



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.583 - RS (2009/0159134-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ALEX SANDER DA SILVA NUNES
RECORRENTE : MARTA CRESPO NUNES
ADVOGADO : VILSON FARIAS E OUTRO(S)
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INTEMPESTIVIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. TRANCAMENTO. JUSTA CAUSA. FALTA DE DOLO. VIA IMPRÓPRIA.

1 - É intempestivo o recurso ordinário contra acórdão denegatório de *habeas corpus* se não obedecido o prazo de cinco dias, previsto no art. 30 da Lei nº 8.038/1990.

2 - Impossibilidade de concessão da ordem *ex officio*, ante a ausência de flagrante ilegalidade, pela incidência da súmula 438 deste Superior Tribunal de Justiça e da impossibilidade, no caso concreto, de reconhecer inexistente o dolo na conduta increpada.

3 - Recurso ordinário 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: "A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso em habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 16 de agosto de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.583 - RS (2009/0159134-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ALEX SANDER DA SILVA NUNES
RECORRENTE : MARTA CRESPO NUNES
ADVOGADO : VILSON FARIAS E OUTRO(S)
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de recurso ordinário interposto por ALEX SANDER DA SILVA NUNES e MARTA CRESPO NUNES contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, denegatório de ordem de *habeas corpus*, de cuja ementa se colhe o seguinte (fl. 54):

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. O trancamento da ação penal, a título de falta de justa causa, somente pode acontecer quando a denúncia não descrever conduta caracterizadora de crime em tese ou na total impossibilidade da pretensão punitiva. Ordem denegada.

Os recorrentes insistem no reconhecimento da prescrição antecipada, levando em conta a possível pena a ser concretizada.

Ratificam também a pretensão de trancar a ação penal, por falta de justa causa, porque não teriam agido com dolo, rompendo os lacres das máquinas de bingo para as quais foram nomeados fiéis depositários.

Pedem o trancamento da ação penal, seja pela prescrição, seja pela ausência de justa causa.

O parecer do Ministério Público Federal é pelo não provimento do recurso (fls. 91/96).

Em contato telefônico com a 3ª Vara Criminal de Rio Grande/RS, apurou-se que a instrução processual encontra-se finda, mas ainda não há sentença.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.583 - RS (2009/0159134-6)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INTEMPESTIVIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. TRANCAMENTO. JUSTA CAUSA. FALTA DE DOLO. VIA IMPRÓPRIA.

1 - É intempestivo o recurso ordinário contra acórdão denegatório de *habeas corpus* se não obedecido o prazo de cinco dias, previsto no art. 30 da Lei nº 8.038/1990.

2 - Impossibilidade de concessão da ordem *ex officio*, ante a ausência de flagrante ilegalidade, pela incidência da súmula 438 deste Superior Tribunal de Justiça e da impossibilidade, no caso concreto, de reconhecer inexistente o dolo na conduta increpada.

3 - Recurso ordinário não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

O presente recurso é intempestivo.

Com efeito, segundo a certidão de fl. 61, o acórdão recorrido foi disponibilizado no Diário de Justiça Eletrônico em 1º de julho de 2009, considerando-se, então, a data da publicação, o dia 2 de julho de 2009.

Contando-se o prazo de cinco dias (art. 30 da Lei nº 8.038/1990) a partir do dia 3 de julho de 2009, o seu término ocorreu no dia 7 de julho de 2009, uma terça-feira. Contudo, o recurso somente foi protocolado no dia 20 de julho de 2009, na Comarca de Pelotas/RS (fl. 74) e no dia 21 de julho de 2009, no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (fl. 74), o que faz denotar a sua extemporaneidade.

Ainda que assim não fosse, não há, na espécie, ilegalidade flagrante, apta ao deferimento de *habeas corpus* de ofício, pois a prescrição antecipada não encontra eco nesta Corte, conforme a súmula 438:

É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal.

Também não há como reconhecer a ausência de justa causa, por falta de dolo, como querem os recorrentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gustavo Henrique Badaró, no seu Direito Processual Penal, Tomo I, Elsevier Editora, São Paulo, 2008, págs.71/72, recorrendo sobre a justa causa para a ação penal, afirma:

"A justa causa passa a pressupor a existência de um suporte probatório mínimo, consistente na prova da existência material de um crime e em indícios de que o acusado seja o seu autor. A ausência de qualquer um destes dois elementos autoriza a rejeição da denúncia e, em caso de seu recebimento, faltarão justa causa para a ação penal, caracterizando constrangimento ilegal apto a ensejar a propositura de *habeas corpus* para o trancamento da ação penal.

Há ainda corrente que exige mais. Para Silva Jardim (1994, p. 42), a ação só é viável quando a acusação não é temerária, por estar baseada em um mínimo de prova:

Este suporte probatório mínimo se relaciona com os indícios de autoria, existência material de uma conduta típica e alguma prova de sua antijuridicidade e culpabilidade. Somente diante de todo esse conjunto probatório é que, a nosso ver, se coloca o princípio da obrigatoriedade do exercício da ação penal."

Aferir a existência do elemento subjetivo do tipo, em sede de *habeas corpus* é muito difícil, se não for quase impossível, porquanto é questão que necessita, no mais das vezes, de ampla produção de provas, o que não se coaduna com a via eleita. Negar ou admitir o dolo, somente com o ínfimo âmbito de conhecimento das provas pré-constituídas é tarefa hercúlea.

Nesse sentido, o Tribunal de origem fixou:

Não há qualquer constrangimento ilegal.

Efetivamente, o trancamento da ação penal, a título de falta de justa causa, somente pode acontecer quando a denúncia não descrever conduta caracterizadora de crime em tese ou na total impossibilidade da pretensão punitiva.

"O trancamento da ação penal sob o fundamento da falta de justa causa importa em julgamento antecipado da lide penal, posicionamento restrito às hipóteses de demonstração cabal e absoluta, desde logo, da inexistência de crime ou da não-identificação da autoria" (TJRS, 3ª Câmara Criminal, Rei. Des. Nelson Luiz Púperi, RJTJRS 121/27).

"O trancamento da ação penal, por falta de justa causa, em sede de *habeas corpus*, não cabe se há necessidade de aprofundar o exame da prova. Admite-se quando é evidente, incontroversa, a divergência entre a imputação e os elementos em que se apóia, tudo não passando de uma miragem" (STJ, 5ª Turma, Rei. Min. Jesus Costa Lima, DJU 8.11.93, p. 23.571).

"Quando a denúncia descreve, como no caso destes autos, fato definido como crime em tese, não havendo dúvidas quanto à autoria, não se tranca a ação penal alegando falta de justa causa. Recurso conhecido, mas improvido (STJ, 5ª Turma, Rei. Min. Edson Vidigal, DJU 8.11.93, p. 23.573).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"A restritiva via do habeas corpus não se presta para trancar ação penal sob a fundamentação de inexistência de justa causa, a não ser quando, nem mesmo em tese, o fato constitui crime, ou então, quando se verifica, *prima facie*, o não envolvimento do acusado no fato tido como delituoso, independentemente de apreciação de provas capazes de se produzirem somente no decorrer da instrução criminal" (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Fláquer Scartezzini, DJU 8.11.93, p. 25.573).

In casu, a denúncia descreve perfeitamente a ocorrência de fatos típicos, antijurídicos e culpáveis, havendo indícios suficientes da autoria e prova inicial da materialidade.

Diz a peça exordial:

"1^ª) No dia 19 de abril de 2006, na Rua Henrique Bulle, nº 362, balneário Cassino, Rio Grande, os denunciados inutilizaram sinal empregado pela autoridade policial para lacrar uma máquina de sorteio tipo 'bingueira' eletromecânica.

2-) Nas mesmas condições de tempo e local, os denunciados tentaram inovar artificialmente, na pendência de processo administrativo, o estado de lugar de uma máquina de sorteio tipo 'bingueira' eletromecânica e demais equipamentos e móveis apreendidos no processo nº 20600011890 do Juizado Especial Criminal desta Comarca, com o fim de induzir a erro o juiz ou o perito.

Na ocasião, a denunciada Marta, co-proprietária do Star Bingo e fiel depositária do equipamento apreendido pela autoridade policial durante cumprimento de mandado de busca e apreensão, e o denunciado Alex Sander, co-proprietário do Star Bingo, romperam os lacres da máquina bingueira, consoante o constatado pelos peritos criminais no laudo pericial nº 7259/2006, e tentaram transportar os equipamentos e demais bens apreendidos para a cidade de Pelotas, retirando do local onde estavam depositados sem prévia autorização ou conhecimento da autoridade policial.

Os denunciados somente não conseguiram efetivar o transporte por circunstâncias alheias a sua vontades, quais sejam, a chegada de policiais civis ao local, logo após o carregamento do caminhão, os quais impediram que os bens fossem levados para local ignorado e viabilizaram a realização da perícia".

Não se trata de mera criação cerebrina da Dra. Promotora de Justiça, porquanto a denúncia está amparada em inquérito policial.

Não há, em conclusão, no caso concreto, conforme a lição doutrinária trazida a lume, evidente ausência de dolo que possa, sem maiores digressões, dar eco à afirmação de que não há justa causa para a acusação.

A regra geral para o trancamento da ação penal, em sede de *habeas corpus*, é a demonstração, clara e precisa, logo de plano, de não existirem elementos mínimos para a acusação, o que não ocorre aqui.

Esse é o entendimento da jurisprudência:

"O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus se situa no campo da excepcionalidade (HC 901.320/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 25/05/2007), sendo medida que somente deve ser adotada quando houver comprovação, de plano, da atipicidade da conduta,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito (HC 87.324/SP, Primeira Turma, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia, DJU de 18/05/2007). Ainda, a liquidez dos fatos constitui requisito inafastável na apreciação da justa causa (HC 91.634/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 05/10/2007), pois o exame de provas é inadmissível no espectro processual do habeas corpus, ação constitucional que pressupõe para seu manejo uma ilegalidade ou abuso de poder tão flagrante que pode ser demonstrada de plano (RHC 88.139/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 17/11/2006). Na hipótese, há, com os dados existentes até aqui, o mínimo de elementos que autorizam o prosseguimento da ação penal."

(HC 94.720/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 18/08/2008)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa, medida de exceção que é, somente pode ter lugar, quando o motivo legal invocado mostrar-se na luz da evidência, *primus ictus oculi*.

2. Ajustada ao artigo 41 do Código de Processo Penal, enquanto descreve, de forma circunstanciada, as condutas típicas atribuídas ao paciente, não há falar em inépcia da denúncia.

3. Ordem denegada."

(HC 91.723/PE, Rel. Ministro NILSON NAVES, Rel. p/ Acórdão Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 08/09/2008)

Ante o exposto, não conheço do recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0159134-6

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 26.583 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20800002720

70029977063

EM MESA

JULGADO: 16/08/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALEX SANDER DA SILVA NUNES

RECORRENTE : MARTA CRESPO NUNES

ADVOGADO : VILSON FARIAS E OUTRO(S)

RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Contra a Administração da Justiça - Fraude processual

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, não conheceu do recurso em habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.