



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 237.773 - SP (2012/0065011-0)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : MÁRIO DOMINGOS DA COSTA JÚNIOR
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL FERNANDES DA CUNHA

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME DE FURTO MEDIANTE FRAUDE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INICIAL REJEITADA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. DECISÃO CASSADA EM SEDE DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. ANÁLISE SOBRE A MATERIALIDADE DO DELITO QUE NÃO PODE SER FEITA NA VIA ELEITA. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. Não é inepta a denúncia que, embora sucinta, descreve a existência do crime em tese, bem como a participação dos acusados, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal, possibilitando-lhes o pleno exercício do direito de defesa.

2. Ademais, trancar a ação penal após a prolação de sentença condenatória, reconhecendo a inépcia da denúncia implica desconstituir todo o material probatório utilizado para fundamentar a condenação, reconhecendo que não existe elemento indiciário para justificar a ação penal julgada procedente pelo Juiz de primeiro grau, o que não se admite.

3. *Habeas corpus* denegado.

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, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 17 de setembro de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 237.773 - SP (2012/0065011-0)

IMPETRANTE : MÁRIO DOMINGOS DA COSTA JÚNIOR
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RAFAEL FERNANDES DA CUNHA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor RAFAEL FERNANDES DA CUNHA, denunciado como incurso no crime de furto mediante fraude, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, dando provimento ao recurso em sentido estrito ministerial, cassou a decisão do Juízo de primeiro grau que rejeitou a denúncia.

O Impetrante sustenta, em suma, que a inicial acusatória, como reconheceu o MM Magistrado, não permite ao Paciente o livre exercício da ampla defesa e do contraditório, porquanto deixou de individualizar de forma clara e direta a conduta delituosa.

Busca, assim, liminarmente, a suspensão do andamento do feito. No mérito, busca o trancamento da ação penal, por inépcia da denúncia.

O pedido liminar foi indeferido nos termos da decisão de fl. 304.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 312/327, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 331/332, opinando pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 237.773 - SP (2012/0065011-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME DE FURTO MEDIANTE FRAUDE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INICIAL REJEITADA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. DECISÃO CASSADA EM SEDE DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. ANÁLISE SOBRE A MATERIALIDADE DO DELITO QUE NÃO PODE SER FEITA NA VIA ELEITA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Não é inepta a denúncia que, embora sucinta, descreve a existência do crime em tese, bem como a participação dos acusados, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal, possibilitando-lhes o pleno exercício do direito de defesa.

2. Ademais, trancar a ação penal após a prolação de sentença condenatória, reconhecendo a inépcia da denúncia implica desconstituir todo o material probatório utilizado para fundamentar a condenação, reconhecendo que não existe elemento indiciário para justificar a ação penal julgada procedente pelo Juiz de primeiro grau, o que não se admite.

3. *Habeas corpus* denegado.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Na espécie, o Paciente foi acusado do crime de furto mediante fraude, nos termos da denúncia a seguir transcrita:

*"Constam dos inclusos autos de inquérito policial que, dentre os meses de junho de 2.007 ao mês de janeiro de 2.008, em horários diversificados, no interior da empresa SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS LTDA, situada na Rua Pedro Avancine, numeral 73, Morumbi, nesta Capital, **RAFAEL FERNANDES DA CUNHA**, qualificado às fls. 133, mediante fraude, subtraiu para si diversos computadores e periféricos, descritos às fls. 21, avaliados aproximadamente em R\$-8.000,00 (oito mil reais), pertencentes à empresa SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS LTDA.*

*Segundo apurado, **RAFAEL FERNANDES**, responsável pelo estoque e registro de todos os computadores e periféricos que ingressavam na empresa, utilizando-se de fraude, consistente na não identificação dos bens descritos às fls. 21, passou a subtrair os mesmos, fazendo posterior comercialização dos mesmos.*

Ocorre que, após determinado período, a empresa vítima notou irregularidades, tendo, após auditoria, verificado as subtrações, as quais foram admitidas pelo ora denunciado (fls. 21).

*Diante do exposto, **DENUNCIO**, à Vossa Excelência, **RAFAEL FERNANDES DA CUNHA** como incurso nas penas do artigo 155 § 4º,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inciso II (mediante fraude) c.c. artigo 69, ambos do Código Penal Brasileiro [...] (fls. 12/15)

Defende o Impetrante a inépcia da denúncia por não individualizar a conduta da Paciente que, segundo afirma, *"narra muito suscinta e superficialmente o grave fato classificado com infração penal"* (fl. 03), como inclusive reconheceu o MM Juiz de primeira instância que rejeitou a inicial acusatória.

Ora, segundo já decidiu esta Corte, *"Eventual inépcia da denúncia só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa do acusado, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 43 do CPP"* (RHC 18.502/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 15/05/2006.)

Na hipótese dos autos, apesar de suscinta, a denúncia descreve, com todos os elementos indispensáveis, a existência do crime em tese, bem como a respectiva autoria, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal, possibilitando ao acusado o pleno exercício do direito de defesa.

Outro não foi o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, dando provimento ao recurso em sentido estrito ministerial, cassou a decisão do Juízo de primeiro grau que rejeitou a denúncia, nos seguintes termos:

"Há prova da materialidade, bem como indícios suficientes de autoria delitiva, sobretudo diante do documento de fls. 21/23 e dos demais elementos de prova colhidos até então.

A denúncia, portanto, preenche todos os requisitos descritos o art. 41 do Código de Processo Penal, tendo em vista que descreveu todo o fato criminoso com todas as suas circunstâncias, além do que há que se considerar que há justa causa para a ação penal, já que há lastro probatório mínimo para a acusação.

Destarte, uma vez demonstrada a materialidade e existindo indícios suficientes de autoria delitiva consubstanciados no mínimo suporte probatório, a questão atinente à fraude, que constituiu circunstância qualificadora não tem o condão de tomar inepta a denúncia, impondo-se o recebimento dela e o prosseguimento do feito." (fl. 40)

Outrossim, consoante informações obtidas no endereço eletrônico da Corte a quo, juntadas aos autos, no dia 12 de novembro de 2012 o Paciente foi condenado à pena de 03 anos de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por por duas penas restritivas de direitos, como incurso no artigo 155, § 4º, inciso II, combinado com o artigo 69, ambos do Código Penal. O processo-crime na origem aguarda intimação do réu da sentença.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pois bem.

É certo que a superveniência de sentença penal condenatória, em desfavor da Paciente, não justifica a declaração de prejudicialidade do *habeas corpus* anteriormente impetrado que busca o trancamento da ação penal.

O Supremo Tribunal Federal aplica o entendimento de que *"não é que o advento da sentença, por si só, convalesça a nulidade do processo por inépcia da denúncia, mas sim, e apenas, que a decisão condenatória impede, pela preclusão, a alegação posterior do vício: não, porém, o julgamento da precedente argüição de inépcia"* (HC 70.290/RJ, Pleno, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 13/06/1997).

No mesmo sentido:

"HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. PACIENTE CONDENADO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, EM PROCESSO DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA, POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL.

O pedido para que se proclame a inépcia da denúncia não tem consistência, visto que predomina no Supremo Tribunal Federal jurisprudência segundo a qual a inépcia da denúncia, quando não questionada anteriormente, não pode ser inicialmente alegada após a prolação da decisão condenatória.

De qualquer sorte, no caso, a peça acusatória contém os elementos necessários à tipificação do delito atribuído ao paciente. A sua própria leitura evidencia que os fatos e os aspectos concernentes ao crime previsto no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei nº 201/67 estão bem delineados.

Quanto à falta de justa causa para a ação penal, esta somente pode ser reconhecida e afirmada quando manifestamente ausente qualquer presença de criminalidade na ação delituosa imputada ou nenhuma ligação entre esta e o apontado autor, o que, evidentemente, não ocorre no caso dos autos.

Habeas corpus indeferido." (HC 75365/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 28/11/1997.)

"HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME SOCIETÁRIO. ESTELIONATO. INÉPCIA DA DENÚNCIA ALEGADA APÓS SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO. ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PRECEDENTES. HABEAS conhecido e indeferido." (HC 82.000/RS; 2ª Turma, Rel. Min. NELSON JOBIM, DJ de 13/02/2004.)

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ALEGAÇÃO IMPRÓPRIA.

I. Sentença motivada. No tocante à fixação da pena é que a sentença deve ser corrigida, o que ocorreu no habeas corpus julgado pelo STJ.

II. - A alegação de inépcia da denúncia deve ser feita no momento processual adequado, vale dizer, antes de proferida a sentença



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenatória.

III. - H.C. indeferido." (HC 81.790/RS, 2ª Turma, Rel. Min. CARLOS VELOSO; DJ de 30/04/2002.)

"Habeas corpus.

- De há muito se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que, depois de proferida a sentença, não se há de cogitar de denúncia inepta, mas se deverá atacar a sentença a que o vício, se existente, se transmitiu (assim, a título exemplificativo, nos HC 55.619, RTJ 84/425 e segs. e HC 56.215, RTJ 88/86 e segs).

- Improcedência das alegações de cerceamento de defesa e de atipicidade do fato. "Habeas corpus" indeferido." (HC 71.207/MS, 1ª Turma, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJ de 19/04/1994.)

Este Superior Tribunal de Justiça, seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, também entende que a *"alegação de trancamento da ação penal, pela inépcia da denúncia, deve ser feita em momento anterior à prolação da sentença, sob pena de preclusão"* (v.g. HC 28.541/PR, 5ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 21/06/2004.)

Confirmam-se os seguintes precedentes:

"CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO APRESENTADA EM SEDE DE RECURSO DE APELAÇÃO. QUESTÃO QUE DEVE SER ARGÜIDA ATÉ A SENTENÇA. MATÉRIA PRECLUSA. ORDEM DENEGADA.

I. O pedido de trancamento da ação penal com fundamento na inépcia da inicial acusatória, conforme firmado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e também pelo entendimento desta Corte, deve ser formalizada até as alegações finais, sob pena de preclusão da matéria.

II. A preclusão somente é excepcionada nos casos em que a inépcia seja alegada em sede de habeas corpus ainda pendente por ocasião da prolação da sentença, o que não é o caso dos autos.

III. Ordem denegada." (HC 175.609/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJe de 11/05/2011.)

"HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO. VENDA DE AUTOMÓVEL COM HODÔMETRO ADULTERADO. CONDENAÇÃO. ALEGADA INÉPCIA DA DENÚNCIA. MATÉRIA NÃO ARGÜIDA NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS. INICIAL ACUSATÓRIA QUE DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. CONSTRANGIMENTO NÃO EVIDENCIADO.

1. Não tendo sido argüida a alegada inépcia da denúncia no momento oportuno, insurgindo-se a defesa contra a vestibular somente depois de prolatada a sentença condenatória, operada está sua preclusão (Precedentes).

2. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no art. 41 do CPP, descrevendo perfeitamente o fato típico imputado, crime em tese, com todas as suas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias, atribuindo-o ao paciente, terminando por classificá-lo, ao indicar o ilícito supostamente infringido.

3. Se a vestibular acusatória narra em que consistiu a ação criminosa do paciente no delito em que lhe incursionou, permitindo o exercício da ampla defesa, é inviável acolher-se a pretensão de invalidade da peça vestibular.

TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. MÍNIMO RESPALDO INDICIÁRIO E PROBATÓRIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE COAÇÃO ILEGAL A SER SANADA NA OPORTUNIDADE.

1. O exame da alegada ausência de fundamentos mínimos para a deflagração da ação penal demanda aprofundada discussão probatória, enquanto que para o trancamento da ação penal é necessário que exsurja, à primeira vista, sem exigência de dilação do contexto de provas, a ausência de justa causa para a sua deflagração e/ou continuidade.

2. Em sede de habeas corpus, somente deve ser obstado o feito se restar, de forma indubitável, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade, de ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito e ainda da atipicidade da conduta, o que não se configura na hipótese, tendo o Tribunal de origem vislumbrado prova robusta a sustentar a condenação.

3. *Ordem denegada.*" (HC 135.906/MG, 5.^a Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 30/08/2010.)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. INÉPCIA DA DENÚNCIA ALEGADA APENAS APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO. NULIDADE DA INTIMAÇÃO EDITALÍCIA. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HAVERIAM PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO. VERSÃO DA VÍTIMA.

I - Resta preclusa a alegação de inépcia da denúncia, se a questão não foi suscitada antes da prolação da sentença. In casu, o suposto vício na exordial acusatória só foi argüido na presente impetração (Precedentes do STF e do STJ).

II - Não se verifica nulidade na intimação, realizada por edital, da sentença condenatória se o réu não foi encontrado para intimação pessoal.

III - Para efeito de apreciação em sede de writ, a autoria do delito pelo qual o paciente restou condenado está suficientemente demonstrada com base nas provas produzidas. A palavra da vítima, se coerente com os demais elementos probatórios existentes no processo, é apta a ensejar a condenação.

Ordem parcialmente conhecida e, nesta parte, denegada." (HC 93.965/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 04/08/2008.)

Todavia, trancar a ação penal após a prolação de sentença condenatória, reconhecendo a inépcia da denúncia, implica desconstituir todo o material probatório utilizado para fundamentar a condenação, reconhecendo que não existe elemento indiciário para justificar a ação penal julgada procedente pelo Juiz de primeiro grau, o que não se admite.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Afinal, o *habeas corpus* não pode analisar a arguida inocência do acusado ou a pretensa falta de provas da materialidade e autoria do crime para efeito da condenação, uma vez que descabida na via eleita ampla dilação probatória.

E, uma vez que o MM Juiz de primeiro grau, soberano na análise fática dos autos, restou convicto quanto à materialidade do crime e a certeza da autoria, descabe proceder amplo reexame dos fatos e das provas para declarar se o caso é de absolvição ou não, na via estreita do *habeas corpus*.

Nesse diapasão:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. DESCONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE NA SUA BAGAGEM. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE DOLO. SENTENÇA CONDENATÓRIA CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM EM SEDE DE APELAÇÃO CRIMINAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA NA VIA ESTREITA DO WRIT. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A teor do entendimento pacificado nesta Corte, o trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção, admissível apenas quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes.*

2. *Na hipótese em apreço, a análise da suposta ausência de dolo na conduta do paciente, sob o argumento de que este desconhecia a existência de substância entorpecente na sua bagagem, demandaria, necessariamente, o revolvimento da matéria fático-probatória, providência vedada em sede de habeas corpus, mormente quando a responsabilidade criminal do paciente foi reconhecida no âmbito do devido processo legal com a prolação de sentença condenatória, a qual foi confirmada pelo Tribunal de origem em sede de apelação criminal, vias dotadas de ampla cognição.*

[...]

2. *Ordem denegada.*" (HC 99.798/CE, 5.^a Turma, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJe de 28/09/2009.)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ATIPICIDADE DA CONDUTA TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO DA CONDENAÇÃO. MATÉRIA IMPRÓPRIA PARA APRECIÇÃO PELA VIA ELEITA. IRRETROATIVIDADE DA LEI 11.706/08 PARA FATOS OCORRIDOS ANTERIORMENTE A SUA EDIÇÃO. WRIT NÃO-CONHECIDO.

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reiteradamente aceitando a utilização do habeas corpus, inclusive como substitutivo de recurso próprio e em respeito ao princípio constitucional da celeridade processual, para o reconhecimento de nulidades (error in procedendo), inclusive após o trânsito em julgado da ação penal, desde que ainda não-cumprida a condenação e a prova se mostre de plano.*

2. *De modo diverso, a via mandamental se apresenta imprópria,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como regra, para o só reexame da condenação (error in iudicando) quando já transitada em julgado, uma vez que a preservação da coisa julgada é imprescindível à própria existência do discurso jurídico.

3. *As normas de caráter transitório, como a Lei 11.706/08, não se aplicam as condutas praticadas antes de suas edições. Precedentes do STJ e do STF.*

4. *Habeas corpus não-conhecido.*" (HC 113.913/SC, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 16/11/2009.)

Afinal, como é cediço, o trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade do fato, a ausência de indícios suficientes para fundamentar a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, circunstâncias não evidenciadas no caso.

Ante o exposto, DENEGO da ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0065011-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 237.773 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 18432010 50080576648 576645820088260050

EM MESA

JULGADO: 17/09/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MÁRIO DOMINGOS DA COSTA JÚNIOR

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : RAFAEL FERNANDES DA CUNHA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.