÁUDIO FIGUEIREDO COSTA - RJ001584B
LUIS GUILHERME FERRANTE VIEIRA SCHERMA REIS - RJ210440
MARIA CLARA BATISTA HERKENHOFF - RJ212635
RAPHAEL THADEU CARVALHO DIAS GAUDIO - RJ224377
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE),



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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