



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 191050 - SP (2023/0441238-7)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : MARCELO COSTA CENSONI FILHO
ADVOGADOS : GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO - SP124445
JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK - SP246707
ANA MARIA LUMI KAMIMURA MURATA - SP498567
LAURA AITH BALTHAZAR - SP498795
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AGRAVO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento a recurso em *habeas corpus*, visando ao trancamento de ação penal por atipicidade das condutas de falsificação de documento particular e uso de documento falso, nos termos dos arts. 298 e 304 do Código Penal.
2. O agravante foi denunciado por falsificar a assinatura de ex-sócio em documento particular, após a dissolução de sociedade, e enviar o documento a uma empresa, com o objetivo de receber honorários advocatícios.
3. O juízo de primeiro grau absolveu sumariamente o acusado do delito de falsidade ideológica (art. 299 do Código Penal), por ausência de dolo de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a ausência de potencialidade lesiva do documento falsificado, reconhecida pelo juízo de primeiro grau, torna atípicas as condutas de falsificação material e uso de documento falso.

III. Razões de decidir

5. A potencialidade lesiva do documento é elemento essencial para a tipificação dos crimes de falsificação de documento particular e uso de documento falso, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial.
6. A ausência de dolo de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante, reconhecida na falsidade ideológica, implica a atipicidade das condutas de falsificação material e uso do documento, por falta de potencialidade lesiva.
7. Documentos juridicamente inócuos, que não têm a capacidade de influir negativamente na esfera de direitos de terceiros, não podem ser objeto de falsificação penalmente relevante.

IV. Dispositivo e tese

8. Agravo provido para trancar a ação penal por atipicidade da conduta.

Tese de julgamento: "1. A potencialidade lesiva do documento é condição essencial para a tipificação dos crimes de falsificação de documento particular e uso de documento falso. 2. A ausência de dolo de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante implica a atipicidade das condutas de falsificação material e uso do documento".

Dispositivos relevantes citados: CP, arts. 298, 299 e 304.

Jurisprudência relevante citada: Não há jurisprudência relevante citada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Ribeiro Dantas, que lavrará o acórdão.

Votaram com o Sr. Ministro Ribeiro Dantas os Srs. Ministros Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira e Reynaldo Soares da Fonseca.

Votou vencido o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 05 de novembro de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0441238-7

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg no
RHC 191.050 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15362948920218260050 22169125420238260000

PAUTA: 12/08/2024

JULGADO: 17/09/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO HELIOFAR DE JESUS VILLAR**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCELO COSTA CENSONI FILHO
ADVOGADOS : GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO - SP124445
JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK - SP246707
ANA MARIA LUMI KAMIMURA MURATA - SP498567
LAURA AITH BALTHAZAR - SP498795
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Falsidade ideológica

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCELO COSTA CENSONI FILHO
ADVOGADOS : GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO - SP124445
JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK - SP246707
ANA MARIA LUMI KAMIMURA MURATA - SP498567
LAURA AITH BALTHAZAR - SP498795
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. GUSTAVO HENRIQUE RIVAHY BADARO
(P/AGRAVANTE) 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:

"Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao agravo regimento, pediu vista antecipadamente o Sr. Ministro Ribeiro Dantas."

Aguardam os Srs. Ministros Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira e Reynaldo Soares da Fonseca.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 191050 - SP (2023/0441238-7)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : MARCELO COSTA CENSONI FILHO
ADVOGADOS : GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO - SP124445
JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK - SP246707
ANA MARIA LUMI KAMIMURA MURATA - SP498567
LAURA AITH BALTHAZAR - SP498795
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. FALSIFICAÇÃO DA ASSINATURA DE EX-SÓCIO EM INSTRUMENTO DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE ADVOCATÍCIA. DELITO DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR (ART. 298 DO CÓDIGO PENAL – CP). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL EM RAZÃO DE ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA POR AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. IMPOSSIBILIDADE. BEM JURÍDICO TUTELADO: FÉ PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Estado é o sujeito passivo primário nos delitos de falsidade material e ideológica (arts. 298 e 299 do CP), visto que o bem jurídico tutelado é a fé pública. Ambos os delitos consumam-se no momento em que o agente pratica, de forma voluntária e consciente, uma das condutas típicas.

2. Especificamente quanto à falsidade ideológica (art. 299), exige-se, também, "*o elemento subjetivo do tipo, consistente no propósito de lesar direito, criar obrigação ou alterar a veracidade sobre o fato juridicamente relevante*" (Manual de direito penal: parte especial (arts. 121 ao 361) / Rogério Sanches Cunha - 13ª ed. rev., atual. e ampl. - Salvador: JusPODIVM, 2021, pág. 823).

3. A ausência desse elemento subjetivo (intenção de lesar direito, criar obrigação ou alterar a veracidade sobre o fato juridicamente relevante) conduz à atipicidade da falsidade ideológica (art. 299), sem afetar a falsificação material do documento (art. 298), consumada no momento em que o agravante falsificou a assinatura do seu ex-sócio. A posterior apresentação do documento à cliente constitui, em tese, "*post factum*" impunível, ficando absorvido o delito do art. 304 do CP. Nesse sentido: RHC n. 22.989/RJ, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 3/5/2011, DJe de 1º/6/2011.

4. Ademais, o "*trancamento de inquérito policial ou de ação penal em sede de habeas corpus é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito*" (RHC n. 70.596/MS, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em

1º/9/2016, DJe de 9/9/2016)" (AgRg no HC n. 880.245/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 3/5/2024).

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por MARCELO COSTA CENSONI FILHO contra a decisão que negou provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus*, no qual se busca o trancamento da ação penal.

O agravante reitera a tese de que a falsificação da assinatura do seu ex-sócio no documento de dissolução da sociedade advocatícia não possui potencialidade lesiva porque o seu teor estava em consonância com o que foi acordado verbalmente entre as partes, o que afasta a tipicidade do delito de falsificação material (art. 298 do Código Penal).

Sustenta que a discussão objeto deste *mandamus* não diz respeito ao dolo, ao momento consumativo ou ao resultado da conduta, mas sim à potencialidade lesiva, a qual constitui elemento da tipicidade objetiva, momento anterior à análise da tipicidade subjetiva.

Ressalta que "*o Direito Penal é a ultima ratio no ordenamento jurídico, razão porque a intervenção penal apenas se justifica quando a conduta formalmente considerada tiver a capacidade/o potencial, sob a perspectiva abstrata, de lesar ou colocar em perigo o bem jurídico tutelado. Esse requisito vale a todos os delitos, ante a imperatividade do princípio da ofensividade/lesividade*" (fl. 214).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou o julgamento do recurso pelo órgão colegiado, para que seja trancada a Ação Penal n. 1536294-89.2021.8.26.0050.

É o relatório.

VOTO

Conforme asseverado na decisão agravada, o Estado é o sujeito passivo primário nos delitos de falsidade material e ideológica (arts. 298 e 299 do CP), visto que o bem jurídico tutelado é a fé pública. Ambos os delitos consumam-se no momento em que o agente pratica, de forma voluntária e consciente, uma das condutas típicas.

Especificamente quanto à falsidade ideológica (art. 299), exige-se, também, "*o elemento subjetivo do tipo, consistente no propósito de lesar direito, criar obrigação ou alterar a veracidade sobre o fato juridicamente relevante*" (Manual de direito penal: parte especial (arts. 121 ao 361) / Rogério Sanches Cunha - 13ª ed. rev., atual. e ampl.

- Salvador: JusPODIVM, 2021, pág. 823).

No caso dos autos, Marcelo Costa Censoni Filho, ora agravante, e Sérgio Donizeti Cicotti Junior dissolveram a sociedade advocatícia, ficando ajustado *"que cada um deles permaneceria responsável pelos clientes que havia angariado durante o período de trabalho comum, seja em respeito à responsabilidade pelos trabalhos devidos, seja quanto aos frutos provenientes dessas tarefas"* (fl. 11). Assim, os deveres e os honorários advindos do contrato com a cliente *"Elcoa Indústria e Comércio Ltda."* caberiam ao agravante.

Segundo a denúncia, após a dissolução da sociedade, o agravante elaborou o *"Instrumento de Responsabilidade e Anuência entre Cicotti e Censoni"*, no qual atribuiu ao ex-sócio a responsabilidade pelo cumprimento do contrato com a referida empresa, em dissonância com o que havia sido acordado. Em seguida, falsificou a assinatura de Sérgio Cicotti e enviou o instrumento à Elcoa, com o objetivo de receber os honorários advocatícios. Considerando tais condutas, foi denunciado pela prática dos delitos de falsidade material e ideológica, bem como por uso de documento particular falso (arts. 297, 299 e 304 do Código Penal).

O juízo de primeiro grau rejeitou a peça acusatória, com relação ao delito do art. 299 do Código Penal (falsidade ideológica), por entender que a leitura das cláusulas do *"Instrumento de Responsabilidade e Anuência entre Cicotti e Censoni"* demonstra que houve uso trocado das palavras anuente e anuído, inexistindo intenção do ora agravante de *"criar direito, obrigação ou modificar a verdade sobre algum fato"*, ou seja, o elemento subjetivo do tipo, conforme mencionado acima.

Eis, a propósito, os seguintes trechos da decisão:

"[...] Segundo a vítima, o réu teria imputado ao anuente (vítima Sergio) os deveres e responsabilidades referente ao cliente Elcoa e apenas o recebimento de honorários ficaria a cargo do anuído (réu MARCELO).

No entanto, de uma leitura das cláusulas contratuais (veja que aqui não se discute a falsidade material), percebe-se que ocorreu o uso trocado das palavras ANUENTE e ANUÍDO, até porque de comum acordo entre as partes que cada sócio, quando da dissolução da sociedade, ficaria responsável pelos clientes que arregimentara.

Ademais, a própria cláusula segunda estabelece que são do ANUENTE os "bônus e proventos", indicando que seria dele os honorários, autorizando-se daí a conclusão do uso equivocado dos termos ANUENTE e ANUÍDO e não da intenção deliberada de criar direito obrigação ou modificar a verdade sobre algum fato, o que configuraria o tipo penal do artigo 299 do CP.

A própria vítima confirma que nunca tratou com a

empresa ELCOA, bem como que o seu sócio à época, o réu MARCELO, era o responsável e assim se manteve após a dissolução a sociedade, confirmando que seria dele, portanto, os honorários advocatícios.

Absolvo, pois, sumariamente, o réu MARCELO COSTA CENSONI FILHO do delito descrito no artigo 299 do CP, nos termos do artigo 397, III, do CPP.

Diverso é o caso do delito de falsidade material do documento particular, cujos indícios de autoria e materialidade bastaram para o recebimento da denúncia, não havendo se falar, portanto, em ausência de justa causa [...]" (fls. 24/25).

O Tribunal de origem denegou a ordem nestes termos:

"[...] Quanto à denúncia, dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal:

"Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas".

E, na hipótese dos autos, a denúncia ofertada pelo Parquet, louvando-se em elementos colhidos do inquérito policial, descreveu suficientemente as condutas que são imputadas ao paciente (fls. 299/301 dos autos originários):

[...]

A denúncia foi inicialmente recebida aos 21 de setembro de 2022 (fl. 320 dos autos originários) e, posteriormente, aos 25 de julho de 2023, a exordial foi parcialmente rejeitada com relação ao crime do artigo 299 do Código Penal, sendo o paciente absolvido sumariamente quanto a esta imputação e mantido seu recebimento quanto aos demais delitos imputados (fls. 459/462 dos autos originários).

Então, por meio do presente writ, o impetrante se insurge quanto a matérias relacionadas ao mérito da ação penal, afirmando que o paciente sofrendo constrangimento ilegal em face ausência de justa causa, insuficiência de indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas, inexistência de dolo e atipicidade das condutas, tudo a culminar com a imperiosidade do trancamento da ação penal.

Não obstante, observa-se que foram preenchidos os requisitos necessários à propositura da ação penal, eis que constatada a suposta prática de condutas típicas, antijurídicas e culpáveis, indicadores de autoria delitiva e que trazem supedâneo à proposição da exordial acusatória.

Nesse diapasão, a classificação das condutas do denunciado, ora paciente, claramente individualizadas na aludida peça vestibular do processo-crime, está baseada em fatos apurados concretamente e, frise-se, ao menos em princípio, típicos, antijurídicos e culpáveis.

Por óbvio, o momento oportuno para arrimo das

defensivas é ao longo da instrução. Ou seja, não se pode coarctar o curso do feito antecipadamente, como se pretende, pois será no ensejo próprio, sob o crivo do contraditório, que se poderá discutir a confiabilidade, ou não, dos documentos juntados aos autos, os quais, aliás, não vinculam o magistrado.

Portanto, o processamento do feito não pode ser interrompido antecipadamente tão só pelos motivos invocados pelos impetrantes.

E vale ressaltar que o teor da acusação está, como visto, devidamente estampado na denúncia (e já é de total conhecimento do paciente), sendo que a análise dos documentos juntados aos autos se insere repita-se no campo das provas, que comporão o conjunto destinado a demonstrar, ou não, a veracidade da imputação.

Reafirme-se, ademais, que, como já mencionado, tais documentos não vinculam o órgão julgador e não prevalecem automaticamente, mas só depois, no ensejo oportuno, como merecedores, se o caso, de preponderância no bojo do acervo probatório, podendo, inclusive, serem cotejados com outros elementos de convicção.

Nesse diapasão, cumpre ressaltar que o acusado se defende, ao longo do processo, dos fatos que lhe são imputados, que, no presente caso, foram detalhadamente narrados na denúncia, sendo plenamente possível que ele se defenda e não há, pois, ofensa aos princípios constitucionais do contraditório ou da ampla defesa.

[...]

Portanto, não se vislumbra, na decisão proferida pelo juízo impetrado, pela qual desacolhido o pedido de rejeição da denúncia ou trancamento, nenhum traço de constrangimento ilegal que autorize a concessão de ordem em sede de habeas corpus. Trata-se de decisum fundamentado e embasado, em tese, em argumentos plausíveis. Confirma-se (fl. 320 dos autos originários):

[...]

De igual maneira, a posterior decisão que ratificou o recebimento da denúncia deveras fundamentada, conforme se verifica à fls. 45 dos autos originários.

[...]

Logo, quanto aos fundamentos específicos das decisões guerreadas, o douto magistrado a quo bem alicerçou suas decisões ao receber a denúncia e ao ratificar seu recebimento, tecendo suas considerações e descendo às peculiaridades do caso concreto, sendo absolutamente desarrazoada a pretensão defensiva de desmerecê-la.

Não há que se cogitar, enfim, de ausência de uesta causa, inépcia da denúncia, recebimento indevido desta ou trancamento da ação penal por não haver indícios de autoria ou materialidade delitivas, ausência de dolo ou atipicidade das condutas.

Muito menos de teratologia ou ilegalidade nas decisões questionadas pelos impetrantes, por meio da qual o juízo a quo não reconheceu de plano a alegada ausência

de justa causa e negou a absolvição sumária, conforme já visto.

[...]

Em suma, inviável se afigura o trancamento da ação penal ou a absolvição sumária do paciente, medidas de exceção que só se justificam mediante cabal e inequívoca demonstração, de plano, da ausência de justa causa, o que, in casu, não há.

[...]

Mister se faz ter presente que a valoração de provas e condutas, assim como eventual exame de mérito, devem ser reservados para momento oportuno, após o desenvolvimento da instrução, afigurando-se açadoado pretender que isto seja levado a efeito em sede de habeas corpus.

De qualquer forma, frise-se que o presente entendimento configura, apenas, análise preliminar em etapa de cognição sumária, ficando, evidentemente, resguardada ao paciente a possibilidade de, ao longo da instrução processual, sob o crivo do contraditório, apresentar defesa e produzir as provas necessárias para elisão dos argumentos lançados naquela inicial acusatória.

Portanto, não se vislumbra, a partir das alegações formuladas, hipótese que autorize a concessão de ordem em sede de habeas corpus" (fls. 106/118).

Corretas as decisões de primeiro e segundo graus, visto que a ausência desse elemento subjetivo (intenção de lesar direito, criar obrigação ou alterar a veracidade sobre o fato juridicamente relevante) conduz à atipicidade da falsidade ideológica (art. 299), sem afetar a falsificação material do documento (art. 298), consumada no momento em que o agravante falsificou a assinatura do seu ex-sócio. A apresentação do documento à cliente Elcoa constitui, em tese, "*post factum*" impunível, ficando absorvido o delito do art. 304 do CP.

Nesse sentido:

**RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS.
TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL.
FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR.
RUBRICA FALSA APOSTA EM SUBSTABELECIMENTO
JUNTADO AOS AUTOS DE EXCEÇÃO DE
INCOMPETÊNCIA. APONTADA FALTA DE JUSTA
CAUSA PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. EXISTÊNCIA
DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES.
DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O trancamento de inquérito policial ou de ação penal é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

2. Na hipótese dos autos, o recorrente apresentou

substabelecimento perante a 4ª Vara da Subseção da Baixada Fluminense, a fim de retirar os autos de Exceção de Incompetência do cartório e efetuar a cópia de peças processuais (fl. 90), tendo o Juízo Federal requisitado a instauração de inquérito policial para apurar a eventual prática do delito de falsificação de documento particular, ante a diferença entre as assinaturas do suposta substabelecente e a constante do documento juntado aos autos.

3. Havendo elementos probatórios que indicam a possível prática do crime previsto no artigo 298 do Código Penal, notadamente a perícia realizada no documento reputado falso, não se pode falar em falta de justa causa para a persecução penal.

4. Ademais, não prospera a alegação de que não se poderia falar em delito de falso, eis que ausente qualquer prejuízo para as partes na Exceção de Incompetência em que apresentado o substabelecimento com a rubrica falsificada, pois o ilícito em exame tutela a fé pública, e não interesses particulares, além de se consumir com a simples contrafação ou alteração do documento, independentemente de quaisquer outras consequências.

5. A confirmar tal conclusão, vale frisar que há posição doutrinária no sentido de que o delito disposto no artigo 298 do Estatuto Repressivo é de perigo abstrato, bastando a falsificação ou modificação do documento para que reste configurado risco de dano à desfé pública, que é presumido.

6. Não se vislumbra, portanto, qualquer constrangimento ilegal a ser sanado por este Sodalício, devendo ser mantido o inquérito instaurado na Justiça Federal para apurar a possível ocorrência de falsificação de assinatura constante de substabelecimento apresentado nos autos de Exceção de Incompetência em curso na Justiça Federal.

6. Recurso improvido.

(RHC n. 22.989/RJ, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 3/5/2011, DJe de 1º/6/2011.)

Destaco, por fim, que o "trancamento de inquérito policial ou de ação penal em sede de habeas corpus é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito" (RHC n. 70.596/MS, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 1º/9/2016, DJe de 9/9/2016)" (AgRg no HC n. 880.245/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 3/5/2024).

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 191050 - SP (2023/0441238-7)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : MARCELO COSTA CENSONI FILHO
ADVOGADOS : GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO - SP124445
JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK - SP246707
ANA MARIA LUMI KAMIMURA MURATA - SP498567
LAURA AITH BALTHAZAR - SP498795
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO-VENCEDOR

Trata-se de agravo regimental interposto por MARCELO COSTA CENSONI FILHO contra decisão que negou provimento ao recurso em *habeas corpus*.

Em razões, o agravante explica que a potencialidade lesiva é elemento constituinte da tipicidade objetiva, de análise anterior à tipicidade subjetiva. Argumenta que, no caso do delito do art. 298 do Código Penal, para que a potencialidade lesiva esteja presente, não pode ser objeto do crime documento juridicamente inócuo, ou seja, alheio à prova de qualquer direito ou obrigação.

Afirma que, *in casu*, o juízo de primeiro grau reconheceu a ausência de lesividade do documento falsificado, razão pela qual a conduta é atípica.

Sustentam que diante da ausência de potencial lesivo, não há crime de falsidade material e nem de uso do mesmo (arts. 298 e 304, CP).

Requer a reconsideração da decisão agravada de forma monocrática ou mediante deliberação colegiada para trancar a Ação Penal n. 536294-89.2021.8.26.0050.

O Ministro Relator votou pelo desprovimento do agravo regimental, sob o entendimento de que o reconhecimento da atipicidade da falsidade ideológica (art. 299) não afeta a falsificação material do documento (art. 298), consumada no momento em que o agravante falsificou a assinatura do seu ex-sócio. Entendeu, ainda, que a apresentação do documento à cliente Elcoa constituiu *post factum* impunível, ficando absorvido o delito do art. 304 do Código Penal.

Pedi vista para melhor análise da questão.

Peticionando aos autos, Sérgio Cicotti Júnior, na qualidade de assistente da acusação, argumenta que a aferição da potencialidade lesiva do documento deve ser realizada no momento oportuno, isto é, na instrução criminal.

O agravante foi denunciado pela prática dos delitos descritos nos arts. 298, 299 e 304, todos do Código Penal - falsificação de documento particular, falsidade ideológica e uso de documento falso.

Nos termos do acórdão impugnado, "[s]egundo a denúncia, após a dissolução da sociedade, o agravante elaborou o 'Instrumento de Responsabilidade e Anuência entre Cicotti e Censoni', no qual atribuiu ao ex-sócio a responsabilidade pelo cumprimento do contrato com a referida empresa, em dissonância com o que havia sido acordado. Em seguida, falsificou a assinatura de Sérgio Cicotti e enviou o instrumento à Elcoa, com o objetivo de receber os honorários advocatícios. Considerando tais condutas, foi denunciado pela prática dos delitos de falsidade material e ideológica, bem como por uso de documento particular falso (arts. 298, 299 e 304 do Código Penal)".

O magistrado singular absolveu sumariamente o acusado do delito do art. 299 do Código Penal (falsidade ideológica), sob o entendimento de que não houve a intenção de criar direito, obrigação ou modificar a verdade sobre algum fato, ausente, portanto, o elemento subjetivo do tipo.

A defesa sustenta que, se o instrumento não continha falsidade ideológica, pois o seu conteúdo não tinha a capacidade de criar direito ou obrigação, nem modificar a verdade sobre fato algum, a inclusão de assinatura supostamente falsa da vítima (CP, art. 298) nesse mesmo documento não tem potencialidade lesiva, assim como o seu posterior uso (CP, art. 304). Afirmar, assim, que são atípicas as condutas imputadas ao paciente.

Com razão o agravante.

A Procuradoria Geral da República entendeu se tratar de situação excepcional apta a justificar o trancamento da ação penal, pois "[c]onsoante a lição de Nelson Hungria, a relevância jurídica do documento falsificado é condição essencial para a tipificação do crime de falsificação de documento particular e, por conseguinte, para o crime acessório de uso de documento falso" (e-STJ, fl. 179).

Na hipótese, o juízo singular entendeu que não houve intenção deliberada de criar direito, obrigação ou modificar a verdade sobre algum fato, esvaziando-se, assim, a tipificação do crime de falsidade ideológica prevista no art. 299 do Código Penal.

E o reconhecimento da atipicidade do crime de falsidade ideológica, por ausência de dolo de alterar a verdade sobre o documento, torna atípica também a sua falsificação posterior (CP, art. 298), assim como o seu uso (CP, art. 304). Isso porque, não pode ser objeto de

falsificação um documento juridicamente inócuo. Conforme ensina Guilherme de Souza Nucci, a configuração do crime descrito no art. 298 do Código Penal exige, com efeito, "a potencialidade lesiva do documento falsificado ou alterado".

Foi como opinou a Procuradoria Geral da República:

Embora o juízo primevo tenha reconhecido a ocorrência de erro material no documento alegadamente falsificado, reconheceu a atipicidade da conduta apenas em relação à falsidade ideológica. Todavia, a mesma sorte deve ser conferida à imputação de falsificação material de documento particular, porque, na espécie, está obviamente ausente o dolo de alterar a verdade sobre documento juridicamente relevante, pois, como já esclarecido, o ônus atribuído à vítima no documento supostamente falsificado provém de erro material na redação daquele documento. E, ainda que distintamente se entendesse nessa fase processual, afigura-se razoável concluir que não houve nem parece ter podido haver eventual lesão a terceiros, com o manejo do comunicado contendo informação inverídica ou equivocada, enviado à empresa cliente (e pagadora) e remetido pelo devido destinatário da verba pleiteada.

Por isso, mesmo que haja alguma alteração na forma do documento objeto da ação penal de origem, não haveria crime, porquanto há evidente ausência de potencialidade lesiva da conduta, uma vez que o documento não é capaz de alterar a verdade acerca de fato juridicamente relevante, não sendo apto a influir negativamente na esfera de direitos da vítima. Consoante a lição de Nelson Hungria, a relevância jurídica do documento falsificado é condição essencial para a tipificação do crime de falsificação de documento particular e, por conseguinte, para o crime acessório de uso de documento falso, *in verbis*:

"Não podem ser objeto do *crimen falsi* os documentos juridicamente inócuos, isto é, alheios à prova de qualquer direito ou obrigação, ou a fato com efetiva ou eventual relevância na órbita jurídica.

[...]

Quid inde, se alguém falsifica documento para provar fato verdadeiro, como, por exemplo, o ex-devedor que, tendo perdido o recibo de quitação, falsifica outro para afastar a exigência de outro pagamento, ou o credor que, desprovido de documento, forja um título cambiário correspondente ao quantum exato da dívida, para efeito de cobrança judicial contra o devedor relapso? Em qualquer de tais hipóteses não se apresenta o *falsum*, porque inexistente a possibilidade de *prejudicium alterius*. Se não existe o *falsum* sem a consciência de que se cria o risco de conculcar uma relação jurídica em detrimento alheio, não pode ser ele reconhecido quando se procede, não de lucro captando, mas de *damno vitando*. Fixando a segunda das hipóteses acima, ponderam convincentemente, Chaveau et Hélie [...]: 'se ela visa a um fim que não é criminoso e não acarreta prejuízo a quem quer que seja, o crime falha em um de seus elementos, e não tem mais existência em face da lei'." (HUNGRIA, Nelson. Comentários ao Código Penal, v. IX, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 254-257, grifou-se).

Segundo Roxin, o Direito Penal contemporâneo deve pautar-se pela proteção de bens jurídicos relevantes, definidos a partir da Constituição, que positiva os valores fundamentais da organização sociopolítica, ao mesmo tempo que estabelece os limites ao poder punitivo do Estado. Para o autor, só serão típicas condutas que sejam potencialmente lesivas a bens jurídicos plasmados na Lei Fundamental, entendidos como "circunstancias dadas o finalidades que *son útiles para el individuo y su libre*

desarrollo en el marco de un sistema social global estructurado sobre la base de esa concepción de los fines o para el funcionamiento del propio sistema." (ROXIN, Claus. Derecho Penal: parte general, Tomo I, fundamentos de la estructura de la teoría del delito, 2ª ed., Madrid: Civitas, p. 56).

Nesse diapasão, embora não seja exigível o efetivo prejuízo à vítima ou à fé pública para a configuração do crime de falsificação de documento particular, é preciso que haja potencialidade lesiva do documento objeto da contrafação. Em outras palavras, é atípica a conduta de adulteração de documento juridicamente inócuo, pelos mesmos motivos que não se reconhece o crime em relação à falsificação grosseira, consoante leciona a doutrina:

"No entanto, nem todo documento forjado pelo agente, por exemplo, poderá se amoldar ao conceito de documento exigido pelo tipo penal. Assim, aquelas criações que não tenham a menor relevância jurídica devem ser afastadas desse conceito, em virtude da ausência de potencialidade lesiva, pois, conforme adverte Cezar Roberto Bitencourt, 'a falsidade em documento particular é de natureza material, não podendo, por conseguinte, ser objeto do crime documento juridicamente inócuo, ou seja, alheio à prova de qualquer direito ou obrigação.' (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal, v. 4, 17ª ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2023, ebook, p. 618, grifou-se apud GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal, v. 3, 20ª ed., Barueri: Atlas, 2023, p. 1388-1389).

"[...] exige-se a potencialidade lesiva do documento falsificado ou alterado, pois a contrafação ou modificação grosseira, não apta a ludibriar a atenção de terceiros, é inócua para esse fim. Trata-se de crime impossível (art. 17, CP). Na lição de Shecaira, 'se grosseira e visível a alteração documental, crime de falsificação não há, já que o agente responsável pelo ato não logrou êxito em tornar o material minimamente plausível e passível de ser utilizado para o fim que pretendia' (Falsidade documental grosseira e crime impossível, Estudos de direito penal, p. 103);" (NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal. 19ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 1607, grifou-se).

[...] (e-STJ, fls. 179-181; grifou-se.)

Diante do exposto, divirjo do Relator, para dar provimento ao agravo regimental e reconsiderar a decisão agravada, com o acolhimento do recurso em *habeas corpus* a fim de trancar a Ação Penal n. 1536294-89.2021.8.26.0050, por atipicidade da conduta.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0441238-7

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg no
RHC 191.050 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15362948920218260050 22169125420238260000

PAUTA: 12/08/2024

JULGADO: 05/11/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCELO COSTA CENSONI FILHO
ADVOGADOS : GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO - SP124445
JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK - SP246707
ANA MARIA LUMI KAMIMURA MURATA - SP498567
LAURA AITH BALTHAZAR - SP498795
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Falsidade ideológica

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCELO COSTA CENSONI FILHO
ADVOGADOS : GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO - SP124445
JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK - SP246707
ANA MARIA LUMI KAMIMURA MURATA - SP498567
LAURA AITH BALTHAZAR - SP498795
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Ribeiro Dantas, que lavrará o acórdão."

Votaram com o Sr. Ministro Ribeiro Dantas os Srs. Ministros Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira e Reynaldo Soares da Fonseca.

Votou vencido o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

C542212485981274218@

2023/0441238-7 - RHC 191050 Petição : 2024/0038904-3 (AgRg)