



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.423 - SP (2011/0073113-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : HANS GETHMANN NETTO
ADVOGADO : HANS GETHMANN NETTO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EWALD KRUGER

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. De acordo com o disposto no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais e pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e nos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

3. Tratando-se de *writ* impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

FRAUDE À LICITAÇÃO (ARTIGO 90 DA LEI 8.666/1993). INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDOTA DO PACIENTE. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIMES EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. MÁCULA NÃO CARACTERIZADA.

1. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente as condutas típicas, cuja autoria é atribuída ao paciente e demais corréus, devidamente qualificados, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal.

2. Nos chamados crimes de autoria coletiva, embora a vestibular acusatória não possa ser de todo genérica, é válida quando, apesar de não descrever minuciosamente as atuações individuais dos acusados, demonstra um liame entre o agir do paciente e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa, caso em que se entende preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal. Precedentes.

3. Na hipótese dos autos, a peça inaugural explicita que o paciente, na qualidade de integrante da Comissão de Licitação, teria frustrado, mediante ajuste, combinação e outros meios fraudulentos, o caráter competitivo de procedimento licitatório da Prefeitura de Miracatu, com o intuito de obter para si vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação, razão pela qual não há que se falar em defeito na inicial acusatória pela falta de individualização da conduta do acusado.

APONTADA FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. ALEGADA FALTA DE INDÍCIOS DA PARTICIPAÇÃO DO PACIENTE NOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO *MANDAMUS*.

1. Como é cediço, o trancamento de ação penal na via do *habeas corpus* é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito, circunstâncias não verificadas na hipótese em exame.

2. Para se concluir pela inexistência de evidências sobre a participação do paciente nos ilícitos narrados na denúncia seria necessária a aprofundada apreciação de matéria fático-probatória, o que é vedado na via eleita, em razão das peculiaridades do seu rito.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

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

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.423 - SP (2011/0073113-0)

IMPETRANTE : HANS GETHMANN NETTO
ADVOGADO : HANS GETHMANN NETTO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EWALD KRUGER

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de EWALD KRUGER contra acórdão proferido pela Segunda Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que denegou o HC n. 0509949-45.2010.8.26.0000, mantendo o trâmite da ação penal em que o paciente restou denunciado pela suposta prática do delito previsto no artigo 90 da Lei 8.666/1993.

Sustenta o impetrante que o paciente seria vítima de constrangimento ilegal, sob o argumento de que a denúncia teria deixado de descrever a conduta por ele praticada, bem como qual seria a vantagem indevida buscada, inexistindo elementos que comprovem a materialidade e a autoria do delito imputado ao paciente.

Alega que a exordial seria inepta, tendo em vista que a acusação seria genérica e esparsa, tendo sido dirigida a todos os funcionários que à época compunham a Comissão Permanente de Licitações do Município de Miracatu/SP, o que ofenderia os princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

Defende, também, que não haveria nos autos prova do nexo de causalidade entre qualquer conduta que o paciente possa ter praticado e o suposto crime que se pretende apurar.

Salienta que todos os atos praticados pelos membros da Comissão de Licitação naquela época estariam baseados em pareceres técnicos jurídicos elaborados por profissional habilitado.

Observa que, consoante os elementos probatórios colhidos até o momento, a escolha das empresas e o envio dos convites teria sido feita pelo corréu Itamar Machado, razão pela qual o paciente não deveria figurar no pólo passivo da lide.

Requer a concessão da ordem para que seja trancada a ação penal em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tela.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 50/51.

Prestadas as informações (e-STJ fls. 61/63 e 181/182), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 202/213, manifestou-se pelo parcial cabimento do *habeas corpus* e, na parte cabível, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.423 - SP (2011/0073113-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus* pretende-se, em síntese, o trancamento da ação penal instaurada contra o paciente.

Cumpre analisar, preliminarmente, a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação do impetrante contra o acórdão objurgado.

Nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar, de forma originária, os *habeas corpus* impetrados contra ato de tribunal sujeito à sua jurisdição e de Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica; ou quando for coator ou paciente as autoridades elencadas na alínea "a" do mesmo dispositivo constitucional.

Por outro lado, prevê a alínea "a" do inciso II do artigo 105 que o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

Do cotejo dos aludidos dispositivos, percebe-se que o Poder Constituinte Originário, prevendo situações distintas envolvendo a tutela do direito de locomoção, atribuiu ao Superior Tribunal de Justiça competências também diferenciadas, atento à sua peculiar função de uniformizar a interpretação da legislação infraconstitucional.

Com efeito, tratando-se de coação ao direito ambulatorio do indivíduo atribuível a quaisquer das autoridades elencadas nas alíneas "a" e "c" do inciso I do artigo 105, autoriza-se o manejo do *writ* de forma originária perante esta Corte Superior de Justiça. Em se tratando de coação perpetrada por qualquer outra autoridade, deve-se buscar na legislação pátria a competência originária para analisar o pedido de *habeas corpus*, em observância às normas atinentes ao devido processo legal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entretanto, nas últimas décadas os operadores do direito têm incluído na acepção do termo "coação" a manutenção pelos Tribunais locais ou regionais de atos praticados por juízes que atuam no primeiro grau de jurisdição, ou pelas demais autoridades submetidas às suas jurisdições, quando denegam os *habeas corpus* originariamente ali impetrados.

Institucionalizou-se o entendimento no sentido de que, mantendo a decisão objurgada, os Tribunais locais encampariam o alegado constrangimento ilegal, passando, então, a figurarem como autoridades coatoras. Tal interpretação passou a comportar o chamado *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário cabível, que veio a colocar em desuso a referida insurgência expressamente prevista no ordenamento constitucional.

Esta espécie de *writ* vem sendo utilizado em larga escala, tendo em vista as flagrantes vantagens frente ao recurso ordinário, especialmente pela ausência de maiores formalidades, já que dispensável até mesmo a capacidade postulatória.

Tal prática passou a ser chancelada pelos Tribunais Superiores, principalmente no final da década de 1980 e no decorrer da de 1990, quando a sociedade brasileira se viu ávida pela tutela de direitos que lhe foram tolhidos no período ditatorial.

Nesse diapasão, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e nos artigos 30 a 32 da Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Tal conclusão evidencia que, na hipótese, insurgindo-se o impetrante contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Todavia, tratando-se de remédio constitucional impetrado antes da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

Segundo consta dos autos, o paciente foi acusado de praticar o delito previsto no artigo 90 da Lei 8.666/1993 extraindo-se da denúncia os seguintes trechos:

*"Consta do incluso inquérito policial que no mês de fevereiro de 2003, em horário incerto, na Prefeitura municipal de Miracatu, instalada na Praça da Bandeira, nº 10, nesta cidade e comarca, os investigados **ITAMAR TAVARES DE MENDONÇA, SEBASTIÃO FERREIRA SOBRINHO, ITAMAR MACHADO DA FONSECA, EWALD KRUGER, LUIZ GONZAGA ANUNCIATO, JANILD NAGLIATTI PACHECO, VILMA CORREIA BALTAZAR VIEIRA, MARCOS DONIZETE LEÃO, RENATA VILEMOVIE GONÇALVES, e TEREZA LEÃO TORRES EZEQUIEL**, qualificados respectivamente a fls. 155,196, 156, 199, 200, 201, 252, .259, 170, e 240, bem como na cópia anexa da inicial de ação civil pública, frustraram, mediante ajuste, combinação e outros meios fraudulentos, o caráter competitivo do procedimento licitatório nº 09/03 da Prefeitura Municipal de Miracatu, com o intuito de obter para si vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação." (e-STJ fl. 41).*

Acerca do modo como o delito teria sido praticado, eis o que narrou o órgão ministerial:

"Conforme assentado no caderno investigatório, a municipalidade iniciou procedimento licitatório, na modalidade convite (nº 09/03- fls. 18/28, 43/59, e 83/96), que objetivava a contratação de serviço de consultoria para treinamento de recursos humanos de atendimento ao cliente, recepção telefônica, satisfação do público interno e externo, análise de custos dos departamentos e implantação da qualidade total, a ser realizado junto ao Departamento de Saúde e do Departamento de Administração. O mencionado serviço deveria ser prestado pelo prazo de 10 meses. O valor total do contrato é de R\$ 44.000,00 (quarenta e quatro mil reais), a serem pagos em 11 (onze) parcelas de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), conforme contrato administrativo a fls. 23/27.

*Na ocasião, **Itamar Tavares De Mendonça** exercia o cargo de Prefeito Municipal, e **Sebastião Ferreira Sobrinho***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocupava o posto de Diretor Jurídico. **Itamar Machado Da Foriseca, Ewald Kruger, Luiz Gonzaga Anunciato, Janild Nagliatti Pacheco e Vilma Correia Baltazar Vieira**, por seu turno, integravam a Comissão de Licitação.

Manifestaram interesse pelo edital as empresas Torres Leão Consultoria de Gestão Empresarial Ltda., Consultoria Paulista de Gestão Empresarial Ltda., e, supostamente, também a firma e VAX Ltda. As empresas receberam o apontado convite (cópia do edital). A primeira firma pertence as investigadas **Renata Vilimovie Gonçalves e Tereza Leão Torres**. Os averiguados **Marcos Donizeti Leão** e Osvanir Donizeti Ezequiel são sócios da empresa Consultoria Paulista de Gestão Empresarial Ltda. Finalmente, a companhia Vax Ltda. ostentava como sócios Ricardo Leon Repanas e Eliza Levy Repanas.

Destas somente as duas primeiras apresentaram propostas (fls. 64/66 e 71/73), tendo a Torres Leão, Consultoria de Gestão Empresarial Ltda se sagrado vencedora (ata a fls. 83/84, parecer jurídico a fls. 52, e termo de homologação a fls. 86).

Os sócios das duas companhias proponentes possuem estreita ligação familiar. Marcos Donizeti Leão e Renata Vilimovie Gonçalves possuem o mesmo endereço residencial (fls. 12/17). O mesmo ocorre entre Osvanir Donizeti Ezequiel e Thereza Leão Torres (fls. 64/66 e 71/73). A terceira empresa, VAX Ltda., não foi efetivamente convidada. Realizadas diligências, verificou-se que a mencionada firma se chamava, em verdade, UAX Ltda (fls. 193). Apurou-se, igualmente, que tal empresa não participou do famigerado procedimento licitatório, consoante declarações de Eliza Levy Repanas, ouvida a fl. 173, 293, e 206. O objeto social da empresa UAX Ltda em nada se amolda ao do certame impugnado, já que se refere a 'artes cênicas, espetáculos..' (fls. 193). Finalmente, O comprovante de retirada a fls. 57 (cujo nome da empresa está grafado incorretamente), é falso.

As irregularidades do certame que o frustraram não se restringem a este aspecto. Os agentes não realizaram projeto básico (ou documento equivalente), não elaboraram orçamento preliminar detalhado, documentos necessários para delimitar adequadamente o objeto da licitação e para a exata definição da modalidade licitatória a ser adotada. Deflagraram, conseqüentemente, certame totalmente nulo, frustrando-o (art. 7º, inciso I, § 2º, incisos I e II, e § 6º, da Lei nº 8.666/1993, e art. 2º, 'b', da Lei nº 4.717/1965).

Em manifesto expediente para impedir a participação de terceiros, de modo a dar azo ao conluio previamente entabulado, no mesmo dia (07 de fevereiro de 2003), promoveram a abertura do certame (fls. 43/44), indagaram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre a existência de dotação orçamentária (fls. 45), responderam a esta indagação (fls. 46), confeccionaram edital (fls. 47/50), publicaram e afixaram em local de costume (fls. 51), elaboraram parecer jurídico (fls. 52) e termo de minuta contratual (fls. 53/56), e entregaram cópias do edital as pretensas três empresas convidadas (fls. 57/59).

A deflagração de certame licitatório sem a realização de projeto básico e de orçamento preliminar detalhado; a forja de documentos relativos a uma das empresas ofertantes; a adoção da modalidade licitatória mais conveniente ao ente licitante; a preparação de todos os atos do procedimento licitatório em um único dia; a participação no certame por apenas duas 'empresas 'co-irmãs; a homologação e adjudicação do objeto da licitação nestas condições; o pagamento do objeto licitável à empresa vencedora; comprovam que os averiguados realizaram um simulacro de procedimento licitatório e que tinha um final previamente conhecido, a vitória da Torres Leão, Consultoria de Gestão Empresarial Ltda." (e-STJ fls. 41/44).

A inicial foi recebida (e-STJ fl. 45) e, irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* na origem, tendo a ordem sido denegada em aresto que restou assim ementado:

"HABEAS CORPUS - Crime de fraude à licitação - Trancamento da ação penal ante a atipicidade da conduta Inépcia da denúncia e ausência do nexo causal - Inadmissibilidade - Denúncia em consonância com o artigo 41, do CPP. Presentes indícios de autoria e prova da materialidade do delito, guardando o fato imputado ao paciente enquadramento típico - Falta de justa causa não configurada.

Ordem negada." (e-STJ fl. 26).

Pois bem. Inicialmente, no que se refere à aventada inépcia da denúncia, tem-se que a impetração não merece acolhida.

O artigo 41 do Código de Processo Penal traça os requisitos que devem ser observados na elaboração da peça vestibular:

"Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ora, da leitura da exordial acusatória, infere-se que foi formulada em obediência ao citado dispositivo processual penal, uma vez que descreve perfeitamente o fato típico denunciado, crime em tese, com todas as circunstâncias, atribuindo-o ao paciente e demais corréus com base nos elementos colhidos na fase investigatória, terminando por classificá-lo ao indicar o tipo legal supostamente infringido.

A respeito da matéria, veja-se ensinamento doutrinário, quanto aos pressupostos da denúncia:

"Devem estar relatadas na denúncia todas as circunstâncias do fato que possam interessar à apreciação do crime, sejam elas mencionadas expressamente em lei como qualificadoras, agravantes, atenuantes, causas de aumento ou diminuição de pena etc., como as que se referem ao tempo, lugar, meios e modos de execução, causas, efeitos etc. Devem ser esclarecidas as questões mencionadas nas seguintes expressões latinas: quis (o sujeito ativo do crime); quibus auxiliis (os autores e meios empregados); quid (o mal produzido); ubi (o lugar do crime); cur (os motivos do crime); quomodo (a maneira pelo qual foi praticado) e quando (o tempo do fato). Mas, se a peça, ainda que concisa, contém os elementos essenciais, a falta ou omissão de circunstância não a invalida [...] Isso porque a deficiência da denúncia que não impede a compreensão da acusação nela formulada não enseja a nulidade do processo" (MIRABETE, Julio. Fabbrini. Código de Processo Penal Interpretado. São Paulo: Atlas, p. 128).

Vicente Greco Filho traz a seguinte lição quanto ao tema, leia-se:

"A falta de descrição de uma elementar provoca a inépcia da denúncia, porque a defesa não pode se defender de fato que não foi imputado. Denúncia inepta deve ser rejeitada. (...) As circunstâncias identificadoras são as demais circunstâncias de fato que individualizam a infração com relação a outras infrações da mesma natureza. São as circunstâncias de tempo e lugar. O defeito, ou a dúvida, quanto a circunstâncias individualizadoras, se não for de molde a tornar impossível a identificação da infração, não conduz à inépcia da denúncia, mas, ao contrário, facilita a defesa, porque pode dar azo à negativa da autoria mediante, por exemplo, a alegação de um alibi. A deficiência nas circunstâncias individualizadoras não pode, contudo, ser tão grande a ponto de impedir totalmente a identificação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

infração." (Manual de processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 114/115).

Tem-se, assim, que a peça vestibular em exame apresentou uma narrativa congruente dos fatos, permitindo o exercício da ampla defesa pelo paciente, não havendo que se falar em falta de individualização ou pormenorização da conduta que teria sido por ela praticada.

Quanto ao ponto, merece menção o fato de que nos crimes de autoria coletiva, embora a denúncia não possa ser de todo genérica, é válida quando, apesar de não descrever minuciosamente as atuações individuais dos acusados, demonstra um liame entre o seu agir e a suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa, caso em que se consideram preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal.

Dessa maneira, viável que o Ministério Público, impossibilitado de descer a minúcias quanto ao agir específico de cada denunciado, possuindo, porém, fundados indícios de que todos teriam de alguma forma concorrido para o intento criminoso, ofereça a inicial destacando, em seu texto, os elementos que os conectam ao delito.

Guilherme de Souza Nucci, ao comentar a acusação genérica no concurso de agentes, não destoa de tal entendimento:

"Tem-se admitido ofereça o promotor uma denúncia genérica, em relação aos co-autores e partícipes, quando não conseguir, por absoluta impossibilidade, identificar claramente a conduta de cada um no cometimento da infração penal." (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 154).

Por conseguinte, a ausência de individualização pormenorizada das condutas nos casos de crimes de autoria coletiva, não é, por si só, motivo de inépcia da denúncia, conforme, aliás, tem decidido este Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CRIMES DE AUTORIA COLETIVA. DESCRIÇÃO DE ELEMENTOS SUFICIENTES AO EXERCÍCIO DA DEFESA. (...) PEDIDO PREJUDICADO EM PARTE E DENEGADO.

1. Não é inepta a denúncia que, em conformidade com o artigo 41



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Código de Processo Penal, descreve os elementos indispensáveis quanto à prática, em tese, dos delitos de tráfico de drogas e associação para o tráfico, bem como a existência de indícios suficientes de autoria em relação ao paciente, além de apontar subsídios aptos a configurar a materialidade dos aludidos crimes, notadamente pela apreensão de elevada quantidade de entorpecente - cerca de 500 kg de cocaína - além dos equipamentos e insumos utilizados na produção e distribuição da droga, viabilizando o pleno exercício do direito de defesa.

2. Em se tratando de crime de autoria coletiva, é desnecessária a descrição pormenorizada da conduta de cada um dos envolvidos, bastando o vínculo entre os réus e o crime a eles imputados, sendo certo que caberá à instrução processual o detalhamento acerca da participação de cada um dos agentes na empreitada delituosa.

Precedentes desta Corte e do STF.

(...)

5. Habeas corpus prejudicado em parte e, no restante, denegado. (HC 95.450/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 28/03/2011)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA PEÇA ACUSATÓRIA. DENÚNCIA GERAL. POSSIBILIDADE. INÉPCIA NÃO CONFIGURADA. ANÁLISE SOBRE A MATERIALIDADE DO DELITO QUE NÃO PODE SER FEITA NA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a ausência de autoria e materialidade, a atipicidade da conduta ou a incidência de causa extintiva da punibilidade.

2. Examinando os tipos penais incriminadores indicados na denúncia com as condutas supostamente atribuíveis à Recorrente, vê-se que a acusação atende aos requisitos legais do art. 41 do Código de Processo Penal, de forma suficiente para a deflagração da ação penal, bem assim para o pleno exercício de sua defesa.

3. A teor do entendimento desta Corte, é possível o oferecimento de denúncia geral quando uma mesma conduta é imputada a todos os acusados e, apesar da aparente unidade de desígnios, não há como pormenorizar a atuação de cada um dos agentes na prática delitiva.

Precedentes.

4. Nos crimes de autoria coletiva, é prescindível a descrição minuciosa e individualizada da ação de cada acusado, bastando a narrativa das condutas delituosas e da suposta autoria, com elementos suficientes para garantir o direito à ampla defesa e ao contraditório, como verificado na hipótese.

5. Imputada à Recorrente a responsabilidade por fatos posteriores ao seu ingresso na empresa como sócia, encontra-se justificada a necessidade da persecução penal, uma vez que a continuidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delitiva, na conduta em questão, alcança e ultrapassa o momento da entrada no quadro societário, como demonstrado nos autos.

6. Outro entendimento não seria possível nesta via, pois demandaria exame acurado do conjunto fático-probatório emanado dos autos, o que não é cabível na estreita via do habeas corpus, sendo próprio da fase instrutória da ação penal.

7. Não se pode, pois, de antemão, retirar do Estado o direito e o dever de investigar e processar, quando há elementos mínimos necessários para a persecução criminal.

8. Recurso desprovido.

(RHC 22.829/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 09/03/2011)

Com igual orientação, merecem menção os julgados do Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CONDUTA SUFICIENTEMENTE INDIVIDUALIZADA. INEXISTÊNCIA. DEPÓSITO EM AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO FISCAL. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE QUESTÃO PREJUDICIAL. MATÉRIA NÃO TRATADA NAS INSTÂNCIAS ANTERIORES. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DENEGADA. 1. Esta Suprema Corte tem admitido ser dispensável, nos crimes societários, a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado, bastando que a peça acusatória narre, no quanto possível, as condutas delituosas de forma a possibilitar o exercício da ampla defesa. 2. A conduta do paciente foi suficientemente individualizada, ao menos para o fim de se concluir pelo do juízo positivo de admissibilidade da imputação feita na denúncia. 3. O trancamento de ação penal só se verifica nos casos em que há prova evidente da falta de justa causa, seja pela atipicidade do fato, seja por absoluta carência de indício de autoria, ou por outra circunstância qualquer que conduza, com segurança, à conclusão firme da inviabilidade da ação penal. Precedentes. 4. Para se evitar o jus puniendi estatal, o paciente deveria ter promovido o pagamento do tributo devido antes do recebimento da denúncia, conforme estabelece o art. 34 da Lei 9.249/95. 5. A alegação de existência de questão prejudicial externa (art. 93 do CPP) decorrente da propositura de ação anulatória de débito fiscal não foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, o que inviabiliza o seu conhecimento por esta Suprema Corte, sob pena de indevida supressão de instância. 6. Habeas corpus parcialmente conhecido e denegado na parte conhecida.

(HC 101754, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-03 PP-00629 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 417-425)

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO. INADMISSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS. CRIME SOCIETÁRIO. PRESENÇA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA PARA A PROPOSITURA E RECEBIMENTO DA AÇÃO PENAL. ART. 41 DO CPP. ORDEM DENEGADA, CASSADA A LIMINAR ANTES CONCEDIDA. I - Em crimes societários, a denúncia deve pormenorizar a ação dos denunciados no quanto possível. Não impede a ampla defesa, entretanto, quando se evidencia o vínculo dos denunciados com a ação da empresa denunciada. II - Para o recebimento da ação penal não se faz necessária a existência de prova cabal e segura acerca da autoria do delito descrito na inicial, mas apenas prova indiciária, nos limites da razoabilidade. III - A análise da suficiência ou não de provas para a propositura da ação penal, por depender de exame minucioso do contexto fático, não pode, como regra, ser levada a efeito pela via do habeas corpus. IV - Ordem denegada. V - Cassada a liminar antes concedida. (HC 95156, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-01 PP-00207)

Cumpre realçar que não há como se exigir que toda a denúncia, que tem como base apenas a fase investigativa, narre minuciosamente todos os detalhes do ilícito, pois inúmeras vezes outras questões importantes somente são elucidadas durante a *persecutio criminis in iudicium*, até mesmo em favor do próprio acusado.

Na hipótese dos autos, a peça inaugural, como visto, explicita que o paciente, na qualidade de integrante da Comissão de Licitação, teria frustrado, mediante ajuste, combinação e outros meios fraudulentos, o caráter competitivo de procedimento licitatório da Prefeitura de Miracatu, com o intuito de obter para si vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação, razão pela qual não há que se falar em defeito na inicial acusatória pela falta de individualização da conduta do acusado.

A propósito, é imperioso destacar que, ao contrário do que sustentado na inicial do presente remédio constitucional, o órgão ministerial não deixou de narrar qual seria a vantagem obtida pelo paciente, pois consignou que ela consistiria na própria adjudicação do objeto do certame a empresa predeterminada.

No tocante à apontada falta de justa causa para a persecução penal, porquanto não haveria nos autos prova do nexo de causalidade entre qualquer conduta do paciente e o suposto delito, porque os atos praticados pela Comissão de Licitação estariam respaldados em pareceres técnicos jurídicos e em razão de a escolha das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

empresas e o envio dos convites ter sido feita apenas por um dos corréus, razão não assiste ao impetrante.

É que para se concluir pela inexistência das evidências da participação do paciente nos ilícitos narrados na denúncia seria necessário o exame de matéria fático-probatória, providência que é vedada na via eleita, pela celeridade do seu rito.

Confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. (...) TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. (...) HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

- O trancamento de ação penal por meio de habeas corpus é medida de índole excepcional, somente admitida nas hipóteses em que se denote, de forma inequívoca, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito ou, ainda, a presença de alguma excludente de punibilidade, o que, contudo, não se vislumbra no caso em apreço.

- Hipótese em que é impossível reconhecer como inequívoca a atipicidade da conduta ou a inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito, pois tal medida exigiria ampla produção probatória, não se podendo falar em ausência de justa causa.

- A inicial acusatória narra fatos que descrevem conduta passível de (...)

Habeas corpus não conhecido.

(HC 195.744/SC, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 23/11/2012)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. (...) NEGATIVA DE AUTORIA. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

5. Não pode ser acolhido o pedido de trancamento da ação penal por ausência de provas da autoria delitiva, pois, diante das considerações tecidas no acórdão hostilizado, a análise da controvérsia demandaria necessariamente o reexame de matéria fático-probatória, incabível na via eleita.

6. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

7. Habeas corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 249.033/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 31/10/2012)

Por conseguinte, diante da falta de elementos de informação que atestem, de plano, sem a necessidade de incursão aprofundada em matéria de fatos e provas, a atipicidade da conduta imputada ao paciente, a ocorrência de causa extintiva de sua punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito, mostra-se prematuro o trancamento do processo criminal em comento, o qual merece prosseguir, para que as questões controvertidas possam ser devidamente elucidadas após o término da instrução criminal, em respeito ao devido processo legal.

Não se deparando, portanto, com flagrante ilegalidade no ato apontado como coator, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0073113-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 202.423 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1072007 20110000021420 5099494520108260000

EM MESA

JULGADO: 02/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

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

IMPETRANTE	: HANS GETHMANN NETTO
ADVOGADO	: HANS GETHMANN NETTO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: EWALD KRUGER
CORRÉU	: ITAMAR TAVARES DE MENDONÇA
CORRÉU	: SEBASTIÃO FERREIRA SOBRINHO
CORRÉU	: ITAMAR MACHADO DA FONSECA
CORRÉU	: LUIZ GONZAGA ANUNCIATO
CORRÉU	: JANILD NAGLIATTI PACHECO
CORRÉU	: VILMA CORREIA BALTAZAR VIEIRA
CORRÉU	: MARCOS DONIZETE LEÃO
CORRÉU	: RENATA VILEMOVIE GONÇALVES
CORRÉU	: TEREZA LEÃO TORRES EZEQUIEL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.