



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 54.776 - SP (2006/0034108-5)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : EDUVILIO RODRIGUES GARCIA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FLAVIO LOPES TEIXEIRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE EXTORSÃO PARA O DE CONCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMPREGO DE GRAVE AMEAÇA NA PRÁTICA DO DELITO. CONFIGURAÇÃO DO CRIME DE EXTORSÃO E NÃO CONCUSSÃO, NÃO OBSTANTE PRATICADO POR FUNCIONÁRIO PÚBLICO, VALENDO-SE DESSA CONDIÇÃO. REVISÃO DO JULGADO. VIA IMPRÓPRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Ainda que a conduta delituosa tenha sido praticada por funcionário público, o qual teria se valido dessa condição para a obtenção da vantagem indevida, o crime por ele cometido corresponde ao delito de extorsão e não ao de concussão, uma vez configurado o emprego de grave ameaça, circunstância elementar do delito de extorsão. Precedentes.
3. Ademais, a pretendida inversão do julgado, com vistas a demonstrar a não ocorrência, na espécie, da grave ameaça, não se coaduna com a via eleita, dada a necessidade de se reexaminar o material cognitivo produzido nos autos, insuscetível em *habeas corpus*. Precedentes.
4. *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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de setembro de 2014 (Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 54.776 - SP (2006/0034108-5)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : EDUVILIO RODRIGUES GARCIA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FLAVIO LOPES TEIXEIRA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, impetrado em favor de FLAVIO LOPES TEIXEIRA, sem pedido de liminar, em face do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que o paciente, então funcionário público (agente policial), foi condenado, como incurso no art. 158, § 1º, do Código Penal, às penas de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime fechado, e 16 (dezesseis) dias-multa.

Interposta apelação, o Tribunal *a quo* houve por bem negar provimento ao recurso, mantendo incólume a condenação.

Alegam os impetrantes, em suma, constrangimento ilegal, tendo em vista que a conduta praticada pelo paciente se amolda ao disposto no art. 316 do CP (concussão) e não no delito do art. 158, § 1º, do CP (extorsão), pelo qual foi condenado.

Sustentam que, de acordo com o depoimento prestado pela própria vítima, não teria ocorrido, na espécie, a utilização de arma ou de qualquer "outro elemento passível de causar ferimento ou ameaça" (fl. 4e), razão pela qual não resta configurado o delito de extorsão, mas sim o de concussão.

Requerem, pois, a concessão da ordem, a fim de que seja desclassificada a conduta do crime de extorsão para o de concussão, com a redução da pena ao mínimo legal, "para que o paciente possa cumprir a reprimenda em regime aberto" (fl. 7e).

Informações prestadas às fls. 57/58e, 59/203e e 226/263e.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (fls. 205/212e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 54.776 - SP (2006/0034108-5)

VOTO

MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator): De início, cumpre ressaltar que o presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Nesse contexto, ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

Passo, assim, ao exame das alegações.

Visa o impetrante à desclassificação do crime de extorsão para o de concussão, aos argumentos de ser o paciente funcionário público, bem como de não ter sido evidenciada, nos autos, a ocorrência de violência ou grave ameaça, elementares à configuração do delito de extorsão.

Por oportuno, trago à colação os seguintes excertos extraídos da sentença e do acórdão impugnado, *in verbis*:

"De fato, o réu é funcionário público, mas na medida em que se valeu de grave ameaça para a obtenção de indevida vantagem econômica, a conduta típica desloca-se da concussão para a extorsão. Na primeira não há elementar da grave ameaça, neste caso concreto circunscrita ao pagamento do valor em dinheiro para que o estabelecimento comercial não fosse fechado" (fl. 111e - sentença).

"Descabe, igualmente, a pretendida desclassificação.

Na concussão, o agente, que é sempre funcionário público, exige a vantagem indevida, valendo-se unicamente da função pública que exerce, sem a realização de violência ou grave ameaça (art. 316 do CP).

Na extorsão, o sujeito ativo, que pode ser qualquer pessoa, inclusive o funcionário público, constrange alguém, mediante violência ou grave ameaça, com o intuito de obter indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa.

O principal trato distintivo entre os dois crimes é que, na extorsão, o intuito de obter indevida vantagem econômica decorre de constrangimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

causado pela violência física ou grave ameaça perpetrada contra o sujeito passivo, não exclusivamente do temor genérico que a simples condição funcional do agente inspira na vítima, como acontece na concussão.

[...]

De outro turno, na extorsão, o mal prometido não ofende, necessariamente, a vida ou integridade física da pessoa coagida. Pode ameaçar a sua liberdade, a honra e o patrimônio do sujeito passivo, pois o bem jurídico protegido é amplo, compreendendo qualquer vantagem indevida que o agente possa obter, em consequência da ação ou omissão descritas no tipo (a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa).

[...]

Tanto foi eficiente a grave ameaça (fechar o estabelecimento comercial) feita pelo apelante e seus comparsas, que afirmaram atuar em conjunto com a Agência Nacional de Petróleo (fl. 314), que a vítima entregou no ato parte da quantia exigida, prometendo complementá-la posteriormente (fls. 167/170e - acórdão).

Como se vê, de acordo com o assentado pelas instâncias ordinárias, ainda que não tenha havido o emprego de violência, ficou evidenciada, na espécie, a ocorrência de grave ameaça, circunstância elementar, suficiente no particular, à caracterização do delito de extorsão, *ad litteram*:

*Art. 158 - Constranger alguém, mediante violência **ou grave ameaça**, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar fazer alguma coisa:*

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 1º - Se o crime é cometido por duas ou mais pessoas, ou com emprego de arma, aumenta-se a pena de um terço até metade.

Nesse contexto, ainda que o delito tenha sido cometido por funcionário público, o qual teria se valido dessa condição para a obtenção da vantagem indevida, o crime por ele cometido corresponde ao delito de extorsão e não ao de concussão, uma vez configurado o emprego de grave ameaça, conforme já assinalado.

Cito, a propósito, os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. EXTORSÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CONCUSSÃO. INVIABILIDADE. EXISTÊNCIA DE VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. MAUS ANTECEDENTES. AUSÊNCIA DE MENÇÃO À CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. DESCABIMENTO. SÚMULA 444/STJ. PENA-BASE. REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL.

1. O emprego de violência ou grave ameaça é elementar do crime tipificado no art. 158 do Código Penal. Assim, se o funcionário público se utiliza desse meio para obter vantagem indevida, comete o crime de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

extorsão, e não o de concussão. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

2. Para modificar a conclusão das instâncias ordinárias, seria necessária a revisão das premissas fáticas do acórdão impetrado, bem como do acervo probatório, providências descabidas na via estreita da ação de habeas corpus.

3. Se os antecedentes foram considerados negativos, mas nem a sentença nem o acórdão fizeram menção à existência de condenação criminal transitada em julgado, tem incidência a Súmula 444/STJ.

4. Ordem parcialmente concedida a fim de reduzir a pena-base ao mínimo legal e fixar as reprimendas aplicadas ao paciente em 5 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 13 dias-multa, mantido o regime inicial semiaberto (HC 149.132/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011).

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. EXTORSÃO E DENÚNCIAÇÃO CALUNIOSA. PACIENTE POLICIAL CIVIL. FLAGRANTE FORJADO PARA OBTENÇÃO DE VANTAGEM ILÍCITA. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. NECESSIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes.

Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. O emprego de violência ou grave ameaça é circunstância elementar do crime de extorsão tipificado no art. 158 do Código Penal. Assim, se o funcionário público se utiliza desse meio para obter vantagem indevida, comete o crime de extorsão e não o de concussão.

3. A inversão da conclusão das instâncias ordinárias demanda necessário revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, procedimento incabível na via estreita do habeas corpus.

4. Habeas corpus não conhecido (HC 198.750/SP, Rel. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 24/04/2013).

Ademais, a pretendida inversão do julgado, com vistas a demonstrar a não ocorrência, na espécie, da grave ameaça, não se coaduna com a via eleita, dada a necessidade de se reexaminar o material cognitivo produzido nos autos, insuscetível em *habeas corpus*.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FLAGRANTE PREPARADO E DESCLASSIFICAÇÃO. TIPICIDADE. ALTERAÇÃO. MATÉRIAS PROBATÓRIAS. VIA INADEQUADA. DIMINUIÇÃO DE PENA E REGIME INICIAL. PREJUDICIALIDADE.

1. Aferir se há flagrante preparado ou esperado, ou se os fatos se subsumem ao delito de extorsão ou de concussão, são matérias que demandam revolvimento fático-probatório não condizente com o habeas corpus, via angusta por excelência. Precedentes.

2. Já operada, na origem, a pretendida diminuição da pena-base, que inclusive ficou no mínimo legal, não há mais nada a fazer neste particular.

3. Encontrando-se o paciente em livramento condicional, fica sem sentido o pleito de alteração do regime inicial para aberto, como também a pretensão de substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos.

4. Habeas corpus prejudicado em relação à diminuição da pena, ao regime inicial e à substituição da privativa de liberdade por restritivas e não conhecido quanto ao mais (HC 87.791/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 23/08/2010).

PENAL. HABEAS CORPUS. EXTORSÃO MEDIANTE SEQÜESTRO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CONCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ORDEM DENEGADA.

1. Para a eventual desclassificação da conduta de extorsão mediante seqüestro para concussão, bem como para a pretensa absolvição do paciente das imputações de tráfico ilícito de entorpecentes e roubo circunstanciado, necessário seria o exame de questões que, para seu deslinde, demandam aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, peculiar ao processo de conhecimento.

2. Dessa forma, inviável é a utilização do habeas corpus, remédio jurídico-processual, de índole constitucional, marcado por cognição sumária e rito célere, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, o que não se verifica na espécie.

3. Ordem denegada (HC 47.749/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 05/11/2007, p.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

296).

Ante o exposto, voto por não conhecer do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2006/0034108-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 54.776 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

EM MESA

JULGADO: 18/09/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR MENDES SOUSA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EDUVILIO RODRIGUES GARCIA E OUTRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : FLAVIO LOPES TEIXEIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Extorsão

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 da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.