



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.569 - SP (2014/0067795-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : MARCOS ROBERTO MANOEL
ADVOGADO : EMERSON CHIBIAQUI E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ARTIGOS 299 E 304 DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. (1) SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. (2) DECLARAÇÃO FALSA DE POBREZA. OBJETIVO DE OBTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDUTAS ATÍPICAS. (3) RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Não tendo sido o tema de trancamento do inquérito policial enfrentado pelo Tribunal de origem, afigura-se inviável a sua cognição por este Sodalício, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Entretanto, na espécie, patente flagrante ilegalidade, pois somente se configura o crime de falsidade ideológica se a declaração prestada não estiver sujeita a confirmação pela parte interessada, gozando, portanto, de presunção absoluta de veracidade. Esta Corte já decidiu ser atípica a conduta de firmar ou usar declaração de pobreza falsa em juízo, com a finalidade de obter os benefícios da gratuidade de justiça, tendo em vista a presunção relativa de tal documento, que comporta prova em contrário.

3. Recurso ordinário não conhecido. Ordem concedida, *ex officio*, para trancar o inquérito policial em trâmite perante a Delegacia de Polícia Federal em Sorocaba/SP .

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 28 de abril de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.569 - SP (2014/0067795-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : MARCOS ROBERTO MANOEL
ADVOGADO : EMERSON CHIBIAQUI E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, interposto em favor de MARCOS ROBERTO MANOEL, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal Regional da Terceira Região (HC n.º 0026178-10.2013.4.03.0000).

Ressuma dos autos que o Juiz Federal da 1.ª Vara de Sorocaba/SP determinou a expedição de ofício ao Delegado de Polícia Federal em Sorocaba, encaminhando cópias extraídas do processo nº 0002738-85.2013.4.036110, para apuração de possíveis crimes capitulados nos artigos 299 e 304 do Código Penal, tendo em vista a apresentação pelo ora Recorrente de declaração de hipossuficiência tida como inverídica em ação previdenciária proposta em face do INSS.

Irresignada, a Defesa impetrou prévio *writ* perante a Corte de origem, objetivando o trancamento do inquérito policial com alegação de atipicidade da conduta. Contudo, o Tribunal *a quo* não conheceu da impetração, nos seguintes termos:

HABEAS CORPUS. DELITOS DOS ARTIGOS 299 e 304 DO CÓDIGO PENAL.

- Impetração que se volta contra ato de juiz federal praticado no âmbito dos poderes correccionais que não ensejam válida impetração de "habeas corpus".
- Impetração não conhecida. (fl. 114)

Daí o presente recurso ordinário, no qual a Defesa reitera os argumentos expendidos no prévio *writ*.

Requer, assim, o trancamento do inquérito policial pela atipicidade da conduta.

Com vista dos autos, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Haroldo Ferraz da Nóbrega, pelo provimento do recurso ordinário (fls. 200-204).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 46.569 - SP (2014/0067795-3)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ARTIGOS 299 E 304 DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. (1) SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. (2) DECLARAÇÃO FALSA DE POBREZA. OBJETIVO DE OBTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDUTAS ATÍPICAS. (3) RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Não tendo sido o tema de trancamento do inquérito policial enfrentado pelo Tribunal de origem, afigura-se inviável a sua cognição por este Sodalício, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Entretanto, na espécie, patente flagrante ilegalidade, pois somente se configura o crime de falsidade ideológica se a declaração prestada não estiver sujeita a confirmação pela parte interessada, gozando, portanto, de presunção absoluta de veracidade. Esta Corte já decidiu ser atípica a conduta de firmar ou usar declaração de pobreza falsa em juízo, com a finalidade de obter os benefícios da gratuidade de justiça, tendo em vista a presunção relativa de tal documento, que comporta prova em contrário.

3. Recurso ordinário não conhecido. Ordem concedida, *ex officio*, para trancar o inquérito policial em trâmite perante a Delegacia de Polícia Federal em Sorocaba/SP.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Verifica-se, desde logo, que a questão trazida a debate no presente recurso ordinário, a saber, trancamento do inquérito policial, não foi analisada pelo Tribunal *a quo*, o que impede sua cognição por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância. A Corte de origem entendeu que "*A impetração volta-se contra ato de magistrado da 1.ª Vara Federal de Sorocaba/SP praticado no âmbito dos poderes correccionais que a meu juízo não ensejam válida impetração de habeas-corpus*" (fl. 113) e não conheceu da impetração.

Dessarte, não tendo sido o tema em apreço enfrentado pelo Tribunal de origem, afigura-se inviável a sua cognição por este Sodalício. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. MODIFICAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. MATÉRIAS NÃO APRECIADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GARANTIA DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

- Os pedidos de aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, de modificação do regime prisional e de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos não podem ser conhecidos neste Tribunal Superior, já que não foram enfrentados na origem, sob pena de indevida supressão de instância.

- Não há ilegalidade na decisão impugnada que não conheceu das referidas questões, dado que necessário o reexame aprofundado das provas para análise dos pleitos, inviável na via eleita, e porquanto ausente situação excepcional a autorizar o uso do habeas corpus em substituição ao recurso próprio.

- "Não se concede o direito de recorrer em liberdade a réu que permaneceu preso durante a instrução do processo, pois a manutenção da segregação constitui um dos efeitos da respectiva condenação, mormente quando persistem os motivos ensejadores da custódia cautelar" (HC 245.975/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 7.12.2012).

- No caso, a custódia cautelar está devidamente motivada na garantia da ordem pública, diretamente ameaçada pela periculosidade do recorrente, revelada nas circunstâncias que envolveram o fato criminoso, dada a apreensão de variada e expressiva quantidade de entorpecentes (1.853,40g de maconha em 225 sacolés, 78,90g da substância entorpecente cocaína em 15 sacolés, além de 629 pedras de crack).

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(RHC 36.497/RJ, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/08/2013)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 1. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/2006. APLICAÇÃO EM PATAMAR MÍNIMO, MANTIDA PELO TRIBUNAL A QUO. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA - 1,325 KG DE COCAÍNA. INVIABILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA EM PATAMAR SUPERIOR. 2. FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 3. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que, à luz do art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, a natureza, a quantidade e a diversidade de droga apreendida, bem como as circunstâncias judiciais desfavoráveis, autorizam a aplicação do benefício inserido no art. 33, § 4º, do citado diploma legal, em patamar diverso do máximo de 2/3 (dois terços).

2. Não tendo sido as matérias atinentes à fixação do regime aberto e à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, objeto de exame pelas instâncias anteriores, também não é possível a esta Corte Superior aferir eventual ilegalidade perpetrada, porquanto estar-se-ia atuando em patente afronta à competência constitucional reconhecida ao Superior Tribunal de Justiça, no art. 105 da Carta Magna, qual seja: analisar tema "decidido em única ou última instâncias pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando denegatória a decisão". Como quer que seja, a manutenção da pena tal como fixada não dá ensejo à referida substituição, devido ao não preenchimento do requisito objetivo previsto no art. 44, I, do Código Penal.

3. Recurso ordinário não provido.

(RHC 31.529/MT, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 29/05/2013)

Entretanto, penso existir flagrante ilegalidade a ser sanada.

Pois bem. A questão diz com saber se a conduta de firmar e de usar declaração de hipossuficiência falsa, para fins de obtenção dos benefícios da gratuidade de justiça, configura os delitos descritos nos arts. 299 e 304, ambos do Código Penal.

Eis o teor do art. 299 do Código Penal:

Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Acerca do crime de falsidade ideológica, a doutrina prevalente ensina que somente se caracteriza se a declaração prestada não estiver sujeita a confirmação pela parte interessada, gozando, portanto, de presunção absoluta de veracidade.

Sobre o tema, Guilherme de Souza Nucci explica:

(...) Ressalte-se que, havendo necessidade de comprovação - objetiva e concomitante -, pela autoridade, da autenticidade da declaração, não se configura o crime, caso ela seja falsa ou, de algum modo, dissociada da realidade. (Código Penal Comentado. 8ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, pp. 1016/1017)

E continua o doutrinador:

Declaração de pobreza para obter os benefícios da justiça gratuita: não pode ser considerada documento para os fins deste artigo, pois é possível produzir prova a respeito do estado de miserabilidade de quem pleiteia o benefício da assistência judiciária. O juiz pode, à vista das provas colhidas, indeferir o pedido, sendo, pois, irrelevante a declaração apresentada. (op. cit., p. 1017)

Nesse sentido, com relação à declaração de pobreza falsa, visando a obtenção dos benefícios da gratuidade de justiça, esta Corte já decidiu que não configura crime, tendo em vista a presunção relativa de tal documento, que comporta prova contrária.

Confiram-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO DE POBREZA PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDUTA ATÍPICA. TRANCAMENTO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O trancamento da acção penal, em sede de habeas corpus, somente deve ser acolhido se restar demonstrado, de forma indubitável, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito, ou a atipicidade da conduta.

2. A declaração de pobreza com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita goza de presunção relativa, passível, portanto, de prova em contrário.

3. Assim, a conduta de quem se declara falsamente pobre visando aludida benesse não se subsume àquela descrita no art. 299 do Código Penal. Precedentes.

4. Ordem concedida para determinar o trancamento da acção penal.

(HC 105.592/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 19/04/2010)

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGOS 299 E 304 DO CÓDIGO PENAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A conduta de quem se declara falsamente pobre visando aludida benesse ou se utiliza de tal documento para instruir pleito de assistência judiciária gratuita não se subsume àquelas descritas nos artigos 299 e 304 do CP. (REsp 1.096.682/SC, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJ 1º/6/09).

2. Recurso especial improvido.

(REsp 1100837/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 10/09/2009, DJe 13/10/2009)

PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. TRANCAMENTO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO DE POBREZA PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA. SITUAÇÃO NÃO AUTORIZADA PELA LEI Nº 1.060/50. ATIPICIDADE DA CONDUTA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

I - Conquanto, a teor da jurisprudência desta Corte, seja o trancamento do inquérito policial medida excepcional, a hipótese delineada nos presentes autos autoriza que se obste, na origem, o prosseguimento das investigações, dada a flagrante atipicidade da conduta atribuída ao recorrente.

II - A conduta daquele que declara pobreza, fora das hipóteses legais previstas na Lei nº 1.060/50, com o fito de obter o benefício da gratuidade judiciária, per se, não se amolda ao delito tipificado no art. 299 do CP, uma vez que a declaração, em si mesma, goza de presunção juris tantum, sujeita, portanto, a comprovação posterior, realizada, de ofício, pelo magistrado, ou mediante impugnação, nos termos da própria Lei de regência (Precedente do STF: HC 85.976/MT, Segunda Turma, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJU de 24/02/2006).

Recurso ordinário provido.

(RHC 23.121/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 10/11/2008)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E do Supremo Tribunal Federal:

FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO DE POBREZA PARA FINS DE GRATUIDADE JUDICIÁRIA.

Declaração passível de averiguação ulterior não constitui documento para fins penais. HC deferido para trancar a ação penal.

(HC 85976, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 24-02-2006 PP-00051 EMENT VOL-02222-02 PP-00375 RT v. 95, n. 849, 2006, p. 490-491)

Não se desconhece a existência de julgados em sentido contrário:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO FALSA DE POBREZA PARA OBTER A GRATUIDADE DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REMESSA AO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA AS PROVIDÊNCIAS CABÍVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. É típica, a princípio, a conduta da pessoa que assina declaração de "pobreza" para obter os benefícios da assistência judiciária gratuita e, todavia, apresenta evidentes condições de arcar com as despesas e custas do processo judicial.

2. Não se vislumbra, assim, qualquer constrangimento ilegal na decisão do Juízo Cível, que determinou a remessa de cópia de declaração de pobreza firmada nos autos de ação monitória ao Ministério Público, para a análise de possível cometimento do crime de falsidade ideológica.

3. Recurso desprovido.

(RHC 21.628/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 09/03/2009)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FALSIDADE IDEOLÓGICA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA.

I - O trancamento de ação por falta de justa causa, na via estreita do writ, somente é viável desde que se comprove, de plano, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, hipóteses não ocorrentes na espécie. (Precedentes).

II - No caso, a conduta do paciente, em tese, se amolda ao delito tipificado no art. 299, do CP, uma vez que é típica, em princípio, a conduta daquele que assina declaração de pobreza para fazer prova em juízo e, no entanto, apresenta evidentes condições de arcar com as despesas do processo (Precedentes).

Writ denegado.

(HC 55.841/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 11/12/2006, p. 396)

Filho-me, contudo, ao primeiro entendimento esposado, no sentido de serem atípicas as condutas de firmar e usar, em juízo, declaração de pobreza que não corresponda à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

realidade dos fatos. Isso, em razão da possibilidade de confirmação da veracidade da informação contida no documento, inclusive com o indeferimento do pleito de gratuidade ou posterior revogação da decisão.

Embora a Lei n.º 1.060/50 determine que os benefícios da assistência judiciária podem ser concedidos mediante simples afirmação do interessado, admite impugnação e inclusive impõe sanção para a hipótese de falsidade, como se vê do art. 4º da aludida norma, *in verbis*:

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

§ 2º. A impugnação do direito à assistência judiciária não suspende o curso do processo e será feita em autos apartados.

Evidente, assim, a meu ver, o constrangimento ilegal a que está submetido o Recorrente, sendo de rigor a concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso ordinário. **Concedo** *habeas corpus*, *ex officio*, para trancar o inquérito policial, que tramita perante a Delegacia de Polícia Federal em Sorocaba/SP.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0067795-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 46.569 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00027388520134036110 00261781020134030000 201303000261780 261781020134030000
27388520134036110 56059

EM MESA

JULGADO: 28/04/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS ALBERTO CARVALHO VILHENA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCOS ROBERTO MANOEL
ADVOGADO : EMERSON CHIBIAQUI E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Ação Penal - Trancamento

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 pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.