



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 66.196 - RJ (2015/0308794-0)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
RECORRENTE : JOSE CARLOS COSTA
ADVOGADO : MARCOS VIDIGAL DE FREITAS CRISSIUMA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO DA UNIÃO E CRIME AMBIENTAL. DELITOS CUJAS PENAS ULTRAPASSAM OS LIMITES PREVISTOS NA LEI 9.099/1995. IMPOSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DE TRANSAÇÃO PENAL OU DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ENUNCIADO 243 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA NO CURSO DA AÇÃO PENAL. PRECLUSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

1. Nos termos do enunciado 243 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, *"o benefício da suspensão do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de um (01) ano"*.

2. O mesmo entendimento é aplicável à transação penal, que não pode ser ofertada aos acusados de crimes cuja pena máxima, considerado o concurso material, ultrapasse 2 (dois) anos, limite para que se considere a infração de menor potencial ofensivo. Precedente.

3. Na espécie, o recorrente foi acusado de praticar, em concurso formal, os crimes previstos nos artigos 2º da Lei 8.176/1991 e 55 da Lei 9.605/1998, cujas penas máximas são, respectivamente, de 5 (cinco) anos de detenção e de 1 (um) ano de detenção, as quais, somadas, ultrapassam os limites previstos na Lei 9.099/1995, o que demonstra que, quando iniciada a ação penal em apreço, não fazia jus aos benefícios da transação penal ou da suspensão condicional do processo.

4. Em momento algum no curso do processo criminal em apreço a defesa questionou o não oferecimento de transação penal ao acusado, o que só veio a ocorrer por ocasião da oposição de embargos de declaração contra a sentença condenatória, o que revela a preclusão do exame do tema. Precedentes.

5. Recurso desprovido.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. MARCOS VIDIGAL DE FREITAS
CRISSIUMA (P/RECTE) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Brasília (DF), 19 de maio de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 66.196 - RJ (2015/0308794-0)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
RECORRENTE : JOSE CARLOS COSTA
ADVOGADO : MARCOS VIDIGAL DE FREITAS CRISSIUMA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por JOSE CARLOS COSTA contra acórdão proferido pela 2ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, no julgamento do HC n. 0010645-67.2015.4.02.0000.

Noticiam os autos que o recorrente, juntamente com outra corré, foi denunciado pela suposta prática dos delitos descritos nos artigos 2º da Lei 8.176/1991 e 55 da Lei 9.605/1998.

A coacusada aceitou as propostas de transação penal e de suspensão condicional do processo, o que ensejou o desmembramento da ação penal, sobrevivendo sentença na qual o réu foi condenado à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de detenção, bem como ao pagamento de 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, nos termos da peça vestibular, tendo a pena privativa de liberdade sido substituída por restritiva de direitos.

Buscando o oferecimento da transação penal em relação ao artigo 55 da Lei 9.605/1998, foi impetrado prévio *writ* na origem, cuja ordem foi denegada.

Sustenta o patrono do réu que ele faria jus à referida benesse, pois preencheria os requisitos objetivos e subjetivos necessários à sua concessão.

Alega que a existência de ação penal em curso em desfavor do acusado não seria fundamento idôneo a justificar o não oferecimento do instituto previsto no artigo 76 da Lei 9.099/1995, tendo em vista a ausência de condenação por sentença definitiva.

Aduz que o recorrente não teria obtido o mesmo benefício nos últimos 5 (cinco) anos, possuindo bons antecedentes e todos os demais requisitos necessários para a sua concessão.

Considera que, em caso de recusa do membro do Ministério Público



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quanto ao oferecimento da transação, os autos deveriam ser remetidos ao Procurador Geral da República, nos termos do artigo 28 do Código de Processo Penal.

Assevera que a ausência de impugnação quanto à não proposição da transação à época não seria empecilho ao seu deferimento, pois se estaria diante de violação à garantia constitucional do réu, causa de nulidade absoluta, que poderia ser alegada a qualquer tempo.

Salienta que a eiva em questão foi arguida pela nova defesa do acusado na primeira oportunidade após ser constituída.

Requer o provimento do reclamo para que os autos sejam remetidos ao Ministério Público Federal para que analise a possibilidade de oferecimento da transação penal ou, caso a benesse não seja ofertada, para que o processo seja encaminhado ao Procurador Geral da República, nos termos do artigo 28 do Código de Processo Penal.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 690/691.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 698/703, manifestou-se pelo desprovimento da insurgência.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 66.196 - RJ (2015/0308794-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste recurso ordinário constitucional, pretende-se, em síntese, que o Ministério Público analise a possibilidade de oferecimento de transação penal ao recorrente quanto ao crime previsto no artigo 55 da Lei 9.605/1998.

Segundo consta da denúncia, o acusado, na condição de responsável de fato pela empresa PEDREIRA NOVA CIDADE DE PATY LTDA ME, juntamente com a corré, sócia administradora da aludida pessoa jurídica, teriam promovido a extração mineral de pedra britada, sem possuírem a devida autorização ou concessão do Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM (e-STJ fls. 17/19).

Além de usurparem recurso mineral pertencente à União, a atividade extrativa teria sido desenvolvida pelos réus em desacordo com a legislação vigente, pois também não possuiriam licença ambiental para a atividade de extração mineral de pedra britada no local (e-STJ fl. 18).

Assim, o Ministério Público Federal imputou-lhes a prática, na forma do artigo 70 do Código Penal, dos delitos previstos nos artigos 2º da Lei 8.176/1991 e 55 da Lei 9.605/1998, *verbis*:

Art. 2º Constitui crime contra o patrimônio, na modalidade de usurpação, produzir bens ou explorar matéria-prima pertencentes à União, sem autorização legal ou em desacordo com as obrigações impostas pelo título autorizativo.

Pena: detenção, de um a cinco anos e multa.

Art. 55. Executar pesquisa, lavra ou extração de recursos minerais sem a competente autorização, permissão, concessão ou licença, ou em desacordo com a obtida:

Pena - detenção, de seis meses a um ano, e multa.

Feitos tais esclarecimentos, é necessário registrar que esta Corte Superior de Justiça, por meio do verbete 243, sumulou o entendimento de que "o benefício da suspensão do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de um (01) ano".

Mutatis mutandis, este Sodalício consolidou-se o entendimento semelhante à transação penal, a fim de firmar a impossibilidade de se ofertar referido benefício aos acusados de crimes cuja pena máxima, considerado o concurso, ultrapasse 2 (dois) anos, limite para que se considere a infração de menor potencial ofensivo.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRANSAÇÃO PENAL. CONCURSO MATERIAL DE CRIMES. INSTITUTO QUE DEVE SER AVALIADO MEDIANTE O SOMATÓRIO DAS PENAS. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 756.828/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015);

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DO ART. 55 DA LEI N.º 9.605/98 E DO ART. 2.º DA LEI N.º 8.176/91, C.C. ART. 70 DO CÓDIGO PENAL. (...) APLICAÇÃO DA TRANSAÇÃO PENAL OU SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. CONCURSO DE CRIMES. NECESSIDADE DO SOMATÓRIA DAS INFRAÇÕES PENAS. (...) RECURSO PARCIALMENTE PREJUDICADO E, NO MAIS, NÃO PROVIDO.

(...)

3. Em concurso material de crimes, a transação penal e/ou a suspensão condicional do processo somente têm cabimento quanto o somatório das penas em abstratos das infrações penais não ultrapassarem os limites legais, de 02 anos, no máximo, e de 01 ano, no mínimo, respectivamente. Inteligência da Súmula n.º 243/STJ.

(...)

5. Recurso ordinário parcialmente prejudicado e, no mais, não provido.

(RHC 40.945/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

Na espécie, como visto, o recorrente foi acusado de praticar, em concurso formal, os crimes previstos nos artigos 2º da Lei 8.176/1991 e 55 da Lei 9.605/1998, cujas penas máximas são, respectivamente, de 5 (cinco) anos de detenção e de 1 (um) ano de detenção, as quais, somadas, ultrapassam os limites previstos na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lei 9.099/1995, o que demonstra que, quando iniciada a ação penal em apreço, não fazia jus aos benefícios da transação penal ou da suspensão condicional do processo.

Em função disso, independentemente do preenchimento do requisito subjetivo para a concessão da benesse, a toda evidência, desde o início da ação, não preencheria o recorrente o requisito objetivo legal indispensável à obtenção da transação penal, e, por conseguinte, não há mácula qualquer em não ter sido oferecido o benefício ao longo de toda a tramitação processual.

Aliás, é bom salientar que o artigo 76 da Lei 9.099/1995 prevê a necessidade de preenchimento de requisito subjetivo previsto no § 2º, inciso III, para a concessão da transação penal, a qual não poderá ser deferida se *"não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida"*.

E, na hipótese, ao recorrente não foi ofertada a benesse, porque *"responde a outra ação penal perante a Vara Federal de Três Rios nº 0814012-70.2007.4.02.5101 (2007.51.01.814012-2), inclusive pelos mesmo tipos penais descritos na exordial acusatória"*, sendo que, em 16/04/2013, restou, de fato, condenado pelos delitos lá apurados à pena de 1 ano e 6 seis meses de detenção, decisão ainda em grau de recurso, conforme informações colhidas no site do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, o que demonstra o acerto da negativa de proposição do benefício também por tal motivo.

Sobre o tema:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE USO DE DROGAS. PROPOSTA DE TRANSAÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DO REQUISITO SUBJETIVO. RECUSA DO PARQUET DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A transação penal insere-se no âmbito das medidas despenalizadoras, de sorte que o órgão acusatório deve fundamentar adequadamente a sua recusa, não ficando essas razões alheias ao exame judicial.

2. No caso concreto, a recusa do Parquet fundou-se em motivação idônea, visto que os antecedentes criminais, a personalidade e a conduta social do Recorrente não indicaram ser necessária e suficiente a adoção da medida, consoante a exegese do art. 76, § 2.º, inciso III, da Lei n.º 9.099/95.

3. Recurso ordinário desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(RHC 34.866/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

Ainda que assim não fosse, da leitura do artigo 76 da Lei 9.099/1995, verifica-se que a transação penal é ofertada antes mesmo do início da ação penal, durante a audiência prévia de conciliação, ocasião em que não há sequer o oferecimento de denúncia.

E, na espécie, em momento algum no curso do processo criminal em apreço a defesa questionou o não oferecimento de transação penal ao acusado, o que só veio a ocorrer por ocasião da oposição de embargos de declaração contra a sentença condenatória (e-STJ fls. 579/586), o que revela a preclusão do exame do tema, consoante a jurisprudência deste Sodalício:

HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA. LEI 9.437/97. DELITO DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. APLICAÇÃO DO RITO DA LEI 9.099/95. AUDIÊNCIA PARA A PROPOSTA DA TRANSAÇÃO. PRECLUSÃO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E ANUÊNCIA DO RÉU AO SURSIS PROCESSUAL. ORDEM DENEGADA.

1. "A transação penal de que cogita o art. 76 da Lei é hipótese de conciliação pré-processual, que fica preclusa com o oferecimento da denúncia ou, pelo menos, com o seu recebimento sem protesto, se se admite, na hipótese, a provocação do Juiz ao Ministério Público, de ofício ou a instâncias da defesa" (HC 77.216, 1ª T., Pertence, DJ 21.8.98)" (HC 86.007/RJ, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ 1/9/06).

2. A aceitação da proposta para a suspensão do processo (art. 89 da Lei 9.099/95) implica concordância do réu com o recebimento da denúncia e o início da ação penal, operando-se, portanto, a preclusão lógica quanto à questão pré-processual concernente à transação penal.

3. Ordem denegada.

(HC 73.530/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2007, DJ 07/02/2008, p. 1)

Na mesma esteira, colhe-se o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: I. Transação penal (L. 9099/95): preclusão. 1. "A transação penal de que cogita o art. 76 da Lei é hipótese de conciliação pré-processual, que fica preclusa com o oferecimento da denúncia ou, pelo menos, com o seu recebimento sem protesto, se se admite, na hipótese, a provocação do Juiz ao Ministério Público, de ofício ou a instâncias da defesa" (HC 77.216, 1ª T., Pertence, DJ 21.8.98). (...)

(HC 86007, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, julgado em 29/06/2005, DJ 01-09-2006 PP-00021 EMENT VOL-02245-04 PP-00904 LEXSTF v. 28, n. 334, 2006, p. 421-427)

Finalmente, deve-se salientar que o recorrente não está em situação análoga à codenunciada, uma vez que, ao contrário desta - que não possuía registros criminais -, respondia a outro processo-crime, ao qual, ao final, restou condenado, situação que, como já dito, obstaculiza a obtenção da benesse em questão.

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0308794-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 66.196 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003393120124025113 00106456720154020000 0107220742014020000
107220742014020000 201251130003396 201400001072203 201500000106453
3393120124025113

EM MESA

JULGADO: 19/05/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOSE CARLOS COSTA
ADVOGADO : MARCOS VIDIGAL DE FREITAS CRISSIUMA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : TERESA CRISTINA SILVA MARTINS

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. MARCOS VIDIGAL DE FREITAS CRISSIUMA (P/RECTE) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.