

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 105.948 MATO GROSSO

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
PACTE.(s) : **FERNANDO MIRANDA ROCHA**
IMPTE.(s) : **ALBERTO ZACHARIAS TORON**
COATOR(A/S)(ES) : **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

DECISÃO: Trata-se de pedido de reconsideração de medida liminar em *habeas corpus*, impetrado por Alberto Zacharias Toron, em favor de Fernando Miranda Rocha.

Em 10 de novembro de 2010 (DJe 17.11.2010), indeferi a liminar, nos seguintes termos:

“Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado por Alberto Zacharias Toron, em favor de Fernando Miranda Rocha.

Nestes autos, a defesa questiona acórdão proferido pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial n. 1.183.584/MT, rel. Ministro Og Fernandes.

Conforme se narra na impetração, o paciente, magistrado estadual, foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 317, § 1º, do Código Penal (corrupção passiva).

O Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, por maioria, rejeitou a denúncia, nos termos da ementa transcrita:

“AÇÃO PENAL – CORRUPÇÃO PASSIVA – JUIZ DE DIREITO – PERMUTA DE IMÓVEL DE PROPRIEDADE DE MENOR – CONCORDÂNCIA DO REPRESENTANTE MINISTERIAL – AUSÊNCIA DE PREJUÍZO DO MENOR E DE VANTAGEM DO DENUNCIADO – TIPICIDADE NÃO CONFIGURADA – DENÚNCIA REJEITADA – MAIORIA.

Não configura corrupção passiva o despacho do Juiz da Infância e Adolescência, o qual autoriza a permuta de bens do menor devidamente representado por genitor e assistido por Curador de Menores, por desconfiguração da tipicidade, elemento básico para a caracterização do crime, sendo imperativa a rejeição da denúncia”.

Inconformado, o Ministério Público Estadual interpôs recurso especial, que veio a ser inadmitido pelo Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso.

Contra essa decisão foi interposto agravo de instrumento.

O relator do AI 1.166.782/MT, Ministro Og Fernandes, determinou a conversão do agravo de instrumento em recurso especial, nos termos do art. 544, § 3º, do CPC.

No presente *writ*, a defesa aduz que o agravo de instrumento não estava completo, *“faltava-lhe peça essencial, qual seja, a denúncia oferecida contra o paciente. Sim, faltava exatamente a peça sobre a qual recaia toda a controvérsia recursal”*.

Afirma, ainda:

“(...) a r. decisão que transformou o agravo de instrumento em recurso especial, quando lhe faltava peça essencial, é, data venia, ilegal e fere de morte a garantia do devido processo legal. Não é possível que a consolidada jurisprudência restritiva valha apenas contra os recursos interpostos por réus e, em se tratando de recurso ministerial, se possa admitir sua preterição, contra o réu e em franco desalinho com o verbete da Súmula 288”.

Superada essa questão, anota que houve, na espécie, violação aos limites constitucionais do recurso especial, pois este não comporta o revolvimento de provas.

Por fim, menciona que, não obstante os pronunciamentos da Procuradoria-Geral da República, a 6ª Turma do STJ deu provimento ao recurso especial para receber a denúncia.

Liminarmente, pede o sobrestamento da ação penal até o julgamento do presente *habeas*.

E, no mérito, a concessão da ordem para determinar o trancamento da ação penal instaurada contra o paciente.

Passo a decidir.

A concessão de liminar em *habeas corpus* dá-se em caráter excepcional, em face da configuração do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Não vislumbro ilegalidade patente, apta a afastar, em sede de liminar, a decisão formalizada pelo Superior Tribunal de

Justiça.

Em exame inicial, o STJ cingiu-se a apreciar agravo de instrumento e recurso especial interpostos pelo Ministério Público, dentro de seus limites processuais, sem revolver matéria fática, restando expressamente consignada, com o exame das peças que instruíram os autos, a mera avaliação da existência de indícios que demonstram a necessidade de instauração da persecução penal (tipo penal e autoria).

No que concerne a suposta ausência de peças essenciais nos autos do agravo de instrumento, também não observo, de plano, ilegalidade pelo simples fato de a Corte de Justiça ter considerados suficientes os documentos presentes nos autos.

Dessa forma, salvo melhor juízo quanto ao mérito, os elementos constantes dos autos não autorizam a suspensão da ação penal.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de medida liminar”.

Passo a decidir.

Por intermédio da Petição 66.008/2010, a defesa postula a reconsideração da decisão liminar:

“no caso vertente, a ilegalidade é evidente. É que a denúncia que se queria ver recebida, portanto, representativa do núcleo da discussão no Recurso Especial, não fora juntada pelo órgão recorrente na formação do agravo. Isso só se deu no STJ. E tanto a peça era importante que o v. Acórdão do col. STJ principia com ela, citando-a quase na íntegra. A ilegalidade do procedimento, portanto, é evidente”.

Reconheço plausibilidade aos argumentos trazidos pela defesa.

Destaco que, em 19 de março de 2010, o Ministro Og Fernandes, relator do Recurso Especial 1.183.584/MT, determinou a juntada aos autos de cópia da peça acusatória, encaminhada por *e-mail* pelo Gabinete do Desembargador Jurandir Castilho, relator da ação penal na Corte Estadual.

HC 105.948 MC / MT

Ressalto, ainda, que as peças do instrumento, necessárias ao deslinde da controvérsia, devem ser apresentadas no momento da interposição do agravo, conforme preceitua o art. 544, § 1º, do CPC. A sua ausência implica o não conhecimento do recurso.

Ademais, a jurisprudência firmada pelo STF é no sentido de que o ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo do agravante (AgR-AIs 410.636/BA, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 21.3.2003; e 419.200/MG, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 28.3.2003), não se permitindo sua complementação após a subida dos autos a esta Corte (HC 92.121/BA, rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, unânime, DJe 22.8.2008).

A possibilidade de juntada extemporânea da denúncia, determinada pelo relator do recurso especial, deverá ser analisada pelo Colegiado do Supremo Tribunal Federal.

Assim, salvo melhor juízo quanto ao mérito, reconsidero a decisão por mim proferida e **defiro** o pedido de medida liminar para suspender a tramitação da Ação Penal Originária 47.581/2005 até o julgamento do mérito do presente *writ*.

Comunique-se, com urgência, ao Superior Tribunal de Justiça e ao Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso.

Estando os autos devidamente instruídos, abra-se vista ao Procurador-Geral da República (RI/STF, art. 192).

Publique-se.

Brasília, 26 de novembro 2010.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente.