



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 25.277 - SP (2009/0012263-3)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : JOSÉ IZAIAS BEZERRA
ADVOGADO : JOÃO DI LORENZE VICTORINO DOS S RONQUI
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO/RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 115/STJ. CRIMES DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA E CORRUPÇÃO PASSIVA. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL E DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO ANTECIPADA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. *Utilizado recurso em sentido estrito em lugar do ordinário constitucional, impossível a fungibilidade recursal* (RHC n. 9.780/RS, Ministro Fontes de Alencar, DJ 5/2/2001).
2. Na instância especial, é inexistente o recurso subscrito por advogado que não possui procuração nos autos. Incidência da Súmula 115/STJ.
3. Diante da inexistência de manifesta ilegalidade a ser reparada, não é caso de concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício. Na espécie, incabível é o trancamento da ação penal, porquanto se encontram suficientemente delineados na denúncia os delitos de corrupção passiva e formação de quadrilha que teriam sido praticados, em concurso, pelo paciente e outros agentes, de forma a propiciar ao acusado o pleno exercício da ampla defesa. Além disso, presentes indícios plausíveis da prática dos indicados crimes.
4. Falta amparo legal para o reconhecimento da chamada prescrição pela pena em perspectiva ou antecipada. Precedentes.
5. Recurso em *habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso em *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 13 de maio de 2014 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 25.277 - SP (2009/0012263-3) (f)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de recurso em sentido estrito interposto contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo no HC n. 990.08.000811-0.

Ali, a Décima Quinta Câmara de Direito Criminal denegou a ordem pretendida em favor de **José Izaias Bezerra** para que se trancasse a Ação Penal n. 361.02.2009.003060-3 (Controle n. 208/09), da 2ª Vara Criminal da comarca de Suzano/SP, na qual o paciente foi denunciado por infração, em concurso material, dos arts. 288 e 317, § 1º, do Código Penal.

Aqui, alega-se que, no caso em tela, não há um único indício de autoria contra o ora recorrente, ao contrário, nos interrogatórios efetivados em juízo, todos os principais acusados foram unânimes em afirmar que nunca trabalharam com o recorrente, a escuta telefônica autorizada judicialmente não aponta uma única ligação feita entre o recorrente e os demais acusados, há nos autos firme depoimentos de que o tal "ISAIAS", grafado com "S", na malfadada agenda, não o recorrente "IZAIAS", MAS SIM, UM PARENTE dos donos do referido desmanche, parente este que fazia negócios com os proprietários deste estabelecimento (fl. 184).

Argumenta-se, ainda, que não há interesse de agir do Estado ante a perspectiva de reconhecimento da prescrição.

Requer-se o provimento do recurso e o trancamento da ação penal ou o reconhecimento da extinção da punibilidade, pela prescrição.

Em contrarrazões, pugnando pelo desprovimento do recurso, o Ministério Público de São Paulo sustenta que *a denúncia preenche satisfatoriamente os requisitos do art. 41 do CPP, imputando ao recorrente a prática de crimes em tese, com supedâneo em regular inquérito policial, o que é*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suficiente para justificar a instauração da ação penal que se busca abortar, na qual as questões suscitadas na impetração poderão ser amplamente debatidas, pois se trata de matéria complexa e que demanda exame acurado e valorativo de fatos e provas, o que [...] não se coaduna com os estreitos limites da via eleita (fl. 216). Já a figura da prescrição antecipada com pena virtual ou prescrição em perspectiva ou prescrição pela pena esperada, criação cerebrina, fruto quiçá de onanismo intelectual de alguns sedizentes juristas, não encontra ressonância em nosso ordenamento jurídico, razão pela qual incognicível a pretensão colimada na impetração (fl. 219).

O Desembargador Eduardo Pereira Santos, ao fazer o juízo de admissibilidade do recurso, registrou que *o reclamo é inadequado para os fins pretendidos*, mas aplicou o princípio da fungibilidade, entendendo ser *possível seu processamento de acordo com o rito do recurso cabível (art. 579 do Código de Processo Penal)* – fl. 222.

Sem pedido liminar, os autos seguiram ao Ministério Público Federal, que opinou nestes termos (fl. 231):

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. RECURSO ORDINÁRIO. CRIMES DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA, CORRUPÇÃO PASSIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO. ESQUEMA DE COBRANÇA DE PROPINAS OU PEDÁGIO POR PARTE DE POLICIAIS CIVIS. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA PELA PENA EM PERSPECTIVA OU ANTECIPADA. CARÊNCIA DE SUPORTE JURÍDICO. INADMISSIBILIDADE. RECONHECIMENTO COM BASE NA PENA CONCRETAMENTE APLICADA OU PELO MÁXIMO DE SANÇÃO ABSTRATAMENTE PREVISTO. PRECEDENTES. ALEGADA INÉPCIA DA PEÇA ACUSATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE ÓBICES PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. DENÚNCIA: PROPOSTA DE ACUSAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO QUANTO DISPOSTO NO ART. 41 DO CPP. DESCRIÇÃO INDIVIDUALIZADA E MINUCIOSA DA CONDOTA DO ACUSADO; EXIGÊNCIA ABRANDADA NOS CRIMES PERPETRADOS POR GRUPOS CRIMINOSOS. NARRATIVA QUE REVELA ADEQUAÇÃO TÍPICA E FACULTA O EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PARECER PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Foram solicitadas informações sobre o andamento da ação penal, tendo o Tribunal paulista noticiado o seguinte (fls. 261/263):

[...]

Na comarca de Mogi das Cruzes, os autos foram distribuídos à Primeira Vara Judicial do Foro Distrital de Bras Cubas, onde foram autuados sob o número 361.02.2009.003060-3, Controle n. 208/09.

Apontando ilegalidade na interceptação telefônica requerida no Procedimento n. 06/02, do GAECO-Guarulhos, instaurado para apuração de fatos criminosas, que culminou na instauração da ação penal em referência, visto que o despacho que a determinou teria sido infundado e por prazo superior ao legalmente admitido, a defesa do corréu Odir de Souza Galhardo impetrou, nesta Corte, o Habeas Corpus n. 0001870-37.2010.8.26.0000 (antigo número 990.10.001870-1).

A medida liminar pleiteada foi deferida aos 11 de janeiro de 2010, para determinar o desentranhamento do expediente relativo à escuta telefônica, com sua permanência lacrada em cartório até julgamento definitivo da impetração.

Aos 17 de junho seguinte, a Turma Julgadora, por votação unânime, apreciando a impetração, concedeu-lhe ordem para convalidar a liminar e julgar nula a interceptação telefônica, determinando o seu desentranhamento e inutilização.

A Procuradoria Geral de Justiça interpôs recurso especial e postulou fosse atribuído efeito suspensivo à insurgência. Aos 23 de setembro de 2010 a Presidência da Seção Criminal deferiu o pedido para que fosse realizado o desentranhamento da prova com sua preservação lavrada em cartório até o julgamento do recurso especial. Contra essa decisão, perante esse colendo Sodalício, a causídica ajuizou reclamação, que foi indeferida liminarmente, transitando em julgado essa decisão.

Nesta Casa, em 01 de fevereiro de 2011, o recurso especial não foi admitido no juízo de prelibação, ingressando o Ministério Público com agravo, ao qual foi negado provimento nessa Corte [AREsp n. 38.655/SP], certificando-se o trânsito em julgado do *decisum*.

Esclareço ainda que, no Juízo de origem, o processo se encontra suspenso desde o dia 24 de junho de 2010, visto que o Magistrado declarou prejudicada a audiência de início da instrução que estava designada para o dia 05 de julho seguinte, assinalando que a decisão lançada no Habeas Corpus n. 0001870-37.2010.8.26.0000, deste Tribunal, implicaria em reflexos imediatos nos autos e, a fim de evitar a realização de atos que poderiam se tornar improfícuos, achou de bom alvitre o cancelamento do ato designado.

Por decisão proferida aos 27 de agosto de 2013, com a comunicação do resultado do julgamento do agravo, o Magistrado designou o dia 30 de setembro de 2013 para o ato de inutilização das transcrições, gravações e degravações do material relativo à interceptação telefônica realizada e utilizada no feito, determinando também o desentranhamento de eventuais peças que estivessem juntadas aos autos e de eventual material desentranhado que estivesse preservado em cartório, bem como que após a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

realização do ato designado, fossem os autos encaminhados ao Ministério Público para requerer o que de direito.

Anoto por derradeiro que, em contato telefônico mantido com a vara de origem, o gabinete de assistência técnica desta Presidência, obteve a informação de que o paciente responde à ação penal em comento em liberdade.

[...]

Até 7/5/2014, a instrução da ação penal em questão não se havia encerrado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 25.277 - SP (2009/0012263-3) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Não é de hoje a jurisprudência segundo a qual *não se deve aplicar o princípio da fungibilidade recursal (art. 579 e parágrafo único do CPP) quando evidenciado erro grosseiro na substituição por outro* (HC n. 72.039-1/ES, Ministro Francisco Rezek, Segunda Turma, DJ 4/8/1995).

Da Sexta Turma, encontrei antigo julgado neste sentido:

HABEAS-CORPUS. RECURSO.

- Utilizado recurso em sentido estrito em lugar do ordinário constitucional, impossível a fungibilidade recursal.

(RHC n. 9.780/RS, Ministro Fontes de Alencar, DJ 5/2/2001)

Na mesma linha: o RHC n. 12.334/SP, Ministro Francisco Falcão, DJ 30/9/2003.

Além disso, aplicável à espécie a Súmula 115/STJ, pois o recurso foi assinado por quem nem sequer tem procuração nos autos.

De mais a mais, não me deparo com evidente constrangimento ilegal a justificar a concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício.

Ao lado de outras dezessete pessoas, o recorrente foi denunciado como incurso nos arts. 288, *caput*, e 317, § 1º (três vezes), na forma do art. 69 do Código Penal. No que ora interessa, descreve a denúncia o seguinte (fls. 139/162):

[...]

I - DA QUADRILHA

[...]

Segundo foi apurado, o denunciado EDUARDO PERETTI GUIMARÃES é delegado de polícia [...] e montou e dirigiu, pelo menos a partir do ano de 2002, juntamente com seus comparsas, um verdadeiro esquema de cobrança de "propina" ou "pedágio" por parte dos policiais, visando a permitir o funcionamento de atividades irregulares e criminosas, desde desmanches



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

até casas de prostituição e boates, bem como o funcionamento e exploração de máquinas caça-níqueis, sem o "incômodo" da devida fiscalização policial. A quadrilha, então, era dividida em núcleos de policiais e criminosos. Os primeiros recebendo indevidamente valores para permitir a proteger a atividades dos segundos.

[...] participam do esquema de cobrança de propina os denunciados **José Izaías Bezerra** [...], todos eles identificados como recebedores de valores pagos por Maria Ferreira, como será visto com mais detalhes adiante.

[...]

III - DAS CORRUPÇÕES

Todo esse esquema montado pela quadrilha ora denunciada [...] correspondem a pagamentos por ele feitos a policiais, para que eles deixassem de exercer suas obrigações, de fiscalização e investigação de crimes praticados em seu desmanche.

[...]

Os denunciados MARIO e ELIZA, a partir do início do ano de 2002, montaram um desmanche (comércio e varejo de peças e acessórios automotores) [...], passaram a comercializar sistematicamente peças e veículos produtos de crime, contando com o auxílio de diversas pessoas, encarregadas do transporte dos veículos, seu desmonte e ocultação dos sinais de origem das peças, e ainda com a conivência dos policiais que, mediante pagamento, deixavam de exercer as suas funções de fiscalização e investigação.

São os seguintes os pagamentos feitos (a policiais devidamente identificados):

Nome	data	valor
Isaías ²⁴	09/01/2002	R\$ 1.600,00
Isaías	15/01/2002	R\$ 300,00

[...]

24 José Isaías Bezerra

[...]

Isaías	08/02/2002	R\$ 2.000,00
--------	------------	--------------

[...]

Cada um desses pagamentos corresponde a um crime de corrupção ativa praticado por MARIO FERREIRA e ELIZA TEIXEIRA, e um crime de corrupção passiva praticado pelos respectivos policiais.

[...]

Pela leitura desses trechos e do acórdão aqui impugnado, vejo que o Tribunal paulista não incorreu em nenhuma ilegalidade. Como disse o Desembargador Roberto Mortari, *ao contrário do que se sustenta, a denúncia oferecida contra o paciente mostra-se perfeitamente válida, não se ressentindo dos vícios apontados* (fl. 123). E mais (fls. 123/124 – grifo nosso):

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, refere-se a inicial acusatória aos delitos de corrupção passiva e formação de quadrilha, que teriam sido praticados em concurso pelo paciente e outros agentes.

Com a perfeição exigida pelo artigo 41 do Código de Processo Penal, a exordial descreve fatos que se amoldam às figuras dos artigos 288 e 317, § 1º, do Código Penal, narrando todas as suas circunstâncias, de molde a propiciar aos acusados, dentre os quais o paciente, o pleno exercício da ampla defesa, o que bem se evidencia na presente impetração.

Não é demais lembrar que a jurisprudência, especialmente dos nossos Tribunais Superiores, vem abrandando o rigor da necessidade de pormenorização das condutas, permitindo que, nos delitos societários ou coletivos seja feita uma narração genérica dos fatos, sem descrição específica da participação de cada uma dos agentes (Damásio E. de Jesus, in Código de Processo Penal Anotado, Saraiva, 15ª Edição, págs. 43/44).

Por isso, não há que se falar em inépcia da denúncia, impondo-se que seja repelida tal alegação.

De resto, consoante se tem reiteradamente decidido, a falta de justa causa apta a autorizar o trancamento da ação penal é aquela perceptível *ictu oculi*, ou seja, aquela que traz embutida uma ilegalidade patente, e que se evidencia pela simples enunciação dos fatos, a demonstrar a ausência de qualquer elemento indiciário que dê base à acusação.

Se há descrição pelo Ministério Público de um crime em tese, com apoio em dados probatórios obtidos em regular inquérito policial, impõe-se o prosseguimento da persecução.

É o que ocorre na hipótese, máxime porque dos elementos colhidos durante o processamento investigatório podem ser extraídos indícios da autoria atribuída ao paciente, e prova da materialidade delitiva.

A argumentação contida na inicial desta ação constitucional, especialmente aquela no sentido de que o paciente estaria sendo confundido com outra pessoa, pode até conduzir ao juízo de inocência. Mas trata-se de matéria que, por não se evidenciar de plano, deve ser debatida e demonstrada em regular contraditório, durante a instrução judicial.

[...]

Quanto à alegada ocorrência de prescrição, além de a Corte *a quo* não ter discutido nem decidido o tema, a pretensão esbarra na falta de amparo legal para o reconhecimento da chamada prescrição pela pena em perspectiva ou antecipada.

A propósito, confirmam-se estes precedentes citados pela Subprocuradora-Geral da República Lindôa Araújo: RHC n. 11.249/RJ, Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 18/3/2010; RHC n. 5.557/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 2/8/2004; e HC n. 82.155/SP, Ministra Ellen Gracie, Primeira



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, DJ 7/3/2003.

Pelo exposto, **não conheço** do recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0012263-3

RHC 25.277 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 9712005 990080008110

EM MESA

JULGADO: 13/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: JOSÉ IZAIAS BEZERRA
ADVOGADO	: JOÃO DI LORENZE VICTORINO DOS S RONQUI
RECORRIDO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU	: EDUARDO PERETTI GUIMARÃES
CORRÉU	: HÉLIO AKIRA KAJITANI
CORRÉU	: ALEX SMOKOU
CORRÉU	: ODIR DE SOUZA GALHARDO
CORRÉU	: DAVI COSTA
CORRÉU	: DOUGLAS MARQUES CHRISPIM
CORRÉU	: MAURIMAR BATALHA
CORRÉU	: ANTÔNIO CARLOS ALVES DE MELLO
CORRÉU	: LUIZ CARLOS GIAMATEI
CORRÉU	: RICARDO CORSINE
CORRÉU	: PAULO ANTONIO CARVALHO DA SILVA
CORRÉU	: WILSON ROBERTO MUNIZ
CORRÉU	: LUIZ ROBERTO FABERGE
CORRÉU	: ROBERTO LUIZ FABERGE
CORRÉU	: SILVIA FERREIRA DOS SANTOS
CORRÉU	: MÁRIO FERREIRA
CORRÉU	: ELIZA TEIXEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Corrupção passiva

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso em habeas corpus, nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.