

"HABEAS CORPUS" Nº 2005.04.01.052639-9/PR

Acórdão Publicado  
no D.J.U. de  
15/02/2006

RELATOR : Des. Federal LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO  
IMPETRANTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DO  
PARANA  
ADVOGADO : Elias Mattar Assad  
IMPETRADO : JUÍZO SUBSTITUTO DA 01A VF CRIMINAL DE  
CURITIBA  
PACIENTE : GERALDO CEZAR SANTOS BOND

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. ESTELIONATO. DEFESA ADMINISTRATIVA EFETUADA POR ADVOGADO. AUSÊNCIA DE FRAUDE DESTE. ATIPICIDADE DA CONDUTA.

1 - O delito de estelionato tem como elementar a prática de fraude para a obtenção ou manutenção de outrem em erro, resultando disso vantagem indevida.

2 - Se a conduta do acusado limitou-se ao desempenho da atividade de advogado, promovendo a defesa administrativa de interesse de cliente, não há falar em ilícito penal, já que não foi identificada, na oportunidade, qualquer tipo de fraude imputável ao advogado, acusado, na denúncia, tão-só da defesa promovida em favor do beneficiário de suposta fraude.

3 - O lícito exercício da profissão de advogado não pode - nunca - ser identificado com ilícito.

4 - Ordem concedida para trancar a ação em relação ao paciente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte do presente julgado.

Porto Alegre, 01 de fevereiro de 2006.

Desembargador Federal Luiz Fernando Wowk Penteado  
Relator

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO

Nº de Série do  
Certificado: 41E1C55E  
Data e Hora: 09/02/2006 11:41:38

---

"HABEAS CORPUS" Nº 2005.04.01.052639-9/PR

RELATOR : Des. Federal LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO  
IMPETRANTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DO  
: PARANA  
ADVOGADO : Elias Mattar Assad  
IMPETRADO : JUÍZO SUBSTITUTO DA 01A VF CRIMINAL DE  
: CURITIBA  
PACIENTE : GERALDO CEZAR SANTOS BOND

## RELATÓRIO

Cuida-se de *habeas corpus* objetivando a exclusão do advogado Geraldo Cezar Santos Bond "*dos autos da ação penal nº 2004.70.00.000179-6, em trâmite pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Curitiba - Seção Judiciária do Paraná, cassando-se o despacho que recebeu ilegalmente a denúncia com relação ao mesmo*".

Consta dos autos que ao paciente foi imputada a conduta ilícita tipificada no artigo 171, *caput*, § 3º, do Código Penal, porquanto, consoante narra a denúncia, o paciente "*ficou encarregado de promover, na esfera administrativa e judicial, defesa em nome do denunciado José Vieira de Carvalho, concorrendo, desta forma, para a manutenção do INSS em erro*".

A impetrante sustenta que o paciente não cometeu qualquer fato típico, pois o desempenho da advocacia não é crime, tendo agido no "*mais lúdimo exercício regular e técnico do direito de exercer sua profissão*". Acrescenta que a denúncia é inepta em relação à Geraldo Cezar Santos Bond, pois não lhe imputa nenhum delito.

Ausente pedido de provimento liminar da pretensão, foram solicitadas informações à autoridade impetrada, atendidas nas fls. 418-420.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 422-424).

É o relatório. Apresento em mesa.

Desembargador Federal Luiz Fernando Wowk Penteado  
Relator

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO

Nº de Série do Certificado: 41E1C55E

Data e Hora: 26/01/2006 15:25:56

---

"HABEAS CORPUS" Nº 2005.04.01.052639-9/PR

RELATOR : Des. Federal LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO

IMPETRANTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DO PARANA

ADVOGADO : Elias Mattar Assad

IMPETRADO : JUÍZO SUBSTITUTO DA 01A VF CRIMINAL DE CURITIBA

PACIENTE : GERALDO CEZAR SANTOS BOND

VOTO

O trancamento de ação penal, como aqui postulado, tem cabimento em situações excepcionais, ou seja, quando a parte interessada demonstrar, de pronto, a inexistência de indícios suficientes para caracterizar a autoria do delito, que a conduta descrita não constitui crime ou ainda que se trata de hipótese de extinção da punibilidade. Caso contrário, somente no decorrer da instrução criminal é que a acusação poderá confirmar sua tese, com a produção das provas que entender necessárias e que a defesa, por sua vez, terá oportunidade de atacar a imputação proposta, demonstrando a inocência do denunciado ou a atipicidade da ação/omissão, não sendo, diante de matéria fática controversa, onde se faz necessária instrução criminal ou o exame aprofundado de provas, o *habeas corpus* a via apropriada para solução do litígio.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. DENÚNCIA FORMALMENTE CORRETA.***

***1. A denúncia ora atacada é formal e materialmente correta, ou seja, satisfaz as exigências do art. 41, do Código de Processo Penal. A conduta dos denunciados é típica, pois se encontra consubstanciada na prática do núcleo do tipo "fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com***

*o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante ".*

*2. A falta de justa causa para a ação penal somente pode ser reconhecida quando, em juízo de cognição sumária, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, evidenciar-se a atipicidade do fato, a ausência de indícios e fundamentos da acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas no caso vertente.*

*3. Ordem denegada. (HC nº 40.467/MT, 5ª Turma, relª. Minª. Laurita Vaz, DJU, ed. 09-05-2005, p. 444)*

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

*O trancamento de ação penal, pela via estreita do writ, somente é possível quando, pela mera exposição dos fatos narrados na denúncia, constata-se que há imputação de fato penalmente atípico, inexistência de qualquer elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito ou extinta a punibilidade.*

*Marcado por cognição sumária e rito célere, o habeas corpus não comporta o exame de questões que, para seu deslinde, demandem aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, posto que tal proceder é peculiar ao processo de conhecimento.*

*ORDEM DENEGADA. (HC nº 35.369/GO, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Medina, DJU, ed. 05-04-2005, p. 366)*

Rememorada a proposição jurisprudencial, passo à análise da situação fática, que foi descrita nas informações prestadas pela autoridade dita coatora nos termos que seguem (fl. 419):

*Segundo apurado nos autos de inquérito policial nº 1070/2003- SR/DPF/PR, o denunciado José Vieira de Carvalho, por seu procurador, o denunciado Antônio Rocha, protocolou perante o Instituto Nacional do Seguro Social em Curitiba, pedido de aposentadoria por tempo de serviço, o qual foi instruído com documentos emitidos pelas empresas Transportadora Vialle Ltda. e Posto de Gasolina Nossa Senhora da Luz, dentre outros. Ato contínuo, o denunciado Renato de Lima Soares, agente administrativo do INSS, inseriu os vínculos de José Vieira de Carvalho dados no sistema PRISMA.*

*O Grupo de Trabalho da Gerência Executiva do INSS em Curitiba, constatou a não comprovação dos vínculos empregatícios nas empresas Transportadora Vialle Ltda., Posto de Gasolina Nossa Senhora da Luz, Dalby Verani Pereira e Tenenge Tec. Nacional de Eng. SA.*

*O denunciado José Vieira de Carvalho, por intermédio do denunciado Geraldo Cezar Santos Bond, ofertou defesa escrita na esfera administrativa, reforçando a veracidade dos vínculos empregatícios nas empresas Transportadora Vialle Ltda. e Posto de Gasolina Nossa Senhora da Luz. Consigno que à fl. 39/44 do inquérito consta petição subscrita pelo denunciado Geraldo Cezar Santos Bond, OAB/PR nº 3.418, bem com procuração com firma reconhecida, outorgando-lhe poderes para "oferecimento de defesa junto ao INSS nos autos NB/42-128.122.066-0", na qual foi reforçada a veracidade dos vínculos empregatícios questionados pela autarquia previdenciária, mantendo o INSS em erro.*

Vale ressaltar que José Vieira de Carvalho afirmou em seu depoimento judicial que percebeu o benefício por 06 ou 07 meses (fl. 159), sendo posteriormente suspenso sob a suspeita de fraude. Não tendo, até onde se tem notícias, sido restaurado.

O Ministério Público Federal, ao descrever o suposto envolvimento do paciente no ilícito investigado, manifestou-se como segue (fls. 70 e 72):

*No dia 17 de junho de 2003 o denunciado **José Vieira de Carvalho** recebeu este ofício (fl. 38) e, no dia 30 de junho de 2003, protocolou, por meio de seu procurador constituído (fl. 44), o ora denunciado **Geraldo Cezar Santos Bond**, defesa (fls. 39-43), na esfera administrativa, instruindo-a com os documentos de fls. 46-88. Nesta oportunidade, reforçou a veracidade dos vínculos empregatícios nas empresas **Transporte Vialle Ltda** e **Posto de Gasolina Nossa Senhora da Luz**.*

*O denunciado **Geraldo Cezar Santos Bond** ficou encarregado de promover, na esfera administrativa e judicial, defesa em nome do denunciado **José Vieira de Carvalho**, concorrendo, dessa forma, para a manutenção do INSS em erro.*

Em decorrência da suposição descrita acima, Geraldo Cezar Santos Bond foi denunciado pela prática, em tese, do delito do artigo 171, § 3º, do Código Penal, que dispõe:

*Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:*

*Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.*

*§ 3º. A pena aumenta-se de um terço, se o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência.*

Na lição de Julio Fabbrini Mirabete, "A conduta do estelionato consiste no emprego de meio fraudulento para conseguir vantagem econômica ilícita. A fraude pode consistir em artifício, que é a utilização de um aparato que modifica, aparentemente, o aspecto material da coisa ou da situação etc., em ardil, que é a conversa enganosa, em astúcia, ou mesmo simples mentira, ou em qualquer outro meio para iludir a vítima, inclusive no inadimplemento contratual preconcebido, na emissão de cheques falsificados, furtados, dados em garantia de dívida etc. Para caracterização do ilícito é necessário que o meio fraudulento seja a causa da entrega da coisa" (Código penal interpretado - 3. ed. - São Paulo : Atlas, 2003, p. 1350).

Nelson Hungria, por sua vez, destaca que na "estrutura do crime, apresentam-se, portanto, quatro momentos, que se aglutinam em relação de causa a efeito: a) emprego de fraude (isto é, de 'artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento'); b) provocação ou manutenção (corroboração) de erro; c) locupletação ilícita; d) lesão patrimonial de outrem" (Comentários ao código penal - 2. ed. - vol. VII - Rio de Janeiro : Revista Forense, 1958, p. 202).

Com efeito, impõe-se analisar se a conduta do paciente enquadra-se no tipo penal em questão ou em algum outro, já que o denunciado defende-se dos fatos a ele imputados e não da capitulação legal.

Verifica-se que a peça acusatória não faz referência ou mesmo implícita alusão ao fato de Geraldo Cezar Santos Bond ter participado ou de qualquer modo contribuído para obtenção do benefício supostamente ilícito em favor de José Vieira de Carvalho. Assim, eventuais fraudes praticadas com esse fim não tiveram, pela descrição da denúncia e até onde se tem notícias, qualquer cooperação do paciente. Portanto, a sua conduta limitou-se a desempenhar a defesa administrativa de Geraldo em decorrência da suspensão administrativa da aposentadoria. Na oportunidade, alegou que incumbiria à Autarquia Previdenciária provar os vícios que, segundo ela, macularam o deferimento do benefício, referindo que "*Ao opor suspeitas sobre o ato por ela originado e tido como perfeito, ante a emissão da carta de aposentação, estaria o INSS, na realidade, colocando sob suspeição não o direito do beneficiário, mas, sim, a eficácia do seu próprio sistema, porquanto, ante o princípio da legalidade, mister se faz que a Administração prove os vícios alegados*". Quanto ao mérito da causa, manifestou-se como segue (fls. 223-227):

## **II - REALIDADE FÁTICA**

*Segundo se infere da intimação exarada por esse Departamento, após revisão administrativa processada, teria sido identificado indícios de irregularidade no benefício concedido, relacionados à não comprovação dos vínculos empregatícios concernente às empresas abaixo mencionadas, ou sejam:*

### **EMPRESA**

### **PERÍODO**

*01 Transportadora Vialle Ltda.*

*10.06.1961/30.12.1969*

*02 Posto de Gasolina N. Sra. Da Luz. 06.01.1970/28.12.1972*

*03 Dalby Verani Pereira.*

*01.09.1975/18.02.1976*

*04 Tenenge Tec. Nacional de Eng. S/A. 28.02.1976/15.04.1976*

*Contudo, como ora se prova através das cópias xerográficas autenticadas de suas CTPS os vínculos acima elencados nos itens 03 e 04 encontram-se devidamente comprovadas, inclusive, havendo sido efetivado o devido depósito referente ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, conforme resta provado nos documentos juntados a essa inicial. Diante disso, a suspeição levantada pela Administração não há que prosperar.*

*Quanto aos vínculos junto às empresas mencionadas nos itens 01 e 02, do quadro demonstrativo e também objetos de suspeição por essa Autarquia, os quais referem-se aos períodos efetivamente trabalhados pelo, ora, defendido, nos anos de 1961 à 1972, o mesmo após haver requerido a sua aposentadoria junto a esse órgão e tendo o agente público analisado, verificado e validado os documentos a ele apresentados e via de consequência lhe reconhecido o direito pleiteado, descartou a sua primeira CTPS - nº 45873, série 181ª, diante do estado precário que a mesma se encontrava, estando, assim impossibilitado de, novamente fazer prova dos vínculos questionados.*

*Contudo, em face desse órgão ter como fonte de pesquisa o Cadastro Nacional de Informação Social - CNIS, e tendo o mesmo como obrigação a sua implantação, manutenção e realimentação de dados, não cabe ao ora Noticiado fazer prova do que já anteriormente fora verificado pelo agente concessor, mas sim à própria Administração.*

*Ademais, se tais empresas não se encontram relacionadas no CNIS Cadastro Nacional de Informação Social - o mesmo se deve ao fato de que os referidos períodos são anteriores à implantação de tal cadastro, fato este que em hipótese alguma autoriza a suspensão do benefício, pois quando da concessão, os documentos comprovadores das atividades exercidas, foram analisados e validados pelo concessor. Sob pretexto algum se pode a falha da administração pública, que não fiscalizou corretamente as em do Ministério do Trabalho e do próprio INSS, venha a prejudicar um trabalhador que teve descontados de seus pagamentos os valores referentes à contribuição previdenciária, sendo que se o empregador não os recolheu é responsabilidade do Estado promover a cobrança de seus créditos.*

*Todavia, demonstrando a lisura na concessão do benefício, junta-se nesta defesa cópias do inteiro teor das CTPS que se encontram no poder do, ora, defendido, das quais encontram-se autenticadas as páginas que constam os vínculos com as empresas DALBY VERANI PEREIRA e TENENGE TEC. NACIONAL DE ENGENHARIA S.A. e inclusive as indicações de onde teria sido depositado o FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, relativos aos períodos. trabalhados*

*Finalmente, asseveramos ser nosso entendimento que, para o desempenho de suas funções no organismo Estatal, a Administração Pública dispõe de poderes que lhe asseguram posição de supremacia sobre o particular. Porquanto, no presente caso, somando-se o que já foi alegado ao perfil do beneficiário - pessoa de pouca cultura e nível sócio econômico precário, que desde a tenra idade até a data da concessão de sua aposentadoria trabalhou e contribuiu para ter o seu direito assegurado, opondo suspeitas sobre a concessão da aposentadoria ao Noticiado, está o próprio INSS arbitrariamente, negando a efetividade e legalidade do seu próprio funcionamento, em detrimento ao direito do beneficiário, oriundo de um ato jurídico perfeito.*

*Mesmo tendo o ora defendido comprovado os vínculos reclamados, esse Grupo de Trabalho houve por bem em proceder uma revisão administrativa e determinar que os contratos de trabalho fossem novamente comprovados. Todavia, quer nos parecer não ser esse o caminho certo, visto que, a Instrução Normativa INSS/DC nº 84, de 17 de dezembro de 2002, nos oferece a solução legal em casos de aposentadoria especial, a qual diante do princípio da equidade, adotamos por analogia:*

*"Art.161. Na hipótese de dúvida quanto às informações contidas no Laudo Técnico e nos demais documentos que fundamentam a sua elaboração, poderá ser efetuada diligência prévia visando:*

*I - comparar dados documentais apresentados com a inspeção fática realizada na empresa, ou*

*II - corroborar os dados constantes no laudo com outros documentos em poder da empresa, para esclarecer os pontos obscuros.*

*Parágrafo único. Na situação prevista no caput deste artigo, poderá ser solicitada à empresa cópia do laudo ou dos documentos mantidos em seu poder, em substituição à realização da diligência prévia."*

*Por todas essas razões, requeremos:*

1.

*Que esse Grupo de Trabalho reconsidere o seu posicionamento, determinando o arquivamento do presente processo expurgando, via de consequência, toda e qualquer suspeição do ato administrativo que concedeu a aposentadoria ao ora requerente.*

2.

*Todavia, se outro for o entendimento de V.Sas., requer-se a aplicação, por analogia, do que dispõe o art. 161 da Instrução Normativa INSSIDC nº 84, de 17 de dezembro de 2002, ou seja, a efetivação de diligências junto as empresas acima relacionadas, para que as mesmas forneçam a esse Grupo de Trabalho os documentos necessários à comprovação dos vínculos trabalhistas.*

Com efeito, verifica-se que a conduta do paciente limitou-se ao desempenho da atividade de advogado, ou seja, efetivamente promoveu a defesa do seu constituinte, em nome do qual justificou o incabimento da suspensão do benefício concedido. Não se evidenciou, na oportunidade, a prática de fraude tendente à manutenção do INSS em erro, elementar do crime de estelionato, o que torna a conduta atípica. Por ser preciso, destaca-se do parecer emitido por Conselheira da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Paraná, o trecho que segue (fl. 59):

*O direito de defesa, constitucionalmente garantido, por meio de profissional habilitado, jamais pode ser comparado com meio fraudulento, sendo atentatório à dignidade de todo profissional do direito, referida afirmação.*

*O conteúdo de fls. 08 a 13 não demonstra qualquer atuação do Requerente, na trama que teria ocorrido anteriormente à sua citação. O que consta expressamente é que a atitude do Requerente, de promover na esfera administrativa e judicial, defesa em nome do denunciado teria concorrido para a manutenção do INSS em erro.*

*O que nos apresenta descabido, diante do princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.*

*Portanto, s.m.j., resta evidente a atipicidade penal da conduta do Requerente.*

Decorrentemente, não há correção na afirmativa do Ministério Público que o comportamento do paciente tipifica delito de estelionato ou de outro ilícito penal, já que o lícito exercício da profissão de advogado - ministério privado também indispensável à administração da justiça - não pode, ao mesmo tempo, constituir crime.

Portanto, no que pertine ao impetrante, não é de se reconhecer aptidão na desadvertida denúncia, que descreve fato não criminoso.

Isto posto, voto no sentido de conceder a ordem de *habeas corpus* para trancar a Ação Penal nº 2004.70.00.000179-6 em relação à Geraldo Cezar Santos Bond.

Desembargador Federal Luiz Fernando Wowk Penteado  
Relator

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO

Nº de Série do  
Certificado: 41E1C55E

Data e Hora: 26/01/2006 15:25:59

---