



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 367.779 - RJ (2016/0218459-6)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : RAPHAEL FERREIRA DE MATTOS E OUTROS
ADVOGADO : RAPHAEL MATTOS E OUTRO(S) - RJ091172
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : CÉLIO DE ANDRADE

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

CRIME DE USURPAÇÃO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO. ART. 2º DA LEI 8.176/91. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERDA DE OBJETO DO *WRIT*.

1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a superveniência de sentença condenatória prejudica o *mandamus* que tem por objeto o trancamento da ação penal por ausência de justa causa, pois o juiz de primeiro grau, em sede de cognição exauriente, reputou presentes os elementos probatórios da conduta delitiva. Precedentes.

EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DE UM DOS DELITOS DENUNCIADOS. DECLARAÇÃO NO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. CRIME REMANESCENTE QUE COMPORTA A SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 337/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. Ainda que a prescrição da pretensão punitiva em relação a um dos crimes denunciados tenha sido reconhecida no segundo grau de jurisdição, tem aplicabilidade o entendimento firmado no enunciado n. 337 da Súmula desta Corte Superior de Justiça, sendo devida a análise da possibilidade de suspensão condicional do processo, caso o delito remanescente se amolde ao requisito objetivo previsto no artigo 89 da Lei n. 9.099/95.

2. Com o advento da reforma processual levada a efeito pela Lei n. 11.719/2008, a causa extintiva da punibilidade do agente passou a ser hipótese de sua absolvição sumária, nos termos do artigo 397, inciso VI, do Código de Processo Penal, não havendo razão pela qual a sua verificação em momento posterior - seja na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentença ou no julgamento do recurso de apelação - deva receber tratamento distinto dos casos em que há prolação de um juízo de mérito absolutório.

3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para anular parcialmente o julgamento do recurso de apelação, mantida a declaração de extinção da punibilidade do paciente pelo delito previsto no artigo 55 da Lei n. 9.605/98, e determinar a remessa dos autos ao Ministério Público Federal para que se manifeste sobre a possibilidade de concessão da suspensão condicional do processo no que diz respeito ao delito remanescente.

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:

Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Jorge Mussi, que lavrará o acórdão. Votaram com o Sr. Ministro Jorge Mussi os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik.

Votou parcialmente vencido o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 367.779 - RJ (2016/0218459-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Cuida-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial impetrado em favor de CÉLIO DE ANDRADE em face de v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (Apelação Criminal n. 0000153-47.2012.4.02.5003).

Depreende-se dos autos que o ora paciente e a pessoa jurídica "Todos os Anjos Mineração Ltda." foram **denunciados**, em **1º/2/2012**, pelo Ministério Público Federal pela suposta prática das condutas descritas nos arts. 2º da Lei n. 8.176/91 e 55 da Lei n. 9.605/98, na forma do art. 70 do Código Penal, uma vez que ele, na qualidade de administrador da referida empresa de mineração, teria explorado matéria-prima pertencente à União sem autorização legal, além de ter extraído recursos minerais sem o devido licenciamento ambiental.

O MM. Juiz de 1º grau, em **25/2/2015**, declarou a extinção da punibilidade da pessoa jurídica (a qual o ora paciente é sócio administrador), com amparo no art. 89, § 5º, da Lei n. 9.099/95, e julgou **procedente a pretensão punitiva para condená-lo** como incurso nas sanções dos arts. 2º da Lei n. 8.176/91 e 55 da Lei n. 9.605/98 (**crimes de usurpação de patrimônio da União e extração mineral ilegal**), cometidos em concurso formal, às penas de **1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção**, em regime inicial **aberto**, substituída por duas **penas restritivas de direitos**, mais multa.

Irresignada, a defesa interpôs apelação, que, em julgamento realizado aos **16/9/2015**, foi **provida em parte**, apenas para declarar extinta a punibilidade do réu, em relação ao delito do art. 55 da Lei n. 9.605/98, diante do reconhecimento da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, **mas manteve a condenação pelo crime do art. 2º da Lei n. 8.176/91**. A ementa do v. acórdão restou assim redigida:

"PENAL. APELAÇÃO. EXTRAÇÃO DE GRANITO. CRIME AMBIENTAL E USURPAÇÃO DE MATÉRIA PRIMA DA UNIÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO CRIME PREVISTO NO ART. 55 DA LEI 9.605/98. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. CRIME REMANESCENTE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ART. 44 § 2º DO CP. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Tese de inépcia da denúncia descartada. A peça inicial preenche os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, de modo a permitir a exata compreensão pelo réu das acusações que lhe foram dirigidas e o exercício regular de defesa.

*2. A despeito de a Lei n. 12.234, datada de 05/05/2010, ter alterado a redação do art. 109, inciso VI do Código Penal - majorando o prazo mínimo da prescrição de 2 (dois) para 3 (três) anos à pena privativa de liberdade cominada de até 1 (um) ano -, além de ter revogado o § 2º do art. 110 do CP - impedindo o cômputo do prazo prescricional em data anterior ao recebimento da denúncia, esta não se aplica no caso vertente, eis que constitui **novatio legis in pejus**, pois os fatos delituosos ocorreram em data anterior a esta modificação.*

3. Considerando a pena imposta ao acusado em relação ao crime ambiental, o prazo prescricional previsto é de 2 (dois) anos, nos termos do art. 109, inc. VI do CP, com a redação antiga à edição da Lei 12.234/2010.

4. Reconhecida a ocorrência da prescrição do crime previsto no art. 55 da Lei 9.605/98, em vista do transcurso de mais de 2 (dois) anos entre a data do recebimento da denúncia e da publicação da sentença condenatória.

5. Imperioso reconhecer também a extinção da punibilidade do acusado pela prescrição da pretensão punitiva estatal, inclusive em relação à pena de multa, a teor do art. 114, inc. II, do Código Penal, em relação ao referido crime.

6. Quanto ao crime remanescente (art. 2º da Lei 8.176/91) a materialidade restou comprovada pelos relatórios de vistoria e auto de paralisação produzidos nos autos.

7. A autoria delitiva igualmente comprovada. O réu, além de constar do contrato social da empresa como administrador, assumiu ser o responsável pela empresa, inclusive quanto à decisão de paralisação e continuidade das atividades de extração mineral.

8. Inexistência de elementos que infirmem a ilicitude e afastem o conhecimento do acusado da conduta delitiva.

9. Por força do art. 44, § 2º do CP, a pena restritiva de direitos deve ser substituída por apenas uma pena restritiva de direitos consistente em prestação pecuniária, nos termos definidos na sentença condenatória, pena essa que julgo adequada e suficiente a repressão e repreensão do crime.

10. Recurso a que se dá parcial provimento para declarar extinta a punibilidade do agente pela prática da conduta descrita no art. 55 da Lei 9.605/98, e, por conseguinte, em função da pena privativa de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade que lhe foi imposta, substituir a reprimenda por uma pena restritiva de direitos de prestação pecuniária, conforme definido na sentença condenatória, nos termos do art. 44, § 2º, do CP" (fls. 58-59).

Daí a impetração do presente **mandamus**, em que se busca o **trancamento** da ação penal, diante da alegada **atipicidade** da conduta, ao argumento de que não estaria presente a **elementar do tipo** em questão, qual seja, o **dolo**.

A esse respeito, ressalta que "o juiz sentenciante reconheceu, taxativamente, as incessantes e desgastantes tentativas do paciente de regularizar a situação de sua empresa, Todos os Anjos Mineração Ltda., junto ao Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), com o intento de reativar contrato de cessão para a extração de granito entre junho de 2009 e junho de 2010" (fl. 12).

Assim, segundo alega, o paciente tentou regularizar a situação perante o respectivo órgão ambiental, pois a suspensão das atividades da empresa poderia ocasionar demissão em massa de funcionários, e, por outro lado, afirma que ele teria cumprido com todas as suas obrigações fiscais, o que não teria, portanto, causado prejuízo à União, **o que afastaria a tipicidade da conduta por se tratar de crime contra a ordem econômica (Lei n. 8.176/91, art. 2º)**.

Salienta o impetrante, ainda, que o paciente foi processado pelo cometimento, em tese, de conduta similar, entretanto, o eg. Tribunal **a quo** deu provimento ao recurso da defesa para absolver o réu, com amparo na mesma tese defensiva ora apresentada, acerca da **ausência da presença de dolo**.

Conclui que, diante da "morosidade por parte da Administração Pública em regularizar a situação burocrática da empresa do paciente (obrigado a buscar o Poder Judiciário); o risco de demissão de funcionários; bem assim o estrito cumprimento de todas as obrigações fiscais (logo a ausência de prejuízo ao erário), deve ser trancada a ação penal originária" (fl. 19).

Aduz o impetrante, por outro lado, que, a teor da Súmula 337/STJ, seria a hipótese de **suspensão condicional do processo**, uma vez que, diante da extinção da punibilidade em relação a um dos crimes, conclui-se que houve a procedência parcial da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pretensão punitiva, ou, em outras palavras, o "*abrandamento da resposta penal*" (fl. 27).

Requer, por fim, a concessão da ordem para que seja trancada a ação penal n. 0000153-47.2012.4.02.5003, ou, "*subsidiariamente, a desconstituição do juízo condenatório, com o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, a fim de que o Ministério Público Federal se manifeste quanto à proposta de suspensão condicional do processo ao paciente*" (fls. 28-29).

Não houve pedido liminar.

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 95-100, pelo **não conhecimento** da ordem, em parecer assim consignado:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. PROLATADA SENTENÇA CONDENATÓRIA, CONFIRMADA PARCIALMENTE PELO TRIBUNAL A QUO, RESTA PREJUDICADO O PLEITO. MAIOR ABRANGÊNCIA DO JUÍZO DE CONDENÇÃO. O PLEITO SUBSIDIÁRIO DE ENVIO DOS AUTOS PARA O MP PARA O OFERECIMENTO DE SURSIS TAMBÉM RESTA PRECLUSO.

PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT" (fl. 95).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 367.779 - RJ (2016/0218459-6)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CRIME DE USURPAÇÃO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO. ART. 2º DA LEI 8.176/91. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERDA DE OBJETO DO **WRIT**. ART. 89 DA LEI 9.099/95. AUSÊNCIA DE PROPOSTA. NULIDADE RELATIVA. ALEGAÇÃO APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a superveniência de sentença condenatória prejudica o **mandamus** que pleiteia o trancamento da ação penal por ausência de justa causa, haja vista que o juiz de primeiro grau, em sede de cognição exauriente, reputou presentes os elementos probatórios da conduta delitiva (**precedentes**).

III - Na linha de precedentes desta Corte Superior, por se tratar de nulidade relativa, é alcançada pela preclusão a alegação formulada após a prolação de **sentença condenatória**, em que se aponta a falta de oferta de suspensão condicional do processo (**precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Pretende o impetrante, em síntese, por meio do presente **habeas corpus**, o trancamento da ação penal, por atipicidade da conduta; ou, subsidiariamente, a remessa dos autos ao Ministério Público para o oferecimento de **sursis**.

De acordo com a jurisprudência desta Corte, a superveniência de sentença condenatória acarreta a prejudicialidade do **mandamus** que pleiteia o trancamento da ação penal. Em uma cognição exauriente, o d. magistrado entendeu que "o réu, assim, inequivocamente, sabia do cancelamento da averbação do contrato de cessão, mas entendeu por bem manter a exploração mineral, de modo que, no período de 19.06.2009 a 18.06.2010, incorreu dolosamente nos crimes que lhe são imputados" (fl. 45).

O eg. Tribunal **a quo**, em grau de apelação, assim se manifestou:

"O réu alega em sua defesa ausência de dolo, eis que não teria tomado conhecimento do ato administrativo que cancelou a averbação da concessão de lavra obtida junto à empresa Granlima. Não obstante, sua tese não merece acolhida.

Conforme se verifica nos autos, o réu, no dia da publicação no DOU do cancelamento da averbação do contrato de cessão da qual era titular (19/06/2009), outorgou procuração a advogados (fls. 37, apenso), com poderes para atuar no âmbito do processo administrativo DNPM n. 890.502/1988. Ademais, a empresa Todos os Anjos, por seus prepostos, tomou conhecimento do cancelamento do arrendamento por meio do pedido de vista dos autos para cópia do Processo DNP 890.502/88 (fls. 36, apenso). Inclusive, em 06/08/2009, fora interposto pela referida empresa embargos de terceiros (fls. 188/231), em face da AGEO e da Granlima Ind e Com de Granitos, versando justamente sobre o cancelamento pelo DNPM da averbação do contrato de arrendamento da qual era titular.

Ora, a tese defensiva do réu de que não teria sido comunicado do referido cancelamento por seus advogados - que têm a obrigação de zelar pelos interesses e diretos do seu cliente - e de que teria sido surpreendido no dia da fiscalização que culminou com o auto de paralisação, soa pueril, tratando-se de um contrato no valor de cerca de R\$ 1.233.054,00 (um milhão, duzentos e trinta e três mil e cinquenta e quatro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reais) (fls. 177/181, apenso) e que a ele, réu, cabia, como declarou, decisões sobre paralisação ou continuidade da extração.

[...]

No que tange à alegação de atipicidade da conduta, por conta do recolhimento da CFEM, afastar alegações de prejuízo à União (objeto material do tipo), penso que também não merece ser acolhida, isso porque o fato do recolhimento da contribuição, no máximo, minora o prejuízo, o que poderia ser considerado quando da dosimetria da pena, já fixada no mínimo legal, mas não afasta a ocorrência do delito" (fls. 55-56).

Desse modo, **resta superada** a alegação do impetrante - nesta via estreita do **writ** - de trancamento da ação penal ao argumento de atipicidade da conduta, cumprindo ressaltar, como bem ponderou o d. Subprocurador-Geral da República, que "seria incoerente trancar a ação penal se a própria pretensão condenatória já foi acolhida, após concluída a instrução criminal, sendo confirmada parcialmente em grau de apelação e os recursos especial e extraordinário interpostos foram inadmitidos" (fls. 97-98).

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. SENTENÇA CONDENATÓRIA SUPERVENIENTE. ALEGAÇÃO SUPERADA. PREJUDICIALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. É entendimento assente nesta Corte e no Supremo Tribunal Federal que, com a superveniência de sentença condenatória, a alegação de ausência de justa causa para a ação penal fica superada.

2. O Juízo de origem, ao proferir tal título judicial, analisando de forma mais ampla as teses defendidas no remédio constitucional, concluiu pela existência de elementos suficientes a embasar a condenação, cujos fundamentos deverão ser impugnados pela parte interessada e apreciadas pelo Juízo revisor em sede de apelação.

2. Agravo regimental improvido" (AgRg no HC n. 227.462/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 11/6/2013).

"PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CRIME TIPIFICADO NO ART. 273, §§ 1º E 1º-B, INCISOS I E V, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CONDUCTA RECONHECIDA PELAS INSTÂNCIAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORDINÁRIAS. TIPICIDADE.

[...]

2. Segundo o entendimento desta Corte de Justiça, o trancamento da ação penal, no âmbito do habeas corpus, somente é possível quando se constatar, primo ictu oculi, a atipicidade da conduta, a inexistência de indícios de autoria, a extinção da punibilidade ou quando for manifesta a inépcia da exordial acusatória.

3. Uma vez que as instâncias ordinárias decidiram, fundamentadamente, pela tipicidade da conduta praticada pelo paciente, chegar a conclusão diversa demandaria revolvimento de fatos e provas, o que não é possível dentro da via estreita do mandamus.

4. O pedido de trancamento da ação penal só é pertinente pela via do habeas corpus quando inexistente condenação, o que não ocorre na espécie, visto que tanto a sentença quanto o acórdão foram prolatados antes da impetração deste writ, que se deu em 3 de junho de 2014.

5. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 296.107/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe de 4/5/2015).

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Sobrevindo sentença condenatória, não se revela possível, na via eleita, desconstituir a conclusão do Magistrado de 1º grau, sobre a autoria e a materialidade delitiva, uma vez que as instâncias ordinárias possuem amplo espectro cognitivo sobre os elementos probatórios carreados aos autos, não sendo possível revolvê-los em habeas corpus. Ademais, visando o impetrante ao trancamento da ação penal, verifica-se que a superveniência de sentença condenatória prejudica referida análise, porquanto o juízo de condenação se revela mais abrangente. Dessarte, não há se falar em trancamento da ação penal.

[...]

4. Recurso improvido" (RHC n. 56.841/CE, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 12/8/2016).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME TRIBUTÁRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE OBJETO DO WRIT. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS JULGADO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

De acordo com a jurisprudência desta Corte, a superveniência de sentença condenatória prejudica o mandamus que pleiteia o trancamento da ação penal por ausência de justa causa e a inépcia da denúncia, haja vista que o juiz de primeiro grau, em sede de cognição exauriente, reputou presentes os elementos probatórios da conduta delitiva.

Agravo regimental desprovido" (AgRg no RHC n. 37.082/MG, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 12/8/2016).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A HONRA. NULIDADE. EMENDATIO LIBELLI POR OCASIÃO DO RECEBIMENTO DA QUEIXA-CRIME. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PREJUDICIALIDADE. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. COGNIÇÃO EXAURIENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. Consoante demonstrado na decisão agravada por meio de precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, a superveniência de sentença condenatória prejudica o pedido de trancamento da ação penal, porquanto configura exame do mérito da causa em cognição exauriente, a demonstrar a aptidão da denúncia (ou queixa-crime) e a suficiência dos elementos probatórios dos autos. Aduz que em nada modifica referido entendimento o fato de ser o pedido de trancamento decorrente de suposta irregularidade na capitulação jurídica dos fatos, pois tal circunstância também se sujeita ao juízo exauriente.

Agravo regimental desprovido" (AgRg no RHC n. 67.054/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 3/6/2016).

"CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. FURTO QUALIFICADO. TRANCAMENTO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA PERSECUÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. CAPÍTULO PREJUDICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. INAPLICABILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. O pedido de trancamento do processo por falta de justa causa para o exercício da ação penal restou prejudicado pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

superveniência de sentença penal condenatória. Não há qualquer interesse de agir na análise do juízo de cognição sumária do recebimento da denúncia, porquanto há novo título cuja cognição acerca da autoria e materialidade foi exauriente.

[...]

5. *Habeas corpus não conhecido*" (HC n. 328.052/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 10/5/2016).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ART. 580 CPP. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NOVO TÍTULO JUDICIAL. JUÍZO DE COGNIÇÃO MAIS AMPLO. WRIT PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *A conclusão da ação penal, com prolação da decisão condenatória, faz superar os fundamentos de atipia e falta de justa causa.*

2. *Há de ser julgado prejudicado o writ objetivando a extensão dos efeitos da decisão que determinou o trancamento da ação penal por falta de justa causa, ante a prolação de sentença condenatória, confirmada em sede de recurso de apelação, que constitui novo título a justificar a manutenção da medida.*

3. *A decisão agravada, que julgou prejudicado o habeas corpus, por perda de objeto, não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.*

4. *Agravo Regimental improvido*" (AgRg no HC n. 60.777/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 24/4/2015).

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE DA IMPETRAÇÃO.

1 - *Sobrevindo sentença condenatória, fica prejudicado o habeas corpus que busca o trancamento da ação penal.*

2 - *Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.*

[...]

4 - *Agravo regimental desprovido*" (AgRg no RHC n. 37.735/PR, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 11/02/2015).

Assim, no ponto, o presente **habeas corpus** encontra-se **prejudicado**, tendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em vista que a r. sentença condenatória foi proferida em 25/2/2015 (fl. 49) e **somente após a sua prolação a defesa, por meio do presente habeas corpus, pleiteou o trancamento da ação penal.**

Por outro lado, quanto ao pedido do ora impetrante de retorno dos autos à primeira instância para o **oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo**, pelo Ministério Público, tenho que **não lhe assiste razão.**

Isso porque o exame do v. acórdão vergastado evidencia que a orientação da Corte de origem ajusta-se ao entendimento firmado no âmbito desta Corte, no sentido de que a falta de oferecimento de proposta de **sursis processual**, se não alegada no momento oportuno, é alcançada pela **preclusão**. Sobre o tema:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO NÃO OFERECIDA. AUSÊNCIA DE ARGUIÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

*1. Não há constrangimento ilegal a ser sanado se o Tribunal estadual, ao denegar a ordem no prévio habeas corpus, **ratificou entendimento há muito firmado nesta Corte e no Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a alegação de nulidade por ausência de oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo, após ser proferida sentença condenatória, implica no reconhecimento da preclusão da eiva suscitada.***

2. Recurso a que se nega provimento" (RHC n. 32.421/AP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 30/8/2012)

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL E REVISÃO CRIMINAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PROPOSTA DO SURSIS PROCESSUAL. PRECLUSÃO DO TEMA. DISCUSSÃO SURGIDA APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA.

[...]

2. A preclusão no processo é de crucial importância no que toca às nulidades relativas nas quais a parte deve demonstrar a ocorrência de real prejuízo.

3. No caso, a impetração suscita a existência de nulidade em face da falta de oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo, ex vi do art. 89 da Lei n. 9.099/95. No entanto, é de se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

perceber que a sobrevinda da sentença penal condenatória, antes da qual o tema não foi tratado ou veiculado, sedimentou o procedimento e tornou inviável a alegação, porquanto operado o fenômeno preclusivo.

4. Ordem não conhecida" (HC n. 208.051/DF, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 24/3/2014).

Ante o exposto, **não conheço** do **habeas corpus**.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0218459-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 367.779 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00001534720124025003 00032010 1534720124025003 200950030000906
201050030001767 201250030001533

EM MESA

JULGADO: 06/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RAPHAEL FERREIRA DE MATTOS E OUTROS
ADVOGADO : RAPHAEL MATTOS E OUTRO(S) - RJ091172
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : CÉLIO DE ANDRADE
CORRÉU : TODOS OS ANJOS MINERAÇÃO LTDA

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

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro Relator não conhecendo do pedido, pediu vista o Sr. Ministro Jorge Mussi."

Aguardam os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 367.779 - RJ (2016/0218459-6)

VOTO-VENCEDOR

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de *habeas corpus* por meio do qual se pretende, em síntese, o trancamento da ação penal deflagrada em desfavor do paciente, em razão da alegada atipicidade das condutas que lhe foram atribuídas ou, subsidiariamente, a determinação para que os autos sejam remetidos ao Ministério Público para oferta de suspensão condicional do processo, em razão da extinção da punibilidade de um dos delitos declarada pelo Tribunal de origem.

No seu voto, o eminente Relator não conhece da impetração, por se tratar de remédio indevidamente utilizado em substituição ao recurso cabível, não vislumbrando manifesta ilegalidade na condenação imposta ao paciente, valendo-se, em relação à primeira pretensão, de precedentes desta Corte Superior de Justiça que consideram prejudicado o pleito de trancamento de ação penal após a prolação do édito condenatório; e entendendo que houve preclusão no pedido de suspensão condicional do processo.

Para melhor análise das questões deduzidas na impetração, pedi vista dos autos.

Embora esteja de acordo com a conclusão exarada pelo eminente Relator no que diz respeito ao pleito de trancamento da ação penal, ouse divergir da solução dada à pretendida suspensão condicional do processo.

Com efeito, na origem, o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 2º da Lei n. 8.176/98 e do artigo 55 da Lei n. 9.605/98, na forma do artigo 70 do Código Penal.

Após regular instrução criminal, sobreveio sentença condenando o paciente às penas de 1 (um) ano de detenção e 10 (dez) dias-multa pela prática do delito previsto no artigo 2º da Lei n. 8.176/98, e 6 (seis) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa pelo delito previsto no artigo 55 da Lei n. 9.605/98.

Por ocasião do julgamento do recurso de apelação defensivo, o Tribunal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Regional Federal da 2ª Região declarou extinta a punibilidade do paciente em relação ao delito previsto no artigo 55 da Lei n. 9.605/98 ao reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa, remanescendo, portanto, apenas a condenação relacionada ao artigo 2º da Lei n. 8.176/91, o qual prevê sanção abstrata de 1 (um) a 5 (cinco) anos de detenção e multa.

Tal situação, entretanto, em nada difere dos casos em que se verifica apenas o acolhimento parcial das acusações contidas na denúncia, em que se admite a incidência do benefício da suspensão condicional do processo, caso o delito remanescente se enquadre no requisito objetivo previsto no artigo 89 da Lei n. 9.099/95.

Trata-se de interpretação jurisprudencial que restou consolidada no enunciado n. 337 da Súmula desta Corte Superior de Justiça, assim redigido:

É cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva.

Ora, com o advento da reforma processual penal levada a efeito pela Lei n. 11.719/2008, a causa extintiva da punibilidade do agente passou a ser hipótese de sua absolvição sumária, nos termos do artigo 397, inciso IV, do Código de Processo Penal, não havendo razão pela qual a sua verificação em momento posterior - seja na sentença ou no julgamento do recurso de apelação - deva receber tratamento distinto dos casos em que há a prolação de um juízo de mérito absolutório.

Ademais, no caso sequer se poderia falar em preclusão, já que a providência deveria ter sido determinada de ofício pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região ao reconhecer a prescrição da pretensão punitiva em relação ao delito previsto no artigo 55 da Lei n. 9.605/98, conforme vem entendendo a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. LESÃO CORPORAL GRAVE. BENEFÍCIOS DA LEI N. 9.099/1995. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo de recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. Segundo o entendimento desta Corte Superior, havendo procedência parcial ou a desclassificação do delito, deve ser suspenso o julgamento e remetido os autos ao Ministério Público, para manifestar-se acerca da suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei n. 9.099/1995). Inteligência da Súmula 337 do STJ.

3. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para, mantida a absolvição pelo crime de ameaça, anular a sentença condenatória e determinar a remessa dos autos ao Ministério Público que poderá propor a suspensão condicional do processo.

(HC 324.200/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 28/09/2016)

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO CRIMINAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. CONDENAÇÃO POR DELITO DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. SUBSTITUIÇÃO DO DESEMBARGADOR REVISOR POR JUIZ CONVOCADO. LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. VIOLAÇÃO DA SÚMULA 337 DO STJ.

(...)

4. Consoante jurisprudência do STJ, o reconhecimento de procedência parcial do pedido em julgamento de apelação criminal, em que há possibilidade de condenar o réu por delito cuja pena mínima cominada seja igual a 1 ano, implica suspensão do julgamento e remessa dos autos ao órgão do Ministério Público com atuação em 2º grau, para manifestar-se acerca da proposta de suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei n. 9.099/1995). Inteligência da Súmula 337 do STJ.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para, mantida a absolvição do tipo do art. 2º da Lei n. 8.176/1991, anular parcialmente o acórdão e determinar a remessa dos autos à Procuradoria Regional da República da 5ª Região, que poderá propor suspensão condicional do processo em relação ao delito do art. 40 da Lei n. 9.605/1998, se for o caso, na forma da lei.

(HC 269.678/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 22/04/2015)

Por tais razões, pedindo vênias ao eminente Relator, **não conheço da impetração, mas concedo a ordem de habeas corpus de ofício** para anular parcialmente o julgamento do recurso de apelação, mantida a declaração de extinção da punibilidade do paciente pelo delito previsto no artigo 55 da Lei n. 9.605/98, e determinar a remessa dos autos ao Ministério Público Federal para que se manifeste



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre a possibilidade de concessão da suspensão condicional do processo no que diz respeito ao delito remanescente.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0218459-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 367.779 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00001534720124025003 00032010 1534720124025003 200950030000906
201050030001767 201250030001533

EM MESA

JULGADO: 07/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RAPHAEL FERREIRA DE MATTOS E OUTROS
ADVOGADO : RAPHAEL MATTOS E OUTRO(S) - RJ091172
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : CÉLIO DE ANDRADE
CORRÉU : TODOS OS ANJOS MINERAÇÃO LTDA

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

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Jorge Mussi, que lavrará o acórdão."

Votaram com o Sr. Ministro Jorge Mussi os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik.

Votou parcialmente vencido o Sr. Ministro Felix Fischer.