



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 69.159 - RS (2016/0073850-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : JOSE ALCIR DA SILVA MENDONCA
RECORRENTE : RICARDO TRAMONTINI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DE POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA COMO CONDIÇÃO. LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.498.034/RS. RECURSO EM *HABEAS CORPUS* IMPROVIDO.

1. O reconhecimento da atipicidade material da conduta pela ausência de lesividade da conduta de possuir ilegalmente arma de fogo desacompanhada de munições, não foi examinada pela Corte de origem, o que impede sua análise diretamente por este Tribunal sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

2. A prestação pecuniária constitui legítima condição do sursis processual, nos termos do artigo 89, § 2º, da Lei n. 9.099/1995 (Recurso Especial Repetitivo n. 1.498.034/RS, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, Dje 2/12/2015).

3. Recurso em *habeas corpus* a que se nega provimento.

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 recurso. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de setembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 69.159 - RS (2016/0073850-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

RECORRENTE : JOSE ALCIR DA SILVA MENDONCA

RECORRENTE : RICARDO TRAMONTINI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por JOSE ALCIR DA SILVA MENDONCA e RICARDO TRAMONTINI DE OLIVEIRA, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (HC n. 0420858-55.2015.8.21.7000).

Consta dos autos que os recorrentes foram denunciados pela prática, em tese, do delito capitulado no art. 12 da Lei nº 10.826/03, porque no dia 12/12/2012, possuíam e guardavam, em comunhão de esforços e unidade de desígnios, uma espingarda, marca Boito, cano B-750, calibre 20, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar (e-STJ fl. 3 do apenso).

O Juízo de 1º Grau declarou atípica a conduta imputada aos pacientes.

Inconformado, o Ministério Público apelou, tendo o Tribunal de origem dado provimento ao recurso, determinando o prosseguimento da ação penal, com o recebimento da denúncia.

Remetidos os autos novamente ao Juízo de 1º Grau, o *Parquet* estadual ofertou proposta de suspensão condicional do processo, pelo período de dois anos, mediante o pagamento de prestação pecuniária.

Irresignada, a defesa impetrou *writ* perante o Tribunal *a quo*, o qual concedeu parcialmente a ordem, apenas para reduzir a pena pecuniária para R\$ 200,00 (duzentos reais), a ser paga em quatro prestações, em acórdão cuja ementa se transcreve:

HABEAS CORPUS. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. A atipicidade delitiva é matéria a ser solvida em dilação probatória.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A prestação pecuniária pode figurar como condição na proposta de suspensão condicional do processo, pois prevista no art. 89, § 2º, da Lei nº 9.099/95, desde que "adequada ao fato e à situação pessoal do acusado", devendo, igualmente, ser fixada em patamar distante da pena decorrente de eventual condenação. Vetores na fixação que impõem a redução de ambas. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

No presente recurso em *habeas corpus*, sustenta a defesa que há ausência de justa causa para a ação penal, pois a conduta imputada aos réus é materialmente atípica, uma vez que a arma apreendida estava desmuniada, o que lhe retira o potencial lesivo.

Sustenta, ademais, que a imposição de prestação pecuniária como condição da suspensão condicional do processo representa cumprimento antecipado de pena, o que viola o princípio da presunção de inocência.

Requer, liminarmente e no mérito, o trancamento da ação penal ou a exclusão da prestação pecuniária como condição do *sursis* processual.

A liminar foi indeferida às e-STJ fls. 98/100.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do Recurso Ordinário em *habeas corpus* (e-STJ fls. 110/115).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 69.159 - RS (2016/0073850-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

A defesa objetiva a absolvição dos recorrentes ao fundamento de que a conduta por eles praticada seria materialmente atípica diante da ausência de lesividade da conduta por não estar a arma de fogo municada e não ter sido encontradas munições, ou ainda, que seja excluída como condição da suspensão condicional do processo, a prestação pecuniária no *quantum* de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Quanto à tese defensiva de absolvição dos recorrentes pela atipicidade material da conduta ante a ausência de lesividade na posse de arma de fogo desmunicada, constato, após análise do acórdão recorrido (e-STJ fls. 50/56), que o tema não foi examinado pela instância ordinária, a qual limitou-se a salientar que "o pedido de trancamento da ação penal por atipicidade delitiva é matéria a ser solvida em dilação probatória, não se prestando o seu reconhecimento em sede de *habeas corpus*" (e-STJ fl. 54). Deveria a defesa, a fim de provocar o pronunciamento da Corte local, ter oposto embargos declaratórios, o que não ocorreu.

Assim, constatando que a instância ordinária não se manifestou expressamente sobre o tema *sub examine*, inviável se torna seu exame direto por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

A propósito, confira-se o seguinte julgado desta Corte Superior:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DUPLA TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADES NO INQUÉRITO POLICIAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO. DECRETO PRISIONAL FUNDAMENTADO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.

I - A tese recursal relativa à eventuais nulidades ocorridas no inquérito policial sequer foi analisada pelo eg. Tribunal a quo, ao fundamento de que não foram apresentados documentos comprobatórios do alegado, razão pela qual o mandamus impetrado na eg. Corte de origem foi parcialmente conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II - Assim sendo, fica impedida esta eg. Corte de analisar a questão ventilada no recurso, sob pena de indevida supressão de instância, já que o eg. Tribunal a quo não se manifestou acerca das alegadas nulidades.

[...] Recurso ordinário conhecido em parte e, nesta parte, desprovido. (RHC 45.246/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 2/10/2014, DJe 13/10/2014).

No que se refere ao pedido defensivo de exclusão da prestação pecuniária como condição da suspensão condicional do processo, o recurso não comporta provimento.

O Tribunal de origem considerou que "a prestação pecuniária e/ou prestação de serviços à comunidade pode ser imposta como condição para a suspensão condicional do processo, desde que adequada ao fato e à situação pessoal do acusado, devendo, ainda, ser fixada em patamar distante da pena decorrente de eventual condenação" (e-STJ fl. 54) e, ainda, "a prestação pecuniária, assim como a prestação de serviços à comunidade, podem ser fixadas como condição para o benefício da suspensão condicional do processo, em virtude da redação conferida à Lei n. 9.099/95, inexistindo violação ao princípio da legalidade" (e-STJ fl. 55).

Ao assim decidir, firmou entendimento consoante o exposto pela Terceira Seção deste Tribunal no sentido de que a prestação pecuniária constitui legítima condição do *sursis* processual, nos termos do artigo 89, § 2º, da Lei 9.099/1995.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AMEAÇA. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS DURANTE O PERÍODO DE PROVA. FATO OCORRIDO DURANTE SUA VIGÊNCIA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO MESMO QUE ULTRAPASSADO O PRAZO LEGAL. ESTABELECIMENTO DE CONDIÇÕES JUDICIAIS EQUIVALENTES A SANÇÕES PENAIAS. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Recurso especial processado sob o regime previsto no art. 543-C, § 2º, do CPC, c/c o art. 3º do CPP, e na Resolução n. 8/2008 do STJ. PRIMEIRA TESE: Se descumpridas as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condições impostas durante o período de prova da suspensão condicional do processo, o benefício poderá ser revogado, mesmo se já ultrapassado o prazo legal, desde que referente a fato ocorrido durante sua vigência. SEGUNDA TESE: Não há óbice a que se estabeleçam, no prudente uso da faculdade judicial disposta no art. 89, § 2º, da Lei n. 9.099/1995, obrigações equivalentes, do ponto de vista prático, a sanções penais (tais como a prestação de serviços comunitários ou a prestação pecuniária), mas que, para os fins do sursis processual, se apresentam tão somente como condições para sua incidência. 2. Da exegese do § 4º do art. 89 da Lei n. 9.099/1995 ("a suspensão poderá ser revogada se o acusado vier a ser processado, no curso do prazo, por contravenção, ou descumprir qualquer outra condição imposta), constata-se ser viável a revogação da suspensão condicional do processo ante o descumprimento, durante o período de prova, de condição imposta, mesmo após o fim do prazo legal. 3. A jurisprudência de ambas as Turmas do STJ e do STF é firme em assinalar que o § 2º do art. 89 da Lei n. 9.099/1995 não veda a imposição de outras condições, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado. 4. Recurso especial representativo de controvérsia provido para, reconhecendo a violação do art. 89, §§ 1º, 2º, 4º e 5º da Lei n. 9.099/1995, afastar a decisão de extinção da punibilidade do recorrido, com o prosseguimento da Ação Penal n. 0037452-56.2008.8.21.0017. (REsp 1498034/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2015, DJe 02/12/2015)

E, ainda:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO. PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 89, § 2º DA LEI N. 9.099/1995. LEGITIMIDADE DA CONDIÇÃO ESPECIAL ALTERNATIVA, BASTANDO QUE SEJA ADEQUADA E PROPORCIONAL AO CASO CONCRETO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

Consoante entendimento firmado no âmbito do col. Pretório Excelso e da Quinta Turma desta Corte, é cabível a imposição de prestação pecuniária ou prestação de serviços à comunidade como condição especial para a concessão do benefício da suspensão condicional do processo, desde que essa se mostre adequada ao caso concreto, com a observância dos princípios da adequação e da proporcionalidade.

Recurso ordinário desprovido.

(RHC 71.517/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 19/08/2016)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DECISÃO MANTIDA POR SEUS FUNDAMENTOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão agravada, porquanto este Superior Tribunal de Justiça, com base no art. 89, § 2º, da Lei n. 9.099/95, firmou, recentemente, entendimento quanto à possibilidade de imposição da prestação pecuniária como condição para a suspensão condicional do processo, desde que observados os princípios da adequação e da proporcionalidade.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RHC 57.482/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 06/06/2016)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso em *habeas corpus*.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0073850-3

RHC 69.159 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02721300081063 04208585520158217000 21300081063 2721300081063
4208585520158217000 70067354803

EM MESA

JULGADO: 27/09/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSE ALCIR DA SILVA MENDONCA
RECORRENTE : RICARDO TRAMONTINI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

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 recurso."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.