



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.838 - MT (2012/0247449-2)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)
RECORRENTE : JOAO DORILEO LEAL
ADVOGADO : PEDRO MARCELO DE SIMONE E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
EMENTA

RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA EM RELAÇÃO AO CRIME PREVISTO NO ART. 60 DA LEI N. 9.605/98. SUPERVENIÊNCIA DE ELEMENTOS ENSEJADORES DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. JUÍZO DE MÉRITO. RECONSIDERAÇÃO DO DESPACHO QUE RECEBEU DE DENÚNCIA. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E NECESSIDADE DE RESGUARDO DA SEGURANÇA JURÍDICA. APLICAÇÃO DA TEORIA DA ASSERTÇÃO AO DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. O processo penal encerra uma série de atos coordenados, constituindo verdadeira "*marcha para frente*", tendo em vista a finalidade a que ele se destina.
2. Não pode, portanto, o juiz, após ter recebido a denúncia e manifestado-se sobre a admissibilidade da acusação, simplesmente voltar atrás e reformar o seu despacho, em prejuízo à segurança jurídica, pois operada contra ele a preclusão *pro judicato*.
3. Caso surja, durante a instrução criminal, circunstâncias de fato ou de direito que levem à improcedência, total ou parcial, da pretensão punitiva estatal, deverá o juiz, ao sentenciar, levar em consideração tais circunstâncias, utilizando-se, entretanto, de fundamentação diversa daquela relativa à inadmissibilidade da exordial acusatória.
4. Isso porque, ao proferir decisão positiva de admissibilidade da denúncia e atestar a existência das condições da ação e dos pressupostos processuais positivos, o magistrado ultrapassa uma fase processual, surgindo, a partir daí, não mais um juízo sobre a viabilidade da denúncia, mas sim um juízo de mérito, ensejando a prolação de sentença condenatória ou absolutória, conforme o caso, sendo aplicável a teoria da asserção.
5. Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em conhecer do recurso, mas lhe negar provimento.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de abril de 2013(Data do Julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Presidente

MINISTRO CAMPOS MARQUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.838 - MT (2012/0247449-2)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
RECORRENTE : JOAO DORILEO LEAL
ADVOGADO : PEDRO MARCELO DE SIMONE E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR) (Relator):

Cuida-se de recurso especial, interposto por João Dorileo Leal, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal de 1988, em face de acórdão do e. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso.

Os elementos dos autos dão conta de que o recorrente foi denunciado pelo Ministério Público daquele Estado, como incurso nas sanções dos artigos 38, *caput*, 46, parágrafo único, 50 e 60, todos da Lei n. 9.605/98, combinado com o art. 69 do Código Penal (concurso material), porque teria armazenado indevidamente 70 lascas de aroeira, sem a devida licença, bem como construído, ampliado e feito funcionar atividade agropecuária sem a autorização ambiental, e, por fim, desmatado 400 hectares de área localizada em reserva legal, objeto de especial preservação.

Recebida a denúncia e após regular instrução processual, sobreveio sentença que decidiu: a) reconsiderar em parte o anterior recebimento da denúncia, rejeitando-a em relação ao crime do art. 60 da Lei n. 9.605/98, com fundamento no art. 386, III, do CPP (atipicidade da conduta); e b) no mais, julgar improcedente a denúncia, com fulcro no art. 386, IV, do CPP, absolvendo o acusado quanto aos delitos dos arts. 38, 46, parágrafo único, e 50 da Lei n. 9.605/98.

Interposto recurso de apelação pelo *parquet*, o Tribunal de Justiça de origem conferiu parcial provimento ao reclamo, para, no que interessa, reconhecer a nulidade do *decisum* monocrático, na parte que rejeitou a denúncia em relação ao crime tipificado no art. 60 da Lei 9.605/98.

No presente recurso especial, alega o acusado negativa de vigência dos arts. 395, III, do Código de Processo Penal, e 267 do Código de Processo Civil, uma vez que é possível, mesmo posteriormente ao recebimento da inicial acusatória, o reexame das condições da ação pelo julgador de primeiro grau, em especial quanto à justa causa para a ação penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Postula, assim, a reforma do acórdão, com a manutenção da sentença de primeiro grau em sua totalidade, em especial na parte em que rejeitou a denúncia ofertada quanto ao crime do art. 60 da Lei 9.605/98, por flagrante ausência de justa causa para a instauração da ação penal.

O Ministério Público mato-grossense apresentou contrarrazões ao recurso especial, requerendo o seu desprovimento.

A c. Vice-Presidência da Corte estadual de origem admitiu o recurso.

Anota-se, por fim, o parecer do ilustre Subprocurador-Geral da República, no sentido do desprovimento do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.838 - MT (2012/0247449-2)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
RECORRENTE : JOAO DORILEO LEAL
ADVOGADO : PEDRO MARCELO DE SIMONE E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA EM RELAÇÃO AO CRIME PREVISTO NO ART. 60 DA LEI N. 9.605/98. SUPERVENIÊNCIA DE ELEMENTOS ENSEJADORES DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. JUÍZO DE MÉRITO. RECONSIDERAÇÃO DO DESPACHO QUE RECEBEU DE DENÚNCIA. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E NECESSIDADE DE RESGUARDO DA SEGURANÇA JURÍDICA. APLICAÇÃO DA TEORIA DA ASSERTÇÃO AO DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. O processo penal encerra uma série de atos coordenados, constituindo verdadeira "*marcha para frente*", tendo em vista a finalidade a que ele se destina.
2. Não pode, portanto, o juiz, após ter recebido a denúncia e manifestado-se sobre a admissibilidade da acusação, simplesmente voltar atrás e reformar o seu despacho, em prejuízo à segurança jurídica, pois operada contra ele a preclusão *pro judicato*.
3. Caso surja, durante a instrução criminal, circunstâncias de fato ou de direito que levem à improcedência, total ou parcial, da pretensão punitiva estatal, deverá o juiz, ao sentenciar, levar em consideração tais circunstâncias, utilizando-se, entretanto, de fundamentação diversa daquela relativa à inadmissibilidade da exordial acusatória.
4. Isso porque, ao proferir decisão positiva de admissibilidade da denúncia e atestar a existência das condições da ação e dos pressupostos processuais positivos, o magistrado ultrapassa uma fase processual, surgindo, a partir daí, não mais um juízo sobre a viabilidade da denúncia, mas sim um juízo de mérito, ensejando a prolação de sentença condenatória ou absolutória, conforme o caso, sendo aplicável a teoria da asserção.
5. Recurso especial improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.838 - MT (2012/0247449-2)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
RECORRENTE : JOAO DORILEO LEAL
ADVOGADO : PEDRO MARCELO DE SIMONE E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR) (Relator):

A questão de direito trazida aos autos diz respeito à possibilidade ou não de o Juiz, tendo proferido despacho inicial de admissibilidade da denúncia, reconsiderar tal decisão ao proferir a sentença, após esgotada a instrução criminal.

De acordo com a fundamentação do acórdão recorrido, uma vez recebida a denúncia, momento em que é oportunizada a verificação da admissibilidade da persecução criminal, não se afigura legítima a posterior retratação, pelo Juízo processante, do despacho que inicialmente acolheu a acusação, visto que ao juiz não é dado reexaminar questão já decidida anteriormente, em razão da preclusão *pro judicato*, de modo que, ainda que se vislumbrasse eventual equívoco, este somente poderia ser revisto e sanado pelo órgão superior, em eventual *habeas corpus*.

No ponto, entendo não ser possível ao Magistrado, uma vez recebida a denúncia ou a queixa, reconsiderar a decisão, para rejeitá-la. Há precedentes do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, uma vez recebida a denúncia, momento em que é oportunizada a verificação da admissibilidade da persecução criminal, não é legítima a posterior retratação, pelo Juízo processante, do despacho que inicialmente acolheu a acusação, porquanto evidenciada, como registrou o Tribunal, a preclusão *pro judicato*, até para o resguardo da segurança jurídica.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte Superior:

*HABEAS CORPUS. PECULATO E ESTELIONATO
QUALIFICADO. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA.
INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTE STJ.
RETRATAÇÃO DO DESPACHO DE RECEBIMENTO DA*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. *Conforme entendimento há muito pacificado nesta Corte Superior, na falta de previsão legal, não se há falar em prescrição em perspectiva da pretensão punitiva do Estado.*

2. ***Uma vez recebida a denúncia, momento em que é oportunizada a verificação da admissibilidade da persecução criminal, não é legítima a posterior retratação, pelo Juízo processante, do despacho que inicialmente acolheu a acusação. Precedentes STJ e STF.***

3. *O trancamento de Ação Penal por meio de Habeas Corpus, conquanto possível, é medida de todo excepcional, somente admitida nas hipóteses em que se mostrar evidente, de plano, a ausência de justa causa, a inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito ou, ainda, a presença de alguma causa excludente de punibilidade, circunstâncias não demonstradas na espécie em exame.*

4. *Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.*

(ut HC 86.903/DF, 5ª turma, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 30/06/2008).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO EM SEDE DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO DETERMINANDO O PROSSEGUIMENTO DE AÇÃO PENAL.

1. ***É vedado ao Juiz, uma vez recebida a denúncia, rejeitá-la, subsequente, em virtude de pedido de reconsideração do acusado.***

2. *Anulado o despacho de rejeição, em sede de recurso em sentido estrito, determinando o acórdão o prosseguimento da ação penal, em princípio, não há óbice legal para o reconhecimento da extinção de punibilidade pelo pagamento da obrigação tributária ocorrido entre a data do despacho lançado no pedido de reconsideração rejeitando a denúncia, anteriormente recebida e aquela constante do julgado de segundo grau.*

3. *Não sendo, entretanto, oferecida documentação hábil que forneça base segura, sem investigação probatória, vedada no*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

âmbito do recurso especial (súmula 7/STJ), para a declaração da extinção da punibilidade pela quitação, o pleito poderá ser formulado na via própria.

4. Embargos de declaração acolhidos, em parte, para firmar a possibilidade de extinção da punibilidade nas circunstâncias noticiadas, sem, contudo alterar o resultado do julgamento, onde não conhecido o recurso especial.

(ut EDcl no REsp 173.395/PA, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU 02.10.2000)

Conforme as disposições do Código de Processo Penal, que sofreram substancial alteração pela Lei n. 11.719/2008, no procedimento comum, oferecida a denúncia ou a queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado, para apresentar resposta à acusação, no prazo de 10 dias, nos termos do art. 396 do CPP. Apresentada a defesa no prazo legal, deverá o magistrado dar início à instrução probatória, exceto se verificar a ocorrência de qualquer das causas previstas no art. 397 do Código de Processo Penal, caso em que deverá absolver sumariamente o réu. Não sendo o caso de absolvição sumária, o juiz designará dia e hora para audiência de instrução e julgamento, intimando as partes, quando serão produzidas as provas (arts. 399 e 401 do CPP), e, não havendo requerimento de diligências, ou sendo indeferido, as partes oferecerão alegações finais, proferindo o juiz, a seguir, sentença (art. 403 do CPP).

Veja-se, pois, que o processo penal encerra uma série de atos coordenados, constituindo verdadeira "*marcha para frente*", tendo em vista a finalidade a que ele se destina, de modo que não pode o juiz, após ter recebido a denúncia e manifestado-se sobre a admissibilidade da acusação, simplesmente voltar atrás e reformar o seu despacho, em prejuízo, como já disse, à segurança jurídica, pois operada contra ele a preclusão *pro judicato*.

Relativamente ao tema da preclusão *pro judicato*, colhem-se as seguintes lições da doutrina:

Pode dar-se a preclusão "pro judicato" quando se verifica a imutabilidade, dentro do processo, de uma decisão de conteúdo exclusivamente formal. Em pronunciamentos jurisdicionais dessa espécie, não há que falar em coisa julgada, uma vez que está ausente da decisão qualquer resolução judicial atinente ao 'meritum causae'. A preclusão dessa natureza, além de exaurir o direito processual da parte, cria um impedimento ou uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

limitação ao próprio juiz. E como a verdadeira preclusão não alcança os poderes do juiz, mas tão-só as faculdades e os direitos processuais das partes, fala-se em preclusão 'pro judicato'. (in elementos de Direito Processual penal, Volume III, Campinas SP, 1997, p. 90).

Desse modo, caso surja, durante a instrução criminal, circunstâncias de fato ou de direito que levem à improcedência, total ou parcial, da pretensão punitiva estatal, deverá o juiz, ao sentenciar, levar em consideração tais requisitos, utilizando-se, entretanto, de fundamentação diversa daquela relativa à inadmissibilidade da exordial acusatória.

De fato, ao proferir decisão positiva de admissibilidade da denúncia e atestar a existência das condições da ação e dos pressupostos processuais positivos, o magistrado ultrapassa uma fase processual, surgindo, a partir daí, não mais um juízo sobre a viabilidade da denúncia, mas sim um juízo de mérito, ensejando a prolação de sentença condenatória ou absolutória, conforme o caso.

Trata-se, na verdade, da teoria da asserção - através da qual a verificação das condições da ação, pelo Juiz, deve ter em consideração as alegações do autor, contidas na petição inicial -, que, embora comumente seja adotada no Direito Processual Civil, também tem aplicação no Direito Processual Penal, sendo importante a transcrição de trecho do seguinte julgado, que bem explana acerca de tal teoria:

Partindo da premissa de que o "habeas corpus" é uma ação de impugnação autônoma, de índole constitucional, e não simplesmente um recurso, cumpre examinar as condições a que o ordenamento subordina o exercício do direito de ação pelo impetrante. De acordo com a teoria da asserção, a verificação das condições da ação se dá a luz das afirmações lançadas na petição inicial, devendo o julgador considerar a relação jurídica deduzida em juízo "in statu assertions", isto é, à vista do que se afirmou. O juiz deve raciocinar admitindo, provisoriamente, e por hipótese, que todas as afirmações do autor são verdadeiras, para que se possa analisar se estão presentes os requisitos do provimento final, sob pena de adentrar no mérito da demanda em momento inoportuno. O interesse de agir constitui uma das condições da ação e é verificado pela presença de dois elementos: a necessidade ou utilidade da tutela jurisdicional e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adequação do provimento pleiteado

(ut HC 142827, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 11/09/2012).

Ante o exposto, o meu voto é no sentido do improvimento do recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0247449-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.354.838 / MT**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 308 32008 4191112 419112012 6757511 675752011 716808 71682008

PAUTA: 02/04/2013

JULGADO: 02/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOAO DORILEO LEAL
ADVOGADO : PEDRO MARCELO DE SIMONE E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Meio Ambiente e o Patrimônio Genético

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, conheceu do recurso, mas lhe negou provimento."

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.