



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.440 - MG (2009/0135167-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : GILSON LIBOREIRO DA SILVA
ADVOGADO : JOEUEDES ARCEU CORDEIRO DE CAMPOS
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. DENEGAÇÃO. RECURSO ESPECIAL AO INVÉS DE RECURSO ORDINÁRIO. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Não se conhece de recurso especial interposto no lugar de recurso ordinário, em virtude do erro grosseiro constatado, pelo seu evidente descabimento para atacar acórdão denegatório de habeas corpus. Fungibilidade inaplicável.
2. Na espécie, dada a inexistência de flagrante constrangimento ilegal, não há como conhecer da súplica como *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário. Precedentes.
3. Recurso não conhecido.

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 Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 20 de março de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.440 - MG (2009/0135167-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : GILSON LIBOREIRO DA SILVA
ADVOGADO : JOEUEDES ARCEU CORDEIRO DE CAMPOS
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Em favor de GILSON LIBOREIRO DA SILVA foi impetrado *habeas corpus*, apontando como autoridade coatora o Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Paraopeba/MG, visando o trancamento da ação penal em que figura como denunciado por estelionato (art. 171, *caput* do Código Penal).

A ordem foi denegada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, a teor da seguinte ementa (fl. 77):

HABEAS CORPUS - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - AUTORIA E MATERIALIDADE - PROVA NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL - INQUÉRITO POLICIAL - PEÇA INFORMATIVA - ORDEM DENEGADA. A ausência de justa causa para a persecução criminal só se configura quando não estão presentes os pressupostos legais a ela pertinentes, como dispõe o art.43 do CPP. A instrução criminal, com o exercício da ampla defesa e do contraditório, garante a possibilidade de comprovar a tese defensiva de atipicidade da conduta, inexistindo constrangimento ilegal no recebimento da denúncia que contém os elementos necessários à persecução criminal.

Contra esse édito, foi interposto recurso especial, no qual alega o recorrente que não cometeu o crime de estelionato, porque, na espécie, o valor correspondente ao cheque foi devidamente pago, antes do recebimento da denúncia.

Aduz ainda que é incompetente o juízo do local da emissão, porque o competente é o juízo onde foi constatada a insuficiência de fundos, ou seja, no caso, no domicílio da instituição bancária.

Pede o provimento do recurso.

Nos autos não há a admissão do recurso, apenas um parecer do Ministério Público, opinando pelo conhecimento da súplica como recurso ordinário.

Informações complementares (fl. 135), prestadas em 8 de março de 2012, dando conta de que o processo ainda não tem sentença, estando em fase de alegações finais.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.440 - MG (2009/0135167-2)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. DENEGAÇÃO. RECURSO ESPECIAL AO INVÉS DE RECURSO ORDINÁRIO. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Não se conhece de recurso especial interposto no lugar de recurso ordinário, em virtude do erro grosseiro constatado, pelo seu evidente descabimento para atacar acórdão denegatório de habeas corpus. Fungibilidade inaplicável.
2. Na espécie, dada a inexistência de flagrante constrangimento ilegal, não há como conhecer da súplica como *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário. Precedentes.
3. Recurso não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

De início, tenho que afigura-se erro grosseiro a interposição de recurso especial contra acórdão denegatório de *habeas corpus*, conforme entendimento reiterado desta Corte sobre o tema:

HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

1. O erro grosseiro, que se caracteriza com a interposição de recurso especial pelo ordinário, adequado à impugnação da denegatória de habeas corpus, impede a invocação do princípio da fungibilidade.

2. Ordem denegada.

(HC 33.361/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 19/10/2004, DJ 01/02/2005, p. 615)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL RECEBIDO COMO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. PEDIDO RECEBIDO COM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA.

RECURSO ESPECIAL RECEBIDO COMO HABEAS CORPUS E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA A ORDEM.

1. É entendimento pacífico desta Corte que a interposição de recurso especial de acórdão que denega ordem de habeas corpus não pode ser conhecido, por tratar-se de erro grosseiro inescusável, o que afasta a pretensa aplicabilidade do princípio da fungibilidade. Entretanto, também à luz dos precedentes desta Corte, o erro na escolha da via eleita não impede que o pedido venha a ser analisado por esta Corte, como habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, desde que tenha sido previamente examinado pelo Tribunal local. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Nos termos do art. 109, inciso IV, c.c. o art. 110, §§ 1.º e 2.º, ambos do Código Penal (com redação anterior à Lei n.º 12.234/2010), a prescrição regula-se pena pela em concreto, sendo o prazo prescricional de 8 (oito) anos se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro. No caso dos autos, o Paciente foi condenado à pena de 04 (quatro) anos de reclusão. Aplicando-lhe o lapso prescricional mencionado, não ocorreu a extinção da punibilidade estatal pela prescrição, eis que não transcorrido o prazo próprio.

3. Recurso especial conhecido como habeas corpus substitutivo de recurso ordinário e denegado.

(RHC 26.279/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 03/10/2011)

PROCESSUAL PENAL E CONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO DENEGATÓRIO DE MANDADO DE SEGURANÇA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. ERRO GROSSEIRO.

ILEGALIDADE INEXISTENTE.

1. Considera-se erro grosseiro e inescusável a interposição de recurso especial no lugar de recurso ordinário constitucionalmente previsto, razão pela qual não há como ser aplicado o princípio da fungibilidade. Inexistência de constrangimento ilegal a justificar a concessão de habeas corpus de ofício.

2. Recurso não conhecido.

(RMS 20.980/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 12/05/2008)

De outra parte, não vejo flagrante ilegalidade, apta a afastar a manifesta impropriedade da via, para recebê-la como *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, porquanto, embora venha a súplica arrimada na alegação de que não haveria justa causa, diante da ausência de dolo, dado que os cheques foram dados como garantia e pagos antes de se iniciar a ação penal, o fato é que a denúncia descreve o crime de estelionato em razão da divergência de assinaturas, ou seja, segundo a acusação, o paciente teria sacado as cártulas, apondo-lhes assinatura divergente para o fim dirigido de não honrar com os valores ali expressos.

Não se trata de suficiência ou insuficiência de fundos, mas de assinatura divergente, ou seja, a descrição apresentada na denúncia não fica elidida com a argumentação apresentada, notadamente porque o Tribunal de origem não decidiu nada sobre isso, mas, atento à imputação, limitou-se a dizer que, em tese, há descrição suficiente da ocorrência do delito, não se apresentando a via como própria ao fim colimado. Nesse sentido, coloca-se em consonância com o entendimento desta Corte:

"O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus se situa no campo da excepcionalidade (HC 901.320/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 25/05/2007), sendo medida que somente deve ser adotada quando houver comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito (HC 87.324/SP, Primeira Turma, Relª. Minª. Cármen Lúcia, DJU de 18/05/2007). Ainda, a liquidez dos fatos constitui requisito inafastável na apreciação da justa causa (HC 91.634/GO, Segunda Turma, Rel. Min.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Celso de Mello, DJU de 05/10/2007), pois o exame de provas é inadmissível no espectro processual do habeas corpus, ação constitucional que pressupõe para seu manejo uma ilegalidade ou abuso de poder tão flagrante que pode ser demonstrada de plano (RHC 88.139/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 17/11/2006). Na hipótese, há, com os dados existentes até aqui, o mínimo de elementos que autorizam o prosseguimento da ação penal."

(HC 94.720/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 18/08/2008)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa, medida de exceção que é, somente pode ter lugar, quando o motivo legal invocado mostrar-se na luz da evidência, *primus ictus oculi*.

2. Ajustada ao artigo 41 do Código de Processo Penal, enquanto descreve, de forma circunstanciada, as condutas típicas atribuídas ao paciente, não há falar em inépcia da denúncia.

3. Ordem denegada."

(HC 91.723/PE, Rel. Ministro NILSON NAVES, Rel. p/ Acórdão Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 08/09/2008)

Quanto à incompetência, em que pese ter deixado o acórdão de se pronunciar sobre o tema, remetendo-o à via própria, que não o *habeas corpus*, a irresignação em análise cinge-se a pedir o seu reconhecimento e não que seja compelida a instância *a quo* a julgar o assunto. Nesse contexto, também não merece conhecimento, sob pena de indevida supressão de instância.

Ante o exposto, não conheço do recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0135167-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 26.440 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000084833177 100000848331770011

EM MESA

JULGADO: 20/03/2012

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PAULO EDUARDO BUENO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GILSON LIBOREIRO DA SILVA
ADVOGADO : JOEUEDES ARCEU CORDEIRO DE CAMPOS
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.