



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 47.256 - DF (2014/0095442-3)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : MARCO ANTONIO BARION
ADVOGADO : BRUNO VIEIRA ZANANI
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA MAJORADA (CP. ART. 168, § 1º, III). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA MATERIALIDADE DA INFRAÇÃO. EXAME INVIÁVEL NA VIA ELEITA. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - O recorrente foi denunciado pela suposta prática da conduta tipificada no art. 168, § 1º, III, do CP, uma vez que, segundo a inicial acusatória, "[...] *agindo de maneira livre e consciente, apropriou-se da quantia de R\$ 1.828,61 (hum mil, oitocentos e vinte e oito reais e sessenta e um centavos, de propriedade da vítima [...], de que tinha a detenção em razão do seu ofício de advogado [...]*" (fl. 24, e-STJ).

II - A jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta eg. Corte, há muito já se firmaram no sentido de que o trancamento da ação penal por meio do **habeas corpus** é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver **inequívoca comprovação 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. (Precedentes).**

III - A exordial acusatória cumpriu todos os requisitos previstos no art. 41, do Código de processo Penal, sem que a peça incorresse em qualquer violação do que disposto no art. 395, do mesmo diploma legal.

IV - A ação de **habeas corpus** não se presta ao reexame de matéria fática ou de elementos de prova, questões que têm seu espaço de desenvolvimento próprio no curso da instrução penal

V - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal. **(Precedentes).**

VI - Na hipótese, conforme consta do decreto prisional, o recorrente ostenta outras condenações por crime de apropriação indébita (além de responder a várias ações penais), circunstâncias aptas a justificar a imposição da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, em virtude do fundado receio de **reiteração delitiva.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Precedentes).

Recurso ordinário desprovido.

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 Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de junho de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 47.256 - DF (2014/0095442-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus** interposto por MARCO ANTONIO BARION, em face de v. acórdão emanado do eg. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que, à unanimidade de votos, denegou a ordem, para manter a r. decisão do il. magistrado de primeiro grau que recebera a denúncia e decretara a prisão preventiva do recorrente, pela prática do crime de apropriação indébita majorada.

Destaco a ementa do r. julgado:

"HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DA CONDUTA INCRIMINADORA DO PACIENTE. DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal por meio da via estreita do habeas corpus é medida excepcional, e cabível somente se emergir de plano, sem a necessidade de exame aprofundado da prova, a atipicidade da conduta, a existência de causa de extinção da punibilidade e a ausência de prova de materialidade e indícios da autoria dos fatos.

2. Se a denúncia atende aos requisitos legais do art. 41 da lei processual penal, descrevendo o fato em tese imputado ao paciente, com todas as suas circunstâncias, de forma a permitir a instauração da ação penal e o pleno exercício da defesa, não há que se falar em trancamento da ação penal.

3. Não ocorre o constrangimento ilegal em face da decretação da prisão preventiva, quando o paciente possui condenação com trânsito em julgado pelo mesmo crime que está sendo acusado, e responde a várias outras ações penais, o que demonstra a sua periculosidade e, conseqüentemente, a necessidade de garantir-se a ordem pública.

4. Ordem denegada" (fl. 131, e-STJ).

O recorrente busca na presente sede o trancamento da ação penal, ante a alegada falta de justa causa em razão da inépcia da denúncia e da ausência de provas da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

materialidade da infração.

Alega a inoccorrência do fato descrito na denúncia, e ainda que, mesmo nas hipóteses de não ter o acusado autorização escrita do ofendido para negociar e pagar a dívida em seu nome, a não-restituição do bem configuraria, quando muito, descumprimento de obrigação contratual, podendo ser resolvida na esfera cível (fl. 158, e-STJ).

Ao final, pleiteia a revogação de sua custódia cautelar ao argumento da ausência de fundamentos jurídicos que justifiquem sua manutenção.

O Ministério Público Federal, ao opinar na causa (fls. 199-210,e-STJ), manifestou-se pelo improvimento do presente recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 47.256 - DF (2014/0095442-3)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. APROPRIAÇÃO INDÉBITA MAJORADA (CP. ART. 168, § 1º, III). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA MATERIALIDADE DA INFRAÇÃO. EXAME INVIÁVEL NA VIA ELEITA. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - O recorrente foi denunciado pela suposta prática da conduta tipificada no art. 168, § 1º, III, do CP, uma vez que, segundo a inicial acusatória, "[...] agindo de maneira livre e consciente, apropriou-se da quantia de R\$ 1.828,61 (hum mil, oitocentos e vinte e oito reais e sessenta e um centavos, de propriedade da vítima [...], de que tinha a detenção em razão do seu ofício de advogado [...]" (fl. 24, e-STJ).

II - A jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta eg. Corte, há muito já se firmaram no sentido de que o trancamento da ação penal por meio do **habeas corpus** é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver **inequívoca comprovação 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. (Precedentes).**

III - A exordial acusatória cumpriu todos os requisitos previstos no art. 41, do Código de processo Penal, sem que a peça incorresse em qualquer violação do que disposto no art. 395, do mesmo diploma legal.

IV - A ação de **habeas corpus** não se presta ao reexame de matéria fática ou de elementos de prova, questões que têm seu espaço de desenvolvimento próprio no curso da instrução penal

V - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal. **(Precedentes)**.

VI - Na hipótese, conforme consta do decreto prisional, o recorrente ostenta outras condenações por crime de apropriação indébita (além de responder a várias ações penais), circunstâncias aptas a justificar a imposição da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, em virtude do fundado receio de **reiteração delitiva. (Precedentes)**.

Recurso ordinário desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Presentes os pressupostos de admissibilidade, **conheço do recurso.**

Pretende o recorrente o trancamento da ação penal. Alega, para tanto, a ausência de justa causa e a inépcia da denúncia.

Analiso, inicialmente, o pedido de trancamento da ação penal.

A jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta eg. Corte, há muito já se firmaram no sentido de que o trancamento da ação penal por meio do **habeas corpus** é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver **inequívoca comprovação 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**. Nesse sentido, precedentes:

"Habeas corpus. 2. Art. 334, § 1º, "c" e "d", do Código Penal (contrabando de máquinas caça-níqueis). Absolvição durante a suspensão condicional do processo. 3. Pedido de trancamento da ação penal. Ausência de justa causa. Não ocorrência. 4. Satisfeitos os requisitos do art. 41, do CPP e não comprovada, de plano, a atipicidade da conduta, a incidência de causa extintiva de punibilidade ou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ausência de indícios de autoria e materialidade, inviável trancar-se a ação penal. Precedentes. 5. Ordem denegada" (STF - HC 115.730/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 1º/8/2014) .

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. FORMAÇÃO DE QUADRILHA E CRIMES PREVISTOS NA LEI DE LICITAÇÕES (ARTS. 90, 92, 94 E 96, LEI Nº 8.666/93). ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA DE DEFEITO NA PEÇA ACUSATÓRIA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. É sabido que o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus ou do recurso ordinário, é medida de exceção, só admissível se emerge dos autos, de forma inequívoca, a ausência de indícios de autoria e prova da materialidade, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. [...]

3.[...]

4. [...]

5. Recurso a que se nega provimento" (RHC 18.660/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 31/5/2010).

Diante desse entendimento, examino a alegação de inépcia da exordial acusatória. A denúncia oferecida contra o recorrente descreve os fatos da seguinte forma (fls. 24-25, e-STJ):

"[...] Consta do inquérito policial que, no dia 14 de julho de 2008, na MB Advocacia e Consultoria, situada na CNA 2, lote 7, Taguatinga Norte/DF, o denunciado MARCO ANTÔNIO BARION, agindo de maneira livre e consciente, apropriou-se da quantia de R\$ 1.828,61 (hum mil, oitocentos e vinte e oito reais e sessenta e um centavos, de propriedade da vítima ROMERIO NUNES SILVA, de que tinha a detenção em razão do seu ofício de advogado.

Segundo restou apurado, a vítima ROMÉRIO NUNES SILVA contratou o acusado MARCO ANTÔNIO BARION para, na qualidade de advogado, propor ação de revisão de cláusula ,contratual contra AYMORÉ CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO SIA, que foi distribuída à 13ª Vara Cível de Brasília sob o nº 2008.01.1.0909'08-2, cuja cópia integral dos autos é juntada nesta oportunidade.

No dia 14 de julho de 2008, por ocasião da contratação de MARCO ANTONIO BARION, a vítima pagou-lhe a quantia de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) a título de honorários advocatícios, conforme recibo de fl. 54, e ainda repassou-lhe a quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme recibo de fl. 55, para que fosse feito o pagamento à AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO e INVESTIMENTO S/A do valor que devia em razão do financiamento de um veículo.

Ocorre, entretanto, que o denunciado MARCO ANTÔNIO BARION depositou judicialmente à AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

S/A apenas a quantia de R\$ 171,39 (cento e setenta e um reais e trinta e nove centavos), conforme recibo de depósito de fl. 52, dos autos nº 2008.01.1 .090908-2, apropriando-se ilicitamente da quantia restante destinada a esse fim, ou seja, R\$ 1.826,61 (hum mil oitocentos e vinte e seis reais e sessenta e um centavos) em razão do exercício de seu ofício de advogado.

Ressalte-se que a vítima ROMÉRIO relatou em seu termo de depoimento de fl. 39 que a quantia em questão não lhe foi devolvida, tendo permanecido com o acusado" (fls. 24-25,e-STJ).

In casu, não se vislumbra a possibilidade de trancamento da ação penal. A conduta descrita na denúncia se amolda ao tipo penal do art. 168, § 1º, III, do Código Penal. Em igual sede, há indícios claros de que o recorrente é autor da conduta que lhe é imputada, bem como há provas da materialidade dessa conduta.

Com efeito, bem se vê do excerto acima reproduzido que não subsistem os argumentos do recorrente de que a denúncia não tenha cumprido os requisitos do art. 41, do Código de Processo Penal e tenha incorrido na vedação encartada no art. 395, inciso III, do mesmo diploma legal.

A exordial pormenoriza a conduta fática caracterizadora do crime que imputa ao recorrente, estando ela adequadamente descrita, possibilitando o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório, razão pela qual não há falar, para o caso, em inépcia da inicial.

No que concerne às alegações atinentes à inoccorrência do fato descrito na inicial acusatória, bem como da existência de autorização escrita do ofendido para a negociação e o pagamento da dívida em favor da vítima, tenho que tais alegações não podem ser objeto de análise na via estreita do **habeas corpus**.

É que a ação constitucional de **habeas corpus** não se presta ao reexame de matéria fática ou de elementos de prova, questões que têm seu espaço de desenvolvimento próprio no curso da instrução penal. Nesse particular é firme a orientação desta Corte no sentido de que o **habeas corpus** não se revela cabível ao pretendido reexame da matéria fático-probatória (HC 213.128/ES, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 14/5/2015, **v.g.**).

Nesse sentido, destaco, anda:

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO [...] 2. IMPUTAÇÃO DA PRÁTICA DO CRIME DE DIFAMAÇÃO À PROMOTOR DE JUSTIÇA. TRANCAMENTO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AÇÃO PENAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. AFERIÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 3. ORDEM NÃO CONHECIDA [...]

2. O trancamento de ação penal, através da estreita e exígua via do writ, configura medida de exceção, somente cabível nas hipóteses em que se demonstrar, à luz da evidência, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou outras situações comprováveis de plano, suficientes ao prematuro encerramento da persecução penal. Não se admite, por essa razão, na maior parte das vezes, a apreciação de alegações fundadas na ausência de dolo na conduta do agente **ou de inexistência de indícios de autoria e materialidade em habeas corpus, pois tais constatações dependem, via de regra, da análise minuciosa dos fatos, ensejando revolvimento de provas incompatível com o rito sumário do remédio heróico [...]**

5. **O habeas corpus não é o instrumento adequado à discussão aprofundada a respeito de provas e fatos. Precedentes.**

6. **Ordem não conhecida"** (HC 245.806/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/6/2013).

O recorrente pleiteia, ainda, a revogação de sua custódia cautelar, ao argumento de que não há fundamentação jurídica apta a sua manutenção.

Tenho que o pedido não merece prosperar.

Com efeito, digno de nota que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constitutiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a **ordem pública**, a **instrução criminal** ou a **aplicação da lei penal**, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta eg. Corte: AgRg no RHC 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

Na hipótese, conforme consta do decreto prisional, o recorrente é **reincidente**,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ostentando outras condenações por crime de apropriação indébita (além de responder a várias ações penais), circunstâncias aptas a justificar a imposição da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, em virtude do fundado receio de **reiteração delitiva**.

Acerca do tema, veja-se o seguinte precedente do col. **Pretório Excelso**:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDADO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DENEGADA.

*1. Os fundamentos utilizados revelam-se idôneos para manter a segregação cautelar da paciente, na linha de precedentes desta Corte. É que a decisão aponta de maneira concreta a necessidade de garantir a ordem pública, ante o fundado receio de **reiteração delituosa**.*

*2. Habeas corpus denegado" (HC 122.622/MG, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe de 21/8/2014).*

Na mesma linha, há muito, vem decidindo esta eg. Corte, **v.g.**: RHC 48.856/DF, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 12/9/2014; HC 297.237/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 16/9/2014; RHC 46.321/PE, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; HC 229.126/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe de 2/9/2014; HC 295.674/PR, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Moura Ribeiro**, DJe de 1º/9/2014.

Dessa forma, ante todo o exposto, **nego provimento ao recurso**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0095442-3

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 47.256 / DF

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00318712820138070000 201207010242709 20130020309175 20130020309175RED
318712820138070000

EM MESA

JULGADO: 02/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCO ANTONIO BARION

ADVOGADO : BRUNO VIEIRA ZANANI

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Apropriação indébita

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 Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.