



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 182.791 - RS (2010/0154113-6)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : SALO DE CARVALHO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : ANDERSON WINTER SIMON

EMENTA

HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL POR CRIMES FINANCEIROS. PROVA A SER PRODUZIDA NO EXTERIOR POR CARTA ROGATÓRIA. RECUSA DE IMPRESCINDIBILIDADE. DECISÃO SUJEITA A RECURSO ORDINÁRIO. HABEAS-CORPUS SUBSTITUTIVO. DENEGAÇÃO.

I. A imprescindibilidade da prova testemunhal a ser produzida no exterior deve ser previamente demonstrada pela defesa.

II. Caso em que tanto o Juízo de primeiro grau quanto o Tribunal, este por *habeas-corpus originário*, consideraram-na desnecessária ante os demais elementos de prova existentes.

III. Reiteração perante este Tribunal Superior via *habeas-corpus* substitutivo de recurso ordinário, insistindo nos mesmos argumentos.

IV. Insuficiência da demonstração reconhecida nas instâncias ordinárias que só pode ser reexaminada com revolvimento das provas e dos fatos.

V. *Habeas-corpus* denegado.

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. "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de março de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 182.791 - RS (2010/0154113-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Os impetrantes pediram *habeas-corpus* em favor do paciente, contra quem move o Ministério Público Federal ação penal perante a 1ª Vara Federal Criminal de Porto Alegre-RS por prática de crimes financeiros (art. 21, § único e art. 22, *caput* e § único, primeira parte, da Lei nº 7.492/86), visto ter sido indeferida a inquirição de testemunhas da defesa residentes no exterior ao entendimento de sua prescindibilidade.

É que o indeferimento por parte do Juiz Federal foi mantido pelo Tribunal e do ato deste querem os impetrantes, via deste *habeas-corpus*, a reapreciação da essencialidade da prova, já que da ausência de fundamentos adequados resulta coação ilegal tanto quanto do exame do conjunto fático probatório resulta a imprescindibilidade da produção de prova defensiva no exterior.

A medida liminar foi indeferida.

O Parecer do Ministério Público Federal pela denegação sustenta a falta de demonstração da imprescindibilidade da prova testemunhal requerida no modo exigido pelo art. 222-A do CPP, juízo corretamente adotado pelo ato impetrado até porque, para se chegar a resultado diverso, seria necessário incursionar pelo contexto fático-probatório cuja apreciação, afirma, é vedada na estreita via do remédio heróico.

A reconsideração pleiteada pelos impetrantes para que se suspendesse a instrução, pois já designado o interrogatório, foi indeferida.

As informações são desnecessárias dado que todos os atos do processo objeto da discussão, em especial as decisões a que se atribui o constrangimento ilegal, estão copiadas nos autos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 182.791 - RS (2010/0154113-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Toda a discussão sustentada pelos impetrantes tem razão de ser na pretensão à produção de prova testemunhal no exterior por carta rogatória aos Estados Unidos e Itália uma vez que, duas testemunhas naquele e uma neste último país, são pessoas que se alega terem conhecimento dos negócios e atos do paciente e cuja reportagem aos autos pode efetivamente contribuir para o esclarecimento das condutas tidas por ilícitas. O Juiz Federal Substituto indeferiu essa prova, nos seguintes termos:

*" É constitucional à exigência de demonstração de imprescindibilidade da expedição de carta rogatória, prevista no art. 222-A do Código de Processo Penal. A estrutura atual do processo penal, na qual ambas as partes deduzem suas razões e postulações probatórias ao início da ação penal, permite o controle da relevância das provas requeridas, sem ofender a garantia da ampla defesa. Dessa forma, o direito à ampla defesa não se traduz no direito a produzir provas que, por um lado, são demoradas e/ou caras, e, por outro, não são relevantes ao julgamento da causa. Registro que o Pacto de São José, art. 8º, item 8, anda na mesma linha, ao consagrar o 'direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no Tribunal [produção de prova imediatamente disponível] e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas **que possam lançar luz sobre os fatos**' (prova possivelmente demorada e cara).*

A possibilidade do indeferimento de expedição de cartas precatórias para inquirição de testemunhas prescindíveis é afirmada por ambas as Turmas da 4ª Seção do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região (HC 2008.04.00.040114-5, Sétima Turma, Relator Néfi Cordeiro, j. 25/11/08; HC 208.04.00.030909-5, Oitava Turma, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, j. em 10/9/08).

[...]

*Ante o exposto, **indefiro** a expedição de carta rogatória para inquirição das testemunhas arroladas por ANDERSON WINTER SIMON no exterior, na forma do ar. 222-A, do Código de processo Penal. faculto à defesa apresentar as testemunhas à audiência perante este juízo independentemente de intimação."*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, nos autos do HC nº0015754-81.2010.404.0000/RS, confirmou-o, como segue:

" ... Segundo a redação do artigo 222-A do CPP, dada pela Lei nº 11.900/2009, as cartas rogatórias só serão expedidas se demonstrada previamente a sua imprescindibilidade, arcando a parte requerente com os custos de envio. Por certo que a disposição não ofende o aludido direito de defesa, pois basta ao requerente, quando do pedido, demonstrar a necessidade da prova.

O artigo em comento, na esteira das introduções feitas na Lei Processual Penal, procura evitar procrastinações indevidas. Deveras, segundo a mens legis da inovação, o deferimento somente ocorrerá mediante concreta demonstração da imprescindibilidade da prova; não havendo falar em vício de constitucionalidade. A propósito da constitucionalidade da disposição legal, já se manifestou a Excelsa Corte, na Ação Penal nº 470, assim dispondo o Ministro Joaquim Barbosa, em excerto do voto que a seguir transcrevo:

'... No que diz respeito especificamente à exigência de demonstração prévia da imprescindibilidade da expedição das rogatórias, assinalo o que me parece óbvio, ou seja, trata-se de norma que, em última análise, apenas explicitou diretriz já imposta ao juiz, consistente no dever que lhe incumbe zelar pela rápida solução do litígio (art. 125, II, do CPC, c/c o art. 3º do CPP), indeferindo as provas inúteis, impertinentes ou protelatórios (art. 400, § 1º, do CPP).

Por essa razão, entendo que, dizer que o art. 222-A do CPP é inconstitucional por reclamar demonstração prévia da imprescindibilidade da expedição da rogatória requerida pela parte, é o mesmo que afirmar que a Constituição admitiria, em nome do princípio da ampla defesa, até mesmo a obrigatoriedade da oitiva de testemunhas residentes no exterior, mesmo que elas nada saibam sobre os fatos cuja elucidação seja necessária a resolução do conflito sob julgamento.

*Ao contrário, penso que a norma impõe à parte no processo penal a obrigatoriedade de demonstrar a imprescindibilidade da oitiva da testemunha por ela arrolada, e que vive no exterior, guarda perfeita harmonia com o inciso LXXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, que assegura '**a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação**'....'(Pleno, Ministro Joaquim Barbosa, 10 de junho de 2009)*

[...]

Faço a afirmação considerando que as justificativas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

testemunhas que atuam no mercado financeiro e pessoas que têm ciência das atividades de empresas citadas no processo *desimportam para a elucidação dos delitos que são atribuídos ao paciente, porquanto, para a perfectibilização do delito de evasão de divisas, desinteressa de onde advém o dinheiro, em tese, evadido. De igual forma, no pertinente as internações supostamente ilícitas de dinheiro procedidas, pois em relação a elas não se está a atribuir a origem espúria dos valores, mas, sim, a forma escusa de seu patriamento. Ora, é necessário apenas a demonstração das operações financeiras internacionais irregulares, sendo as relações negociais subjacentes irrelevantes. Desse modo, a atuação no mercado e a realização de transações com ciência das negociações de empreendimentos de modo algum indicam que os depoimentos seriam necessárias à elucidação dos fatos relacionados à ação penal e, do mesmo modo, porque somente elas poderiam esclarecê-los. Ao que se denota, até mesmo documentos fariam a prova pretendida.*

Não há, como muito bem salientou o magistrado a quo nas oportunidades em que instado a se manifestar sobre a expedição das cartas rogatórias, qualquer necessidade da oitiva para o deslinde dos fatos delituosos sob investigação, já que, para a perfectibilização dos tipos penais imputados ao denunciado, desimporta a maneira como geria os seus negócios e realizava sua atividade profissional, bem como de onde provinha o numerário evadido e também internalizado."

[...]

Como se vê a prova requerida não se mostra necessária para a elucidação dos fatos atribuídos ao paciente, além de ir contra o princípio da razoável duração do processo, já que ocasionaria demora injustificada, sem acrescentar nada em relação ao tipo penal sob análise.

*Ante o exposto, **voto por denegar a ordem de habeas corpus.**"*

Quanto ao cabimento da medida heróica na origem cabe assinalar que o ato impetrado do Juiz Federal (a rigor, recorrido) não é decisão definitiva ou com força de definitiva a justificar apelação e também não está elencada no rol das decisões interlocutórias atacadas por recurso em sentido estrito, donde, conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a hipótese admitiria a *correição parcial* (AP nº 488-SE, Pleno, Ellen, j. 11.09.2008).

Desse modo, a impetração originalmente apresentada ao TRF/4ª não se mostraria em princípio desarrazoada pois tanto é questionável o pedido de correição parcial, cuja natureza recursal é manifestamente controversa, quanto discutível o cabimento do recurso de agravo em sentido estrito.

Ocorre, porém, que da deliberação do colegiado regional, bem ou mal tomada em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

habeas-corpus, sim, o caminho natural seria o recurso ordinário em *habeas-corpus* e não a impetração substitutiva como aconteceu, e nessa quadra, parece, deveria, como penso lógico, ser ela também coerente com a finalidade precípua e limitar-se, nos prazos e requisitos correspondentes ao regime do recurso em questão.

De qualquer sorte, no caso, o que se pretende pela via deste *habeas-corpus*, para o qual o STJ não teria competência constitucional originária explicitada no art. 105, I, 'c' da Constituição Federal, mas recursal posto que o excepciona logicamente a hipótese do art. 105, II 'a' também da CF, o conteúdo da pretensão é comum de tal modo que por uma ou outra modalidade pode a Corte enfrentar o tema.

Admito, pois, excepcionalmente, ante as razões expostas, o pedido.

Mas, decididamente, não há como provê-lo.

Com efeito, **a)** tanto pelas razões longamente sustentadas pelos impetrantes, todas elas largamente repassadas de referências e considerações fáticas acerca dos depoimentos de *outras* testemunhas, **b)** quanto por conta dos fundamentos das sucessivas deliberações que indeferiram a pretensão em primeiro e segundo graus, revela-se evidente a necessidade de realizar intenso exame dos fatos -- aí incluída a avaliação da perspectiva e influência no restante da prova e da importância e significado de cada depoimento a ser colhido no exterior -- para concluir pela necessidade ou imprescindibilidade da prova e assim reconhecer formalmente a plausibilidade do pedido.

Não foi outra a conclusão do Juízo competente para a ação penal tal qual a conclusão do aresto exposto pela 8ª Turma do Tribunal ora impetrado, ambas uníssonas no convencimento de que o art. 222-A do CPP exigia demonstração que concluíram inexistir, o que justificava a recusa por ficar questionável a imprescindibilidade da dita prova.

Assinalo, que a própria noção de imprescindibilidade da prova no exterior -- *agora erigida em ato decisório pelo juiz/tribunal e assim, a meu juízo, suscetível de reexame por recurso em sentido estrito cujo cabimento terá de resultar de sistemática inteligência do regime de recursos do CPP pois a introdução do art. 222-A é posterior à redação originária do Código de Processo Penal* -- demanda o exercício de juízos de fato.

Não há pois como fugir da necessária avaliação da prova e dos fatos já existentes nos autos do processo judicial ou de elementos de investigação no inquérito para lograr construir um juízo a respeito da necessidade de complementá-los através da prova no exterior. E essa operação racional, no caso, está inteiramente vedada no âmbito do *habeas-corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nessa linha, penso que a despeito das razões oferecidas pelos impetrantes não é possível discutir a correção dos fundamentos do Tribunal impetrado pois isso igualmente equivaleria a descer ao terreno dos fatos para rebater as afirmações que, em resumo, radicam justamente na avaliação deles como fazem os impetrantes.

Assim, saber se o depoimento dos estrangeiros sobre os eventuais delitos financeiros (*efetuar operações de câmbio não autorizadas com finalidade de evasão e remessa de valores ao exterior não autorizadas, art. 21, § único; e realizar operações de câmbio trazendo de volta ao país de forma ilegal com sonegação de informações obrigatórias, art. 22, § único*) poderá trazer algum adminículo, embora os ditos delitos na maioria se provam por perícia e documentos, demanda exame miúdo da prova.

Demais, resulta das próprias informações e afirmações dos impetrantes que as ditas testemunhas viajam ao Brasil com muita frequência e aqui permanecem longos períodos, circunstância que permitiria, acaso quisesse o paciente insistir no depoimento delas, aproveitar a eventual estada nesses longos períodos e propor a ouvida em juízo.

Essa possibilidade, que afinal é ônus processual dos impetrantes, confirma a desnecessidade da carta rogatória ainda quando fosse de seu interesse o depoimento das testemunhas que se quer ouvir no exterior.

Ante o exposto, adotando ainda as demais razões do ato impetrado e as do parecer do MPF, conheço excepcionalmente do pedido, mas *denego* a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0154113-6

HC 182.791 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 157548120104040000 200871000092815

EM MESA

JULGADO: 17/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : SALO DE CARVALHO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : ANDERSON WINTER SIMON

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

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.