



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 166.572 - PE (2010/0051959-9)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : ANDRÉ FELIPE MARTINS PEREIRA
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO BRANCO E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INCABIMENTO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA. FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO. INEXISTÊNCIA.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990, salvo em situações excepcionais. Precedentes.

2. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão monocrática que nega seguimento ao *writ*, substitutivo do recurso cabível, em que não se vislumbra manifesta ameaça ou coação à liberdade de locomoção.

3. Apesar de se ter solidificado o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização do *habeas corpus* como substitutivo do recurso cabível, este Superior Tribunal analisa, com a devida atenção e caso a caso, a existência de coação manifesta à liberdade de locomoção, não tendo sido aplicado o referido entendimento de forma irrestrita, de modo a prejudicar eventual vítima de coação ilegal ou abuso de poder e convalidar ofensa à liberdade ambulatorial.

4. A prolação de sentença condenatória configura título judicial que pressupõe a existência de prévia dilação probatória, na qual foi aferida e confirmada a existência de justa causa não só para a ação penal, mas também para a própria condenação, que somente poderá ser desconstituída por meio do recurso cabível (apelação criminal).

5. Incabível a discussão a respeito da inépcia da denúncia quando evidenciada a prolação de sentença condenatória. Precedentes.

6. Agravo regimental improvido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 02 de abril de 2013 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 166.572 - PE (2010/0051959-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **André Felipe Martins Pereira** contra decisão de minha lavra em que neguei seguimento ao *habeas corpus* impetrado em seu favor, em razão do não cabimento da impetração, substitutiva do recurso cabível, assim ementada (fls. 170/175):

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INCABIMENTO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA. FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO. INEXISTÊNCIA.

- Habeas corpus a que se nega seguimento.

O agravante reitera os fundamentos da impetração e alega, em síntese, ser possível a concessão de ordem de *habeas corpus* de ofício, em razão da flagrante inépcia da inicial acusatória formulada contra ele, uma vez que a prolação de sentença condenatória não torna preclusa a discussão sobre o tema, o qual não demanda a análise de matéria fático-probatória.

Postula, ao final, o conhecimento e provimento do presente recurso, a fim de que seja reconhecida a inépcia da denúncia oferecida contra ele, devendo o julgamento ser submetido à Sexta Turma deste Superior Tribunal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 166.572 - PE (2010/0051959-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A despeito das alegações do agravante, razão não lhe assiste, devendo a decisão agravada ser mantida por seus próprios fundamentos, os quais transcrevo para que integrem o presente julgado (fls. 170/175):

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INCABIMENTO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA. FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO. INEXISTÊNCIA.

- *Habeas corpus* a que se nega seguimento.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de **André Felipe Martins Pereira**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

Narram os autos que o paciente foi denunciado pelo Ministério Público Federal como incurso nos arts. 1º, II, e parágrafo único, c/c 12, I, ambos da Lei n. 8.137/1990 (fls. 21/28 - ação penal n. 2007.83.00.018869-0).

Por conseguinte, o Juízo de Direito da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco recebeu a inicial acusatória e designou audiência de instrução e julgamento (fl. 29).

Terminada a instrução criminal sobreveio sentença, condenando o paciente como incurso no crime imputado na denúncia, às penas de 3 anos e 4 meses de reclusão, no regime inicial aberto, e 10 dias-multa.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* na colenda Corte de origem, que denegou a ordem (fls. 107/113):

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. NOVO JULGAMENTO DO FEITO. DETERMINAÇÃO DO STJ. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURADA A INÉPCIA DA DENÚNCIA. JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Julgamento em conformidade aos termos da decisão proferida nos autos do HC 105.382-PE, da relatoria do ministro Celso Limongi (desembargador convocado do TJ-SP), que declarou a nulidade do anterior julgamento pela Turma, que declarou a nulidade do anterior julgamento pela Turma, então composta majoritariamente, na sessão do dia 1º/04/2008, por juízes de primeiro grau, cujas convocações teriam sido efetuadas fora das hipóteses previstas no artigo 118 da Lei Complementar 35/79.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Narra a denúncia, de forma suficientemente clara, uma incriminação que deve ser provada, sendo o fato noticiado penalmente típico, havendo fortes indícios da materialidade e autoria do delito. Atribui-se a prática de crime contra a ordem tributária, estabelecendo-se o vínculo entre o paciente, responsável pela administração da empresa, e o resultado do ilícito.

3. Somente se viabiliza o trancamento de ação penal ou inquérito policial por falta de justa causa quando, a primeira vista, resultar da exposição dos fatos imputados que os mesmos não constituem crime, demonstrando-se a atipicidade da conduta, ou que se constate, de todo plano, a inocência do acusado, por ausência de elemento indiciário da autoria do delito, ou ainda que se reconheça extinta a punibilidade.

4. Firme jurisprudência no sentido de abrandar a regra do artigo 41 do Código de Processo Penal, a permitir, nos crimes societários, o recebimento da denúncia que, genericamente, mas de forma clara, narra o fato criminoso e a sua prática, com todas as circunstâncias, mediante a apresentação de prova material e indícios suficientes de autoria.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

Aqui, os impetrantes alegam constrangimento ilegal consistente na instauração e manutenção da ação penal proposta contra o paciente. Sustentam ausência de justa causa para o prosseguimento do feito, em razão de inépcia da denúncia, pois o magistrado singular não logrou individualizar a conduta imputada ao paciente. Aduzem que a inicial acusatória não descreve nenhuma atitude omissiva ou comissiva que supostamente tenha contribuído para a prática do crime, limitando-se ao fato de que à época da suposta ocorrência dos fatos, o paciente era sócio-administrador da pessoa jurídica.

Postulam, então, o deferimento de medida liminar para que seja suspenso o andamento da ação penal n. 2007.83.00.018869-0, a qual imputa ao paciente a conduta prevista nos arts. 1º, II, e parágrafo único, c/c 12, I, ambos da Lei n. 8.137/1990.

No mérito, requerem a concessão da ordem, a fim de que seja cassado o acórdão hostilizado, determinando-se o trancamento da ação penal proposta contra o acusado.

A liminar foi indeferida pelo então Relator, Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), em 1º/7/2010 (fls. 132/133).

Prestadas as informações pela autoridade apontada como coatora (fls. 147/158), o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 161/167):

HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DAS CONDUTAS. DESNECESSIDADE. PACIENTE DENUNCIADO SOZINHO. ADMINISTRAÇÃO ISOLADA DA EMPRESA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL QUE NÃO SE VERIFICA.

- Embora prescindível, nos crimes de autoria coletiva, a descrição individualizada da conduta de cada acusado, sendo suficiente a narrativa dos fatos delituosos e sua suposta autoria, de maneira a permitir o exercício da ampla defesa, na hipótese, o paciente foi denunciado sozinho, por ter a administração isolada da empresa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- O trancamento da ação penal por inépcia da denúncia só pode ser acolhido quanto sua deficiência impedir a compreensão da acusação e, conseqüentemente, a defesa do réu, o que não se verifica na hipótese dos autos.

É o relatório.

O presente *writ*, ajuizado no dia 5/4/2010 (fl. 1), foi impetrado contra acórdão do Tribunal de origem, que denegou a ordem ali impetrada em favor do paciente, prolatado no dia 9/3/2010 (fl. 111), mostrando-se como substitutivo de recurso ordinário.

O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto no artigo 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/90.

Esse é o atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que não têm mais admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo situações excepcionais.

A propósito: HC n. 109.956/PR, Primeira Turma, Ministro Marco Aurélio (sessão de 14/8/2012, DJe 11/9/2012), HC n. 104.045/RJ, Primeira Turma, Ministra Rosa Weber (sessão de 21/8/2012, DJe 06/9/2012), HC n. 114.924/RJ, Ministro Dias Toffoli (DJe 28/8/2012) e HC n. 146.933/MS, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/11/2011.

Em circunstâncias excepcionais, quando manifesta a ilegalidade ou sendo teratológica a decisão apontada como coatora, situação verificada de plano, poder-se-ia admitir a impetração do *mandamus* diretamente nesta Corte, a fim de evitar o constrangimento ilegal imposto ao paciente.

Vejamos em que situação se encaixa o presente *writ*, substitutivo de recurso ordinário.

Busca a impetração o trancamento da ação penal, ao argumento de ausência de justa causa, em decorrência de inépcia da denúncia.

Ocorre que a prolação de sentença condenatória configura título judicial que pressupõe a existência de prévia dilação probatória, na qual foi aferida e confirmada a existência de justa causa não só para a ação penal, mas, também, para a própria condenação, que somente poderá ser desconstituída por meio do recurso cabível (apelação criminal).

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PEDIDO PREJUDICADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Hipótese em que se busca o trancamento da ação penal, por falta de justa causa, sustentando que a denúncia foi baseada em provas ilícitas.

2. Diante da prolação de sentença, que concluiu serem as provas suficientes para a condenação, fica superada a alegação de falta de justa causa para o oferecimento da denúncia. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no RHC 33119/GO, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 04/12/2012 - grifo nosso)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. HIPÓTESES DE CABIMENTO. LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. QUESTÕES QUE ENSEJAM O REEXAME DE MATÉRIA DECIDIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. ILEGALIDADE MANIFESTA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

[...]

8. Ademais, consoante entendimento das Cortes Superiores, a alegação de inépcia da denúncia perde força diante da superveniência de sentença condenatória, "título jurídico que afasta a dúvida quanto à existência de elementos suficientes não só para a inauguração do processo penal como também para a própria condenação" (HC n. 88.963/RJ, Relator Ministro Carlos Britto, DJ de 11/4/2008).

9. Impetração não conhecida.

(HC 122296/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 31/10/2012 - grifo nosso)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. MEDIDA IMPRESCINDÍVEL À SUA OTIMIZAÇÃO. EFETIVA PROTEÇÃO AO DIREITO DE IR, VIR E FICAR. 2. ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE WRIT. EXAME QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 3. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. 4. INÉPCIA DA DENÚNCIA E EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. PEDIDOS PREJUDICADOS COM A PROLAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA, 5. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PEDIDO NÃO APRECIADO PELO TRIBUNAL A *QUO*. 6. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

3. Não há como conhecer da alegação de inépcia da denúncia após a prolação da sentença condenatória, pois para se desconstituir as conclusões a que chegaram as instâncias ordinárias, após a completa e detalhada análise das provas carreadas aos autos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, mostra-se necessário o reexame de todo conjunto fático-probatório, providência incompatível com os estreitos limites do *habeas corpus*, remédio constitucional caracterizado pelo rito célere e cognição sumária.

[...]

6. Ordem não conhecida e não constatada a existência de flagrante constrangimento ilegal que autorize a concessão de *habeas corpus* de ofício.

(HC 234992/BA, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 19/10/2012 - grifo nosso)

Cabe ao impetrante, neste momento processual, recorrer à ação de revisão criminal.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 38 da Lei n. 8.038/1990 e 34,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XVIII, do RISTJ, **nego seguimento** ao *habeas corpus*.

Confirmam-se, ainda, os seguintes precedentes:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. WRIT PREJUDICADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. A superveniência de sentença condenatória - que considerou apta a denúncia e as provas suficientes para a condenação - torna sem objeto o habeas corpus, em que se busca o trancamento da Ação Penal, em face da ausência de justa causa, por inépcia da denúncia, que não teria descrito, suficientemente, o fato delituoso e todas as suas circunstâncias, quanto ao ora paciente.

II. No julgamento da apelação, perante o Tribunal de 2º Grau, em que a cognição é mais ampla, poderá ser verificada a aptidão da peça acusatória, em face das provas, a existência de provas da materialidade do delito e de sua autoria, inclusive em relação ao paciente (STJ, AgRg no RHC 33.119/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 04/12/2012; HC 148.669/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 25/10/2012; HC 84.644/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 01/07/2010).

III. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 68.075/SP, Ministra Assusete Magalhães, DJe 1º/3/2013 – grifo nosso)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DOS ARTIGOS 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP E 255, § 2º, DO RISTJ. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. NULIDADE ARGUIDA APENAS DEPOIS DE PROLATADA A SENTENÇA CONDENATÓRIA.

1. Não teve cumpridos os requisitos de admissibilidade constantes dos arts. 541, parágrafo único, do CPP e 255, § 2.º, do RISTJ.

2. A tese de inépcia da denúncia deve ser alegada até antes da prolação da sentença, sob pena de preclusão.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag n. 1.304.507/SP, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 7/2/2013 – grifo nosso)

Cumpre salientar, ademais, que, apesar de se ter solidificado o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização do *habeas corpus* como substitutivo do recurso cabível, este Superior Tribunal analisa, com a devida atenção e caso a caso, a existência de coação manifesta à liberdade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

locomoção, não tendo sido aplicado o referido entendimento de forma irrestrita, de modo a prejudicar eventual vítima de coação ilegal ou abuso de poder e convalidar ofensa à liberdade ambulatorial.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0051959-9

AgRg no
HC 166.572 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200783000188690 200805000140807

EM MESA

JULGADO: 02/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSÉ AUGUSTO BRANCO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5A REGIÃO
PACIENTE : ANDRÉ FELIPE MARTINS PEREIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ANDRÉ FELIPE MARTINS PEREIRA
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO BRANCO E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5A REGIÃO

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.