



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 203.399 - BA (2011/0082287-0)

**RELATORA** : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA  
**IMPETRANTE** : ADRIANO ALMEIDA FONSENCA E OUTRO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
**PACIENTE** : MANUEL CARLOS IGLESIAS VENTIN

### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA CONTRA IDOSO – RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 397 DO CPP. SIMPLES APONTAMENTO DO DISPOSITIVO LEGAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE OS TERMOS DA DEFESA APRESENTADA. ILEGALIDADE FLAGRANTE. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. A bem do art. 93, IX, da Constituição Federal, é imperioso que as decisões do Poder Judiciário sejam motivadas. Cuida-se de providência que viabiliza, de um lado, o exercício do duplo grau de jurisdição, e, de outro, o controle político do cumprimento da função judicante. Na espécie, após a fase de apresentação de resposta à acusação, proferiu-se decisão que determinou o prosseguimento do processo, com simples apoio na inexistência das hipóteses do art. 397 do CPP, sem a apreciação dos termos da defesa preliminar.

3. Assim, negou-se vigência ao conteúdo normativo e aos avanços democráticos derivados da redação conferida pela Lei 11.719/2008 ao artigo 397 do Código de Processo Penal, não estando o *decisum* revestido da devida fundamentação para lastrear a manutenção do *iter* processual.

4. *Habeas corpus* não conhecido, ordem expedida de ofício para anular a ação penal, a partir da segunda decisão de recebimento da denúncia, devendo outra ser proferida, apreciando-se os termos da resposta preliminar.

### 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 *habeas corpus*, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 1º de abril de 2014(Data do Julgamento)



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Ministra Maria Thereza de Assis Moura  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### HABEAS CORPUS Nº 203.399 - BA (2011/0082287-0)

**RELATORA** : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA  
**IMPETRANTE** : ADRIANO ALMEIDA FONSENCA E OUTRO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
**PACIENTE** : MANUEL CARLOS IGLESIAS VENTIN

### RELATÓRIO

#### MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MANUEL CARLOS IGLESIAS VENTIN, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (HC n.º 86-73.2011.805.0000-0).

Consta dos autos que o paciente foi denunciado pelo delito de apropriação indébita previdenciária, na forma continuada, previsto no artigo 102 da Lei n.º 10.741/03 c.c. o artigo 71 do Código Penal (Processo n.º 0032335-11.2010.805.0001, em trâmite perante a 10.ª Vara Criminal da Comarca da Capital/BA). Eis trecho da exordial acusatória (fls. 38/40):

"(...)

Apurou-se que no dia 21 de agosto de 1998, nesta cidade, Simplício Iglesias Fernandez outorgou poderes ao seu filho Manuel Carlos Iglesias Ventin, ora denunciado, para alugar, gerir e administrar quaisquer bens móveis e imóveis de sua propriedade, conferindo-lhe amplos poderes, conforme instrumento público lavrado pelo tabelião do 10.º Ofício de Notas desta Comarca, anexado às fls. 13.

Constatou-se através dos documentos de fls. 98/109 e 326/359, que o denunciado celebrou contratos de locação dos imóveis acima elencados, em nome próprio, como locador, (...) e recebia os aluguéis, sem repassar os respectivos valores ao seu genitor e sem lhe prestar contas, o que ensejou a revogação do mandato em 02 de março de 2007, conforme instrumento de fls. 16.

Verificou-se também que o denunciado movimentava livremente as contas bancárias dos Bancos Bradesco (agência n.º 02425 e conta n.º 12.755-8) e BBV, cujo titular era a vítima, nas quais eram depositadas mensalmente uma ajuda de custo pelo Governo Espanhol aos cidadãos maiores de 75 anos de idade e valores dos aluguéis, além de economias da vítima (fls. 234 e seguintes).

Durante o período em que o denunciado administrou os bens do seu genitor, as dívidas referentes ao Imposto Predial e Territorial Urbano não foram pagas, como se vê nos demonstrativos de fls. 179/181, sendo proposta pelo Município de Salvador uma ação de execução fiscal contra a vítima (docs. de fls. 199/215).

O denunciado foi notificado da revogação da procuração (...) através de carta com aviso de recebimento (...), mas continuou cobrando os aluguéis e recebendo indevidamente os respectivos valores, tendo ajuizado ações perante o 1.º Juizado Especial Cível de Causas Comuna - Piatã para cobrança de aluguéis referentes aos meses de março e abril contra alguns locatários e seus fiadores (...).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Verifica-se ainda que em 08 de março de 2007 o denunciado emitiu o comunicado de fls. 136, destinado aos locatários retro citados, no qual informava que os pagamentos dos aluguéis deveriam ser efetuados na sua residência e recebidos por si, sua esposa ou filhos, sob pena de repetição do indébito, sob o argumento que a procuração outorgada (...) não produzia efeitos jurídicos em relação aos contratos por ele firmados.

Em face da conduta do denunciado, a vítima requereu notificação judicial dos locatários e ajuizou ação de prestação de contas contra aquele (processo n.º 1568536-7/2007 em tramitação perante a 26.ª Vara Cível da Capital).

Assim agindo, livre e conscientemente, de forma continuada, o denunciado se apropriou de rendimentos pertencentes ao idoso, no período de 1998 e 2007, estando como incurso nas sanções do art. 102 da Lei n.º 10.741/2007 c/c o art. 71 do Código Penal.  
(...)"

A denúncia foi recebida na data de 13.4.2010 (fl. 99).

Após a citação do acusado, foi apresentada a resposta à acusação e requereu-se a rejeição da inicial, a absolvição sumária e a desclassificação da infração para o previsto no artigo 345 do Código Penal.

O Juízo de origem proferiu, então, o seguinte despacho (fl. 69):

"Vistos, etc.

Compulsando os autos, verifica-se inexistir qualquer das hipóteses de absolvição sumária descritas no art. 397 do CPP, não tendo, inclusive, a própria Defesa alegado qualquer fato ou preliminar que pudesse obstar o prosseguimento do feito. Dessa forma, designo audiência de instrução e julgamento para o dia 16 de novembro de 2010, às 14:00 horas."

Opostos embargos de declaração, restaram não conhecidos, na data de 17.11.2010, *in verbis* (fl. 83):

"Não conheço dos presentes embargos, por não ser próprio, e nego-lhe no mérito, porque a interposição dos recursos estão previstos na legislação processual penal para situações bem específicas. As hipóteses em que é admitido os recursos são taxativos ou *numerus clausus*, art. 581 do CPP, e a interposição dos embargos de declaração ao menos no âmbito do regulamento processual, não se cogita para o caso do despacho do art. 397 do CPP, em que o juiz não absolveu sumariamente o acusado por não verificar as hipóteses do citado artigo. Destarte, mantenho o despacho embargado em seu todo, determinando o prosseguimento do feito, designado a instrução criminal para a data de 08 de fevereiro de 2011, às 16:00 horas."

Inconformada, a defesa impetrou prévio *writ*, cuja liminar foi deferida pelo Tribunal *a quo*, na data de 18.1.2011, nestes termos (fl. 87):

"(...)"



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Compulsando os autos, verifico que, dentro de um Juízo de ponderação, sobretudo em razão da relevante fundamentação apresentada, bem como dos documentos colacionados aos autos, é mais razoável suspender o processo de origem até o julgamento final do presente *writ*, que se submete a rito sumário, a permitir a sucessiva prática de atos processuais que possam importar, ainda que por via indireta, coação a liberdade física do paciente, cuja consumação traduzirá dano irreparável, nomeadamente na hipótese de concessão da ordem.

De mais a mais, a liminar deferida não detém natureza satisfativa, pois o pedido ali introduzido não se confunde como o pedido de fundo - nulidade do processo -, razão pela qual, na hipótese de desacolhimento do *writ*, os atos processuais retomarão ao seu fluxo normal.

Presente, portanto, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, que se encontra representado pela audiência designanda para o dia 08 de fevereiro de 2011, às 16:00 horas, bem como os atos processuais que daí possam de logo decorrer.

Em face do exposto, defiro o pedido liminar, para suspender o processo penal n.º 0032335-11.2010.805.001, em trâmite na 10.ª Vara crime da comarca de Salvador e, conseqüentemente, a audiência designada para o dia 08.02.2011, às 16:00 hs, até o julgamento final do *writ*."

Contudo, ao apreciar o mérito, em 31.3.2011, o Colegiado estadual denegou a ordem. Eis o teor do acórdão (fls. 151/154):

"(...)

No caso sob exame, o Juiz *a quo*, apesar de sucinto, demonstrou a necessidade de ser ratificado o recebimento da denúncia, ao consignar 'inexistir qualquer das hipóteses de absolvição sumária descritas no art. 397 do CPP', determinando o prosseguimento do feito.

Com efeito, a necessidade de fundamentação nesta fase não deve ser interpretada como algo que tenha obrigatoriamente que ser extenso e minucioso. Não é essencial que o magistrado examine, ponto a ponto os argumentos, e analise fato a fato, o que foi consignado na peça acusatória, para que sua decisão seja considerada válida. Isto porque a manifestação judicial se dará em fase preliminar do feito, momento em que ainda não terá ocorrido a instrução probatória, impossibilitando, salvo raras exceções especificadas em lei, em que o magistrado externe um Juízo conclusivo sobre a questão, sob pena de prejulgamento do feito.

Imperioso destacar que o dever de motivação que é imposto ao magistrado, quando da prolação das decisões, é de ser cumprido, na hipótese, dentro de limites estreitos, devendo ser observado se estão presentes as hipóteses de absolvição sumária previstas em lei, porque tudo o mais, todas as teses defensivas, há de ser sopesadas por ocasião da sentença penal, à luz de todos os elementos de convicção a serem colhidos no desenrolar da instrução criminal.

(...)

De mais a mais, as teses sustentadas na resposta preliminar do paciente, tais como a inexistência de prova da materialidade ou desclassificação do delito em face da não demonstração do dolo específico do acusado, dependem, para seu deslinde, de apuração efetiva dos fatos, na instrução processual. (...)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Ante o exposto por reconhecer que o paciente não sofre constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção, e apesar do parecer ministerial, voto pela denegação da ordem."

No presente *mandamus*, os impetrantes alegam que as decisões proferidas pelo Juízo de origem careceram de apreciação, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Sustentam que "a defesa inicial se aproxima, em todos os seus termos, de uma verdadeira contestação" (fl. 6), diferindo da anterior defesa prévia, "cujo o escopo, vazio em essência, não era diverso de simplesmente, no mais das vezes, fazer uma negativa geral e listar o rol de testemunhas da parte ré" (fls. 6/7).

Destacam que se permite, agora, o julgamento antecipado da lide, em prol do acusado.

Asserem que "é de fundamental relevância a inescusável necessidade de se motivar, ainda que de modo sucinto, o acolhimento ou indeferimento dos pleitos formulados em sede de defesa escrita" (fl. 9).

Aduzem que "a decisão a que alude o art. 397 do CPP encerra uma apreciação de mérito, isto é, o magistrado, para além das questões formais - no mais das vezes de ordem pública - que decerto examina ao receber a peça acusatória, deve também avaliar as ponderações de índole material insertas na resposta inicial" (fl. 10).

Afirmam que as alegações da defesa - referentes à ausência de justa causa, ausência de tipicidade pela teoria da tipicidade conglobante, atipicidade da conduta pela não demonstração pelo Ministério Público do dolo específico do denunciado e ausência de tipicidade por força e efeito dos princípios da intervenção mínima e da subsidiariedade do direito penal - não foram objeto de análise pelo Magistrado *a quo*.

Salientam que deveria se dispor de uma fundamentação devida, ainda que não exaustiva, na origem, não se transcrevendo meramente dispositivos legais, sem a análise dos fundamentos e fatos elencados pela defesa.

Requerem, liminarmente, seja sobrestado o curso do processo vergastado até o julgamento do mérito deste *writ*. No mérito, pleiteia seja anulada a "ação penal em vertente a partir da decisão datada de 21 de junho de 2010 e atos subsequentes, determinando-se ao MM. Juízo de 1.º grau que se manifeste devida e fundamentadamente acerca dos argumentos de fato e de direito carreados aos autos através da resposta à acusação, sob pena de cerceamento de defesa e violação ao princípio da motivação" (fl. 20).

A liminar foi indeferida, sendo o Ministério Público Federal instado a manifestar-se. Em seu parecer, às fls. 264/270, opinou pela não concessão da ordem, consoante se depreende da ementa:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. O recebimento da denúncia, após a alteração legislativa trazida pela Lei n.º 11.719/2008, se dá na forma do caput do art. 396 do Código de Processo Penal, ou seja, antes de apresentada a resposta à acusação.

2. Em virtude disso, não se exige, no procedimento ordinário, que o magistrado fundamente o despacho de recebimento da exordial acusatória, a se aplicar, no ponto, o já sufragado entendimento dessa colenda Corte Superior e do excelso Supremo Tribunal Federal.

3. Parecer pela não concessão da ordem.

Anote-se, por fim, que informações complementares foram requisitadas ao Juízo Singular (fls. 287/288), sendo noticiado que o feito encontra-se suspenso ainda por força da decisão liminar concedida pelo Tribunal *a quo* no bojo do *writ* originário.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 203.399 - BA (2011/0082287-0)**

### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA CONTRA IDOSO – RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 397 DO CPP. SIMPLES APONTAMENTO DO DISPOSITIVO LEGAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE OS TERMOS DA DEFESA APRESENTADA. ILEGALIDADE FLAGRANTE. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. A bem do art. 93, IX, da Constituição Federal, é imperioso que as decisões do Poder Judiciário sejam motivadas. Cuida-se de providência que viabiliza, de um lado, o exercício do duplo grau de jurisdição, e, de outro, o controle político do cumprimento da função judicante. Na espécie, após a fase de apresentação de resposta à acusação, proferiu-se decisão que determinou o prosseguimento do processo, com simples apoio na inexistência das hipóteses do art. 397 do CPP, sem a apreciação dos termos da defesa preliminar.

3. Assim, negou-se vigência ao conteúdo normativo e aos avanços democráticos derivados da redação conferida pela Lei 11.719/2008 ao artigo 397 do Código de Processo Penal, não estando o *decisum* revestido da devida fundamentação para lastrear a manutenção do *iter* processual.

4. *Habeas corpus* não conhecido, ordem expedida de ofício para anular a ação penal, a partir da segunda decisão de recebimento da denúncia, devendo outra ser proferida, apreciando-se os termos da resposta preliminar.

### VOTO

**MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):**

De saída, assinalo que se trata de utilização indevida do *habeas corpus* como sucedâneo de recurso ordinário.

Passo, então, ao exame de ocorrência de patente ilegalidade.

O objeto da impetração diz com a ocorrência de nulidade quanto à decisão de recebimento da denúncia, a qual não estaria, segundo defende o impetrante, devidamente motivada, nos moldes da exigência legal.

Conforme dito na exposição, a denúncia foi oferecida nos termos colacionados e, chamada a apresentar resposta, a defesa do Paciente destacou os seguintes temas (43/61):

- Rejeição da vestibular por ausência de justa causa, ante a não demonstração da materialidade delitiva;



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- Atipicidade material da conduta imputada ao Paciente sob o viés da teoria da tipicidade conglobante - art. 397, III, do CPP;
- Inexistência do especial fim de agir (dolo específico) na conduta do Paciente, requisito sine qua non para a configuração do delito do art. 102, da Lei 10.741/2003 - art. 397, III, do CPP;
- Atipicidade material do fato imputado ao paciente por influxo dos princípios da intervenção mínima e da subsidiariedade do Direito Penal - art. 397, III, do CPP;
- A declassificação do delito imputado para o do art. 345 do CP, ante a ausência de dolo do Paciente de se apropriar de coisa alheia, com a consequente remessa dos autos ao Juizado Especial Criminal, por ser de sua competência.

Sobreveio, então, a seguinte decisão:

"Vistos, etc.

Compulsando os autos, verifica-se inexistir qualquer das hipóteses de absolvição sumária descritas no art. 397 do CPP, não tendo, inclusive, a própria Defesa alegado qualquer fato ou preliminar que pudesse obstar o prosseguimento do feito. Dessa forma, designo audiência de instrução e julgamento para o dia 16 de novembro de 2010, às 14:00 horas."

Buscou a defesa, ainda, o exame dos pontos suscitados por meio de aclaratórios, mas esses não foram conhecidos, entendendo o MM. Juiz do caso não ser a hipótese recursal quando na fase do art. 397 do CPP. Peço licença para nova transcrição:

"Não conheço dos presentes embargos, por não ser próprio, e nego-lhe no mérito, porque a interposição dos recursos estão previstos na legislação processual penal para situações bem específicas. As hipóteses em que é admitido os recursos são taxativos ou *numerus clausus*, art. 581 do CPP, e a interposição dos embargos de declaração ao menos no âmbito do regulamento processual, não se cogita para o caso do despacho do art. 397 do CPP, em que o juiz não absolveu sumariamente o acusado por não verificar as hipóteses do citado artigo. Destarte, mantenho o despacho embargado em seu todo, determinando o prosseguimento do feito, designado a instrução criminal para a data de 08 de fevereiro de 2011, às 16:00 horas."

Desde logo anuncio que os termos da decisão questionada estão na contramão do avanço galgado pelo advento da Lei 11.719/2008, já que notória a ofensa ao disposto no artigo 397 do Código de Processo Penal.

Distanciando-me do quanto assentado pelo aresto guerreado, tenho que a Ilustre magistrada de primeiro grau não formulou qualquer juízo acerca da complexidade ou profundidade das matérias alegadas na resposta apresentada pela defesa (fls. 43/61), de modo a deslindar, *oportune tempore*, os temas suscitados.

Por oportuno, ressalte-se que o simples registro de que não se estava diante



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

das hipóteses do art. 397 do CPP, não é justificativa para o recebimento da denúncia, porquanto a novel legislação exige maior apuro de convencimento, de modo a preservar a pessoa humana dos rigores do processo penal, salutar barreira para estrondosa repercussão em seu *status libertatis*, foi manifestamente ignorada.

Dizer ainda que a defesa não alegou “fato ou qualquer tema preliminar” que inviabilizasse a persecução penal *in judicio* afigura-se uma inexatidão diante do conteúdo da resposta à acusação, que, ao contrário, apresentou bastante robusta.

Desta maneira, suprimida tão importante fase de procedimental, preciosa conquista democrática do Processo Penal pátrio, de rigor é o reconhecimento da nulidade.

Consoante tenho externado em outros procedimento julgados nesta Turma, o caso em foco representa exemplo do que KARL LOEWENSTEIN (“Teoria de la Constitución”, p. 222, 1983, Ariel, Barcelona), trata como o “fenômeno da erosão da consciência constitucional, motivado pela instauração, no âmbito do Estado, de um preocupante processo de desvalorização funcional da Constituição escrita, como já ressaltado, pelo Supremo Tribunal Federal, em diversos julgamentos”. (trecho de decisão monocrática proferida, pelo Ministro Celso de Mello, no RE 488208/SC, Informativo/STF N.º 720, 16 a 20 de setembro de 2013).

A *mens legis* que inspirou a fase preliminar do procedimento é clara: proteger a pessoa do ajuizamento de ações penais desprovidas de justa causa.

Na hipótese, a motivação do recebimento da exordial cumpre o papel fundamental de filtro de legitimação processual penal, mecanismo de intervenção tão gravoso.

E veja que, pouco a pouco, com o palmilhar de nossa jovem democracia, tal concepção foi se generalizando, independentemente da natureza do delito. A providência, que inicialmente era restrita a alguns procedimentos, paulatinamente, foi se espraiando, *verbi gratia*, com o rito sumaríssimo trazido pela Lei 9.099/95, com o procedimento da anterior legislação de drogas, Lei 10.409/02, e, com o da atual, Lei 11.343/06.

Para coroar tal compreensão, as recentes reformas do Código de Processo Penal cristalizaram, de modo amplo, a necessidade de que o magistrado, antes de empolgar a ação penal, zeze pela sua higidez, justificando-se o processo apenas diante de comprovado embasamento - formal e material.

Ademais, desde há muito esta Ministra já compreendia que o recebimento da exordial acusatória deveria ser motivado. Assim o fazia com arrimo nas lições de ROGÉRIO LAURIA TUCCI:

“Assim também não se pode falar em fundamentação hábil quando a decisão de recebimento da denúncia ou da queixa limita-se à afirmação da co-existência de *fumus boni iuris* (fundamento razoável da acusação) e do legítimo interesse de agir do acusador, público ou privado: é absolutamente necessário que o órgão jurisdicional justifique-os, em consonância e perfeita harmonia com os elementos colhidos nos autos de investigação criminal ou constantes das peças de informação [Daí, a gritante falha de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

percepção, acerca do conteúdo do preceito constitucional analisado, daqueles que asseveram que o 'recebimento da denúncia não é ato judicial que possa ser equiparado a sentença, não se constituindo em 'decisão' ou 'julgamento' propriamente dito. O disposto no art. 93, IX, da CF obviamente só alcança aqueles provimentos judiciais com carga decisória, não se estendendo a regra aos despachos de andamento processual (cf. RT, 662/301). É, por isso, aliás, que se continua admitindo decisões de recebimento de acusação mediante singelos lançamentos de carimbo, com afronta gritante ao claríssimo mandamento constitucional; vale dizer, nulas de raiz...].

Em suma, e lembrando que nenhum ato decisório pode assumir natureza jurídica dúplice, de ter-se, sempre, na devida conta, que a decisão sobre qualquer questão, no curso do processo, sendo interlocutória, exige, para sua validade e eficácia, motivação, concisa que seja.

E, se assim é na esfera da jurisdição extrapenal, com muito maior rigor deverá ser concretizado no âmbito da Justiça Criminal; e, obviamente, quer no processo de conhecimento, quer no de execução." (*Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 283).

No mesmo sentido, colhe-se, ainda, o ensinamento de ANTONIO MAGALHÃES GOMES FILHO:

"Como observa Genaro Carrió, grande parte das divergências entre os juristas está contaminada pela falta de clareza com que são tomados alguns enunciados da linguagem jurídica; ter consciência disso certamente não elimina os desacordos, mas constitui pelo menos condição necessária para tanto.

Essa constatação, pode servir de ponto de partida para o exame de questão relacionada à motivação das decisões penais, freqüentemente suscitada nos debates forenses, que é a exigência ou dispensa da fundamentação da manifestação judicial que admite liminarmente a acusação, autorizando assim o início da ação penal.

(...)

Da mesma forma, também a jurisprudência nacional sempre esteve atenta aos reflexos desfavoráveis que uma acusação infundada pode representar para o cidadão inocente, admitindo, embora com prudência, a utilização do *habeas corpus* para trancar ações penais instauradas sem o exame judicial mais cuidadoso de suas condições e pressupostos, superando assim a falta de previsão legal de um recurso para reexame do recebimento da peça acusatória.

Daí resulta ser impossível negar a natureza *decisória* desse tipo de provimento, pois, como adverte Tourinho Filho, '*decisões*, significando ato de decidir, são as soluções dadas pelos órgãos jurisdicionais às questões que surgem no transcorrer do processo. Sua importância está na dependência do relevo da discussão suscitada'. Assim, conclui: 'Basta dizer que o ato por meio do qual o juiz recebe a denúncia é uma decisão'.

(...)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, especialmente após a Constituição de 1988, não é possível continuar a entender-se que o provimento judicial que recebe a denúncia ou queixa seja um mero despacho de expediente, sem carga decisória, que dispensaria a motivação reclamada pelo texto constitucional; trata-se, com efeito, de uma *decisão* que não pode deixar de ser fundamentada, o que, aliás, vem sendo ressaltado sem hesitações pela doutrina" (*A motivação das decisões penais*. São Paulo: Ed. RT, 2001, p. 206-209).

Portanto, tenho para mim que a inauguração do processo penal, por representar, repise-se, significativo gravame ao *status dignitatis*, deve, sim, ser motivado. Tal decorre, mesmo, para que o réu possa compreender o processo mental pelo qual passou o magistrado ao identificar a justa causa para a sujeição do acusado à *persecutio criminis in judicio*.

Lembre-se, a propósito, o seguinte precedente desta colenda Sexta Turma:

Crime de responsabilidade dos funcionários públicos (processo).  
Denúncia (recebimento). Fundamentação (necessidade).

1. Foi em 1973 que se instalou, no Supremo Tribunal, a propósito da natureza do ato judicial de recebimento da denúncia, inteligente e mágica discussão entre Bilac, Alckmin e Xavier, e lá prevaleceu o entendimento de que tal ato, se possui carga decisória, não é, entretanto, "ato decisório mencionado no art. 567" (RE-74.297, DJ de 27.3.74).

2. Então, decerto que o recebimento da denúncia não é simples despacho de expediente, ao contrário, pois, de Toledo, no Superior Tribunal, em 1995, no RHC-4.240. De igual sorte, Medina e Quaglia, nos anos 2004 e 2005, nos RHCs 13.545 e 17.974.

3. É, então, correto, hoje e agora, interpretando a regra do art. 516 do Cód. de Pr. Penal, admitir que, se se exige a rejeição da denúncia (ato negativo) em despacho fundamentado, também a decisão que a recebe (ato positivo) há de ser, sempre e sempre, devidamente fundamentada.

4. Pensar de maneira outra seria colocar à frente da liberdade a pretensão punitiva, quando, é sabido, o que se privilegia é a liberdade. Nunca é demais lembrar: (I) "havendo normas de opostas inspirações ideológicas – antinomia de princípio –, a solução do conflito (aparente) há de privilegiar a liberdade, porque a liberdade anda à frente dos outros bens da vida, salvo à frente da própria vida" (HC-95.838); e (II) "impõe-se, isto sim, se extraíam conseqüências de um bom, se não excelente, princípio/norma, que cumpre ser preservado para o bem do Estado democrático de direito" (HC-96.521).

5. Ordem de habeas corpus concedida para se anular toda a ação penal desde, e inclusive, o recebimento da denúncia – a que se procedeu sem fundamentação.

(HC 76319/SC, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 23/03/2009)

Para bem ilustrar o meu raciocínio, penso ser importante lembrar o teor do art. 396-A do CPP: *Na resposta, o acusado poderá argüir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.* Ora, de que valeria o comando legal, que possibilita à Defesa arguir preliminares e outras alegações, se ao juiz fosse, simplesmente, facultado passar ao largo de todos esses temas? Penso que descolorir o juízo em questão das tintas próprias de ato decisório é fazer letra morta da lei federal, exatamente na contramão da missão constitucional confiada a esta Corte Superior.

Não se olvide, por fim, prever o art. 397 hipóteses de absolvição sumária. Nesta toada, como seria possível, e dogmaticamente aceitável, existir uma fase em que é, de um lado, possível advir uma sentença (absolvição sumária), definitiva, e, de outro, mero despacho (recebimento da denúncia)?

Deve-se ter em mira, nesse passo, a lição de ANTONIO SCARANCE FERNANDES e MARIANGELA LOPES, acerca dos juízos de formulação progressiva. É evidente que não se terá, na espécie, uma decisão exauriente de mérito, mas, é importante que se justifique a instância, nesta etapa preliminar:

Como se extrai do artigo 396, o primeiro recebimento está ligado à não rejeição liminar da denúncia ou queixa, ou, em outras palavras, ele ocorre quando há viabilidade de se dar seguimento ao processo, porque, numa análise preliminar, não há razão para se repelir a acusação. Não mais do que isso. Pode-se, até mesmo, afirmar que se trata de um recebimento preliminar, provisório. Depois dele, o acusado será citado para apresentar a resposta, mas ainda se segue na fase de admissibilidade de acusação, ainda não encerrada.

Também se retira do artigo 399 que, se após a resposta do acusado, os seus argumentos não forem acolhidos, o juiz não rejeitará a denúncia ou queixa, não absolverá sumariamente, e, então, receberá a peça acusatória, encaminhando o processo para a fase seguinte do julgamento.

A existência de dois juízos de admissibilidade não é fenômeno novo. Isso ocorre, entre nós, nos processos de júri. Em outros países, também eles são encontrados.

Por outro lado, é característica do processo penal a existência dos conhecidos juízos de formulação progressiva, bem retratados pela doutrina, desde **Carnelutti**, e, entre nós, desde **Frederico Marques**. Tratam-se juízos diversos pela profundidade de cognição exigida, mas incidentes sempre sobre as mesmas matérias: existência do crime e elementos sobre a autoria. (O recebimento da denúncia no novo procedimento. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, ano 16, n. 190, p. 2-3, set. 2008).

Outro não foi o norte seguido por esta Corte nos seguintes precedentes:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. DECRETO-LEI 201/67. (1) RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA. RATIFICAÇÃO DO RECEBIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO. CARÊNCIA. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (2) DENÚNCIA RATIFICADA.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA RATIFICAÇÃO DA DEFESA PRÉVIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXISTÊNCIA. (3) PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. 15/05/2002. LAPSO PRESCRICIONAL. OITO ANOS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O recebimento da denúncia, em crimes praticados por prefeito, é precedido de apresentação de defesa prévia. Por mais que tenha o juiz de primeiro grau, inicialmente, recebido a denúncia de maneira fundamentada, declinada a competência, ao Tribunal, ao deliberar sobre a justificação da instância, cabe analisar os argumentos alinhados na defesa prévia, sob pena de violação do dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

2. Tendo sido conferida oportunidade para o Parquet, perante o Tribunal a quo, de ratificar a denúncia, inicialmente oferecida em primeiro grau, existe ilegalidade na ausência de intimação para confirmação da defesa prévia - imperativo decorrente da par conditio.

3. A decisão do magistrado de primeiro grau, recebendo a denúncia de modo fundamentado, é ato jurídico perfeito, sendo, à época, o juiz competente para apreciar a causa. Os crimes em questão têm como lapso prescricional oito anos, e, como o último marco interruptivo se deu em 15/05/2008, não há falar em extinção da punibilidade.

4. Ordem concedida para anular o processo-crime a partir do recebimento da denúncia efetuado pelo Tribunal a quo, devendo tal Sodalício assegurar a oportunidade para ratificação da defesa prévia oferecida em primeiro grau, além de se pronunciar sobre os pontos suscitados pela defesa.

(HC 55575/RR, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 10/08/2009)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. FALSIFICAÇÃO DE CTPS. PROCESSO INICIADO NA JUSTIÇA FEDERAL. DECLINATÓRIA EM FAVOR DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCOMPETÊNCIA RATIONE MATERIAE. NECESSIDADE DE REFAZIMENTO DE TODOS OS ATOS, INCLUSIVE O OFERECIMENTO DE NOVA DENÚNCIA.

1. Todos os atos praticados perante juiz constitucionalmente incompetente são absolutamente nulos - ratione materiae. Em tal categoria se inserem o recebimento da denúncia, que não é despacho, mas decisão, e o próprio oferecimento da incoativa.

2. Ordem concedida para anular o processo a partir do oferecimento da denúncia, inclusive.

(HC 99247/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 17/05/2010)

Na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal também se encontra amparo para a compreensão ora esposada:

AÇÃO PENAL. Funcionário público. Defesa preliminar. Oferecimento. Denúncia. Recebimento. Decisão não motivada. Nulidade. Ocorrência. Habeas corpus concedido para anular o processo desde o recebimento da



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denúncia. Oferecida defesa preliminar, é nula a decisão que, ao receber a denúncia, desconsidera as alegações apresentadas.

(HC 84919, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe-055 DIVULG 25-03-2010 PUBLIC 26-03-2010 EMENT VOL-02395-02 PP-00563)

Peço licença, ainda, para registrar os seguintes precedentes da Primeira Turma do Pretório Excelso:

AÇÃO PENAL - RECEBIMENTO DE DENÚNCIA - COACUSADOS - ARTIGO 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. A observância do artigo 580 do Código de Processo Penal faz-se/ presente o recebimento de denúncia ante o envolvimento de indícios, no campo da exceção.

AÇÃO PENAL - JUSTA CAUSA - TRANCAMENTO. O trancamento de ação penal por falta de justa causa pressupõe quadro a revelar a falta evidente de indícios ou a ausência de materialidade do crime.

**DENÚNCIA - RECEBIMENTO. O recebimento da denúncia surge fundamentado quando a decisão interlocutória proferida remete a indícios da participação do acusado.** (HC 89.585/PI, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 06/10/2019).

(...)

1. O exame da inicial acusatória é balizado pelos arts. 41 e 395 do Código de Processo Penal. No art. 41, a lei adjetiva penal indica um necessário conteúdo positivo para a denúncia. É dizer: ela, denúncia, deve conter a exposição do fato narrativamente descrito como criminoso (em tese, portanto); as respectivas circunstâncias, de par com a qualificação do acusado; a classificação do crime e o rol de testemunhas (quando necessário). Aporte factual, esse, que viabiliza a plena defesa do acusado, incorporante da garantia processual do contraditório. Já no art. 395, o mesmo diploma processual impõe à peça acusatória um conteúdo negativo. Se, pelo art. 41, há uma obrigação de fazer por parte do Ministério Público, pelo art. 395, há uma obrigação de não fazer; ou seja, a peça de acusação não pode incorrer nas impropriedades que o art. 395 assim enumera: inépcia, falta de pressuposto processual ou de condição de ação e falta de justa causa para a ação penal.

2. Na concreta situação dos autos, a defesa, na fase instaurada por força do art. 54 da Lei n 11.343/06, postulou a rejeição da denúncia, aduzindo a falta de indícios de materialidade delitiva. O Juízo, a seu turno, ao receber a inicial acusatória, ressaltou exatamente o oposto: a presença de indícios robustos tanto de autoria quanto de materialidade delitiva. Pelo que não é de se ter como carecedora de fundamento a decisão adversada.

(...)

(HC 100.908/SP, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 24/22/2009)

Diante da flagrante ilegalidade, a quebrantar a lógica do art. 93, IX, da



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Constituição Federal, de rigor é o reconhecimento, *ex officio*, da eiva.

Em casos como o presente, recentemente este Colegiado assentou:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. ATO DESPIDO DE CONTEÚDO DECISÓRIO. DESNECESSIDADE DE SUBSTANCIAL FUNDAMENTAÇÃO. NOVA SISTEMÁTICA IMPLEMENTADA PELA LEI N.º 11.719/2008. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO DO JUIZ ACERCA DE SEU CONTEÚDO. NULIDADE CONFIGURADA. PRISÃO. EXCESSO DE PRAZO.

1. De acordo com o entendimento jurisprudencial sedimentado nessa Corte de Justiça e no Supremo Tribunal Federal, o ato judicial que recebe a denúncia, ou seja, aquele a que se faz referência no art. 396 do CPP, por não possuir conteúdo decisório, prescinde de substancial fundamentação, na forma exigida pelo art. 93, inciso IX, da Constituição da República.

2. A reforma legislativa introduzida pela Lei n.º 11.719/2008, trouxe como consequência profunda alteração no que antes se definia como defesa prévia, consistente em manifestação de conteúdo limitado e reduzido, circunscrita basicamente à apresentação do rol de testemunhas do acusado.

3. A partir da nova sistemática, tem-se a previsão de uma defesa robusta, ainda que realizada em sede preliminar, na qual o acusado poderá "arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário." 4. Não haveria razão de ser na inovação legislativa se não se esperasse do magistrado a apreciação, ainda que sucinta e superficial, das questões suscitadas pela defesa na resposta à acusação.

5. No caso, o magistrado de piso, após recebida a resposta à acusação, em que se debatiam diversas questões, preliminares e de mérito, apenas proferiu despacho determinando a designação de audiência, concluindo, assim, pelo prosseguimento do feito, sem que se manifestasse minimamente sobre as teses defensivas, o que enseja inarredável nulidade.

6. Considerando que o paciente encontra-se preso desde 1º de maio de 2011, há mais de um ano e três meses, sem que fosse proferida sentença, e diante da nulidade aqui reconhecida, deve ser relaxada a custódia cautelar, ante o excesso de prazo na formação da culpa.

7. Ordem concedida para anular o processo de que se cuida a partir do despacho que designou a audiência de instrução e julgamento, devendo o juiz de primeiro grau manifestar-se fundamentadamente acerca da resposta à acusação, nos termos do art. 397 do CPP. De ofício, diante do excesso de prazo na formação da culpa, concede-se ao paciente o direito de aguardar em liberdade o julgamento do processo.

(HC 232.842/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 30/10/2012)

Ante o exposto, não conheço da ordem, mas expeço *habeas corpus* de ofício para anular a ação penal, a partir da segunda decisão de recebimento da denúncia, devendo



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

outra ser proferida, apreciando-se os termos da resposta escrita à acusação.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0082287-0

PROCESSO ELETRÔNICO

**HC 203.399 / BA**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 323351120108050001 8673201180500000

EM MESA

JULGADO: 01/04/2014

#### **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. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : ADRIANO ALMEIDA FONSENCA E OUTRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

PACIENTE : MANUEL CARLOS IGLESIAS VENTIN

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes Previstos no Estatuto do Idoso

#### **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 habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.