



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.581 - SP (2010/0203758-4)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : JOSÉ BENEDITO NEVES E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : RICARDO JOSE FONTANA ALLENDE
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MARTINS DE OLIVEIRA

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ARGUIÇÃO DE NULIDADES. JUSTA CAUTA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA, IMPUGNADA POR RECURSO DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO CAUTELAR. SOLTURA DETERMINADA. PREJUDICIALIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Com a condenação do paciente em primeira instância, passam as diversas nulidades suscitadas a ter agora suporte decisório na sentença recorrida, em exame por apelação no Tribunal local, instrumento processual adequado para o reexame dessa questão e de outros aspectos da condenação, de maneira que resta impedido o enfrentamento do tema diretamente por esta Corte Superior, sob pena de supressão de instância.
3. Também prejudicada resta a tese de falta de justa causa para a ação penal, por ausência de indícios de autoria e materialidade e por atipicidade, já que igualmente reconhecidos, em grau ainda mais elevado (certeza jurídica da autoria) pela condenação.
4. Igual solução se aplica à pretensão de trancamento da ação penal por inépcia da denúncia, pois não há sentido em decidir acerca da viabilidade formal da *persecutio* se já existe, em realidade, acolhimento formal e material da acusação, tanto que motivou o édito de condenação.
5. Ante a soltura determinada por sentença, perde o objeto a impugnação à antes vigente prisão cautelar.
6. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer da ordem, nos termos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de dezembro de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.581 - SP (2010/0203758-4)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : JOSÉ BENEDITO NEVES E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : RICARDO JOSE FONTANA ALLENDE
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MARTINS DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por JOSÉ BENEDITO NEVES e outros em favor de RICARDO JOSÉ FONTANA ALLENDE, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Consta dos autos que o paciente, a partir da conclusão de investigações realizadas na "Operação Harina", foi denunciado como incurso nos arts. 16 e 22 da Lei 7.492/86; art. 1º, VI e VII, e §1º, da Lei 9.613/98 c/c o art. 288 do CP, em concurso material, por chefiar, em tese, organização criminosa voltada à prática de crimes tributários, financeiros e de lavagem de capitais.

Com o objetivo de trancar a ação penal nº 2009.61.81.0011817-1, a defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por sua Primeira Turma e à unanimidade de votos, conheceu parcialmente da ordem ali impetrada e, quanto à parte conhecida, a denegou.

No presente writ, reiteram os impetrantes o pedido de trancamento da ação penal, sob diversos argumentos, a saber: a) o requerimento, formulado pelo delegado federal, de autorização de interceptações telefônicas teria decorrido unicamente de delação apócrifa, sem antes haver a verificação da verossimilhança das alegações, o que implicaria a nulidade da primeira autorização e das prorrogações subsequentes; b) ilegalidade na prorrogação das interceptações telefônicas, por excesso de prazo, uma vez que foram deferidas por 24 vezes, em afronta ao art. 5º da Lei 9.296/96; c) inadmissibilidade de autorização única para interceptação por período ininterrupto de 30 dias consecutivos; d) impossibilidade de interceptação telefônica de ligação feita por cônsul uruguaia para tratar de assuntos de interesse do Estado soberano, em afronta à Convenção de Viena; e) as manifestações dos membros do Ministério Público e dos magistrados teriam se embasado em suposições dos agentes da Polícia Federal; f) ilegalidade da interceptação telemática, tendo em vista que o servidor do email estaria localizado fora da jurisdição nacional, sendo necessário o pedido de cooperação internacional; g) necessidade de transcrição na íntegra de conversas interceptadas e de nomeação de tradutor profissional, já que não se saberia se os policiais são aptos a interpretar o idioma falado pela maioria dos investigados, entre eles o paciente; h) inépcia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da inicial acusatória por afronta ao art. 41 do CPP, sob a tese de que a denúncia teria descrito o acontecimento sem mencionar como os réus teriam contribuído para a concretização das transações; i) ausência de justa causa para a ação penal, tendo em vista que a investigação que serviu de lastro para a denúncia teria se iniciado de maneira ilícita e ilegítima. Subsidiariamente, pleiteia a defesa o desentranhamento de todas as interceptações telefônicas, pois ilícitas.

Alega que não haveria indícios, nos autos, de que o paciente seria integrante de organização criminosa, alegação que, aliada à tese da atipicidade, corroboraria a ausência de justa causa para a ação penal.

Por fim, requer a revogação da prisão preventiva, por ausência dos requisitos da medida cautelar.

O pedido de liminar foi indeferido à fl. 2.538e.

Manifestou-se o órgão ministerial pela não concessão da ordem (fls. 2.768/2.779e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.581 - SP (2010/0203758-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012, e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra Rosa Weber, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Em síntese, objetivam os impetrantes o trancamento da ação penal 0011817-11.2009.4.03.6181 (numeração antiga 2009.61.81.011817-1), instaurada em desfavor de Ricardo José Fontana Allende, juntamente a mais 14 corréus, em que lhe imputava a prática dos delitos previstos nos arts. 16 e 22 da Lei 7.492/86; art. 1º, VI e VII, e §1º, da Lei 9.613/98.

Subsidiariamente, pleiteiam o desentranhamento das interceptações telefônicas, uma vez que configurariam provas ilícitas, bem como a revogação da prisão preventiva, por ausência dos requisitos da medida constritiva.

Constata-se do sítio eletrônico da Justiça Federal de São Paulo que, após a impetração do presente *writ*, sobreveio sentença na ação penal 0011817-11.2009.4.03.6181 (disponibilizada em 19/9/2013), tendo o réu sido condenado à pena de 8 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 384 dias-multa, à razão de 1 salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática, em concurso material, dos delitos tipificados no art. 288 do CP e arts. 16 e 22, *caput* e parágrafo único (primeira figura) da Lei 7.492/86.

Em face da sentença condenatória, foi interposta apelação, ainda pendente de julgamento, conforme se verifica do portal eletrônico do TRF da 3ª Região.

Desse modo, as diversas nulidades suscitadas pela defesa na presente ordem passam agora a ter suporte decisório na sentença condenatória recorrida, em exame pelo Tribunal de origem, o que impede o exame do tema diretamente por esta Corte Superior, sob pena de indevida supressão de instância. Não é caso, pois, de conhecimento do tema pertinente às indicadas nulidades.

É de se esclarecer, ademais, que justamente na via da apelação terá o tema adequado tratamento, reservando-se o *habeas corpus* para soluções de urgência, notadamente no tema



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da liberdade:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DEFICIÊNCIA NA DEFESA PRELIMINAR. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO CRIMINAL. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. NOVO TÍTULO A RESPALDAR A CUSTÓDIA DO RÉU. ORDEM DENEGADA.

I. Na hipótese, há registro no sítio eletrônico do Tribunal a quo da tramitação de apelação criminal - instrumento ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que os Tribunais estaduais reexaminem os fundamentos da condenação criminal e eventual nulidade ocorrida na tramitação do feito. O exame do presente writ acarretaria, à evidência, uma circunstância reveladora de certo desprestígio das instâncias institucionais de julgamento em Segundo Grau de Jurisdição.

II. Eventual concessão da ordem aqui pleiteada poderia acarretar na perda do objeto do recurso em trâmite na Corte de origem, este sim instrumento processual legalmente previsto no ordenamento jurídico para análise das irresignações trazidas na presente impetração.

III. Após o julgamento do inconformismo aos termos da sentença de primeiro grau, outros aspectos podem ser levantados pela Corte estadual no julgamento colegiado, ampliando o leque de matérias a serem trazidas ao âmbito de apreciação neste Superior Tribunal de Justiça e ainda no Supremo Tribunal Federal.

IV. Em atenção ao disposto na Súmula n.º 523/STF, não estando explicitada a ocorrência de nulidade absoluta, a qual, caso evidenciada, resultaria na concessão da ordem de ofício, não há que se falar em ilegalidade sanável na via do habeas corpus, porquanto a matéria, no momento, pode ser eventualmente questionada nas vias ordinárias de recurso.

V. Proferido decreto condenatório, outro título está a respaldar a restrição da liberdade do réu, o qual deve ser examinado antes na instância ordinária, sob pena de indevida supressão de instância.

VI. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.

(HC 203.899/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011). Grifo nosso.

Igual solução se aplica à pretensão de trancamento da ação penal por inépcia da denúncia, pois não há sentido em decidir acerca da viabilidade formal da *persecutio* se já existe, em realidade, acolhimento formal e material da acusação, tanto que motivou o édito de condenação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Frise-se que a prejudicialidade do writ não é pena imposta ao impetrante, mas situação concreta decorrente da alteração do fundamento da coerção persecutória, que já não é a denúncia, mas uma condenação pendente. Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DENÚNCIAÇÃO CALUNIOSA. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ADVENTO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT.

1. Segundo a novel orientação desta Corte Superior, ratificada pela Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não se conhece de habeas corpus impetrado em substituição ao cabível recurso constitucional.

2. A inadequação da via eleita, todavia, não desobriga esta Corte Superior de fazer cessar manifesta ilegalidade que resulte no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

3. Com a superveniência de sentença condenatória - que considerou apta a denúncia e as provas suficientes para a condenação - fica superada a alegação de ausência de justa causa, por inépcia da denúncia e ausência de dolo na conduta da paciente. Precedentes.

4. Writ não conhecido.

(HC 228.556/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 11/6/2013, DJe 18/6/2013). Grifo nosso.

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. 1. INÉPCIA DA DENÚNCIA. APONTADA FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DO PACIENTE. MATÉRIA SUPERADA COM A SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. 2. CITAÇÃO POR EDITAL E DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA NA MESMA OPORTUNIDADE. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. 3. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NOVO FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO NA ORIGEM. TÍTULO PRISIONAL AUTÔNOMO. PERDA DO OBJETO. 4. ORDEM CONHECIDA EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, após a superveniência de sentença condenatória fica superada a alegação de inépcia da denúncia, tendo em vista que a matéria foi apreciada, de forma ampla, pelo Conselho de Sentença, que examinou as provas carreadas aos autos e entendeu serem suficientes para embasar a sentença condenatória, sobrepujando eventuais nódoas da inicial acusatória.

2. Na espécie, o mesmo fato - fuga do distrito da culpa - ensejou duas providências distintas adotadas pelo Juízo singular, a saber, a determinação de citação por edital e a decretação da prisão preventiva. Nos termos do art. 311 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imposta em qualquer momento da fase de investigação ou do processo, de modo autônomo e independente, desde que fundamentada em elementos concretos. Dessa forma, encontrando-se o réu foragido desde a fase do inquérito policial e decretada a prisão após o recebimento da denúncia - termo inicial da ação penal -, não há falar em nulidade do decreto de prisão.

3. A superveniência de sentença condenatória inaugura nova realidade processual, em que convencido o Conselho de Sentença da materialidade dos fatos e da presença de elementos demonstrativos da autoria, existindo, assim, novos elementos a justificar a custódia cautelar, que não foram objeto de insurgência do presente mandamus, nem tampouco submetidos ao crivo das instâncias ordinárias, esvaziando-se o objeto do writ em relação ao tema. 4. Habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, denegado. (HC 154.078/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, Dje 2/2/2012). Grifo nosso.

Também prejudicada resta a tese de falta de justa causa para a ação penal, por ausência de indícios de autoria e materialidade e por atipicidade, já que igualmente reconhecidos, em grau ainda mais elevado (certeza jurídica da autoria) pela condenação.

Finalmente, dá-se prejuízo ao tema prisão cautelar porquanto o magistrado, na oportunidade em que exarou a sentença condenatória, assegurou aos réus condenados o direito de apelar em liberdade, ao argumento de que não se fazia presente nenhuma das hipóteses de decretação de prisão preventiva previstas no art. 312 do CPP.

Assim, não se tendo verificado quaisquer ilegalidades flagrantes na persecução criminal, com sentença penal condenatória prolatada, não é caso de concessão de ofício da ordem de *habeas corpus*.

Ante o exposto, voto pelo não conhecimento da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.581 - SP (2010/0203758-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Srs. Ministros, poderia enfrentar o tema se o réu ainda estivesse preso. Como há um recurso de apelação, em que, provavelmente, essas questões serão enfrentadas, penso que o melhor campo para a discussão é o próprio recurso de apelação.

Acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, **não conheço** da impetração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0203758-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 189.581 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 155619320104030000 200961810118171 201003000155618

EM MESA

JULGADO: 04/12/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: JOSÉ BENEDITO NEVES E OUTROS
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE	: RICARDO JOSE FONTANA ALLENDE
CORRÉU	: MICHEL DA CUNHA REIS
CORRÉU	: ANDRÉIA DOS SANTOS OLIVEIRA FONSECA
CORRÉU	: CLAUDINEI PEREIRA DA COSTA
CORRÉU	: FÁBIO ANDRES GUERRA FLORA
CORRÉU	: FEDERICO HERNAN LAS HERAS
CORRÉU	: FÁTIMA REGINA DE MORAES DOS SANTOS
CORRÉU	: GUSTAVO ALFREDO ORSI JUNIOR
CORRÉU	: JACQUES BERNARDO LEIDERMAN
CORRÉU	: MARIANE DE CÁSSIA CAMPANHARO TEDORENKO
CORRÉU	: JOSÉ MÁRIO DOS SANTOS CASALLECHIO
CORRÉU	: RENATA SOARES DE SOUZA SCHIMDELL
CORRÉU	: VERA LÚCIA SANTOS PICCOLI RODRIGUES
CORRÉU	: JOSÉ MEDEIROS DA SILVA FILHO
CORRÉU	: IVAN BORELLI PALLAMONE
CORRÉU	: IVETE REGINA DE SENA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). PAULO HENRIQUE MARTINS DE OLIVEIRA, pela parte PACIENTE: RICARDO JOSE FONTANA ALLENDE

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.