

QUINTA TURMA

---



RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3.298 — PR  
(Registro nº 93.0020154-9)

Relator: *O Sr. Ministro José Arnaldo*

Recorrente: *Associação dos Delegados de Polícia do Estado do Paraná*

Tribunal de Origem: *Tribunal de Justiça do Estado do Paraná*

Impetrado: *Secretário da Administração do Estado do Paraná*

Recorrido: *Estado do Paraná*

Advogados: *Drs. Raul Solheid, e Guilherme B. Marinoni e outros*

**EMENTA:** *Mandado de segurança coletivo. Entidade representativa de classe. Legitimidade ativa. Art. 5º, LXX, CF.*

— São dotadas de legitimidade ativa as organizações sindicais, entidades de classe ou associações para a segurança coletiva em defesa de direitos e interesses de seus associados, independentemente de autorização, com base no inciso LXX, do art. 5º, da Lei Magna. Somente na hipótese do inciso XXI, que encerra espécie de representação, é que é ela exigível.

— Recurso conhecido e provido para que a Corte a quo julgue o mérito da ação mandamental.

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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Ministro-Relator. Votaram com

o Relator os Srs. Ministros Edson Vidigal, José Dantas e Cid Flaquer Scartezzini.

Brasília, 26 de novembro de 1996  
(data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro JOSÉ ARNALDO, Relator.

---

Publicado no DJ de 24-02-97.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO JOSÉ ARNALDO: A recorrente — Associação dos Delegados de Polícia do Estado do Paraná — impetrou mandado de segurança, em prol de seus associados, contra ato do Secretário de Estado da Administração consistente em aplicação de dispositivos da Lei Estadual 9.105/89, que instituiu limitador de remuneração, atingindo, além do vencimento básico de toda a classe, outras parcelas imunes a qualquer decesso por se revestirem de caráter individual e advirem algumas da natureza do trabalho. O mandado de segurança não foi conhecido, julgando a autora carecedora da ação mandamental à minguada de identificação das partes, convocando-se em ação direta de inconstitucionalidade porquanto, **in casu**, tem por escopo o ataque à lei em tese, “com vistas ao seu amoldamento à situação fática do universo de interesses de todos ou da maioria dos associados da entidade impetrante”.

Daí a presente irresignação, sustentando, em síntese:

a) a identificação das partes, titulares do direito objeto da demanda, não é pressuposto nem requisito do *writ* coletivo; e ainda que o fosse, a identificação dos associados foi feita nos autos (fls. 113/16);

b) a segurança não foi dirigida contra lei em tese, mas contra o ato que provocou a redução dos vencimentos.

Contraminado, subiram os autos e aqui o Ministério Público posi-

cionou-se em favor da manutenção do **decisum** recorrido.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO JOSÉ ARNALDO (Relator): Destaca-se do voto condutor do acórdão hostilizado este trecho (fls. 189):

“A toda evidência, o mandado coletivo, sem a identificação das partes, tal como posta nestes autos, está a substituir a ação direta de inconstitucionalidade, pois que, **in casu**, visa e tem por escopo o ataque à lei em tese, com vistas ao seu amoldamento à situação fática do universo de interesses de todos ou da maioria dos associados da entidade impetrante.

A prosperar o **mandamus** e estaríamos, com certeza, diante de uma situação inegavelmente teratológica, pois que a favor de ninguém se operaria eventualmente a coisa julgada, uma vez que a própria execução da sentença, à minguada da individualidade, ficaria à mercê da incognoscibilidade.

Por descaber, a toda evidência, mandado de segurança contra lei em tese e também por não ser ela, a segurança, sucedânea da ação direta de inconstitucionalidade, é que **d.m.v.** não se conhece da medida pleiteada.”

Aqui cabe tão-somente examinar a discussão atinente à carência da

ação mandamental por não individualização de nenhum dos membros associados, e por atacar lei em tese.

Expendi, em 1991, quando órgão do Ministério Público Federal, no MS 1.313-DF, Rel. Min. Garcia Vieira, este entendimento, com apoio na doutrina e acolhido pela 1ª Seção:

“Aqui se trata de interesses singulares, individuais, suscetíveis de tutela judicial unicamente pelos respectivos titulares, ou, concomitantemente, por concorrer interesse de associados, em geral, por entidade, como substituta processual, nos termos do inc. LXX, b, do art. 5º, C.F., hipótese distinta da versada no seu inciso XXI, é que ali ocorre o instituto da substituição processual autorizada, no próprio dispositivo, e neste, o da representação, de disciplina de outra natureza.

Assim, — revendo ponto de vista anterior (MS 197 e 256) — filiamos-nos à atual corrente doutrinária, já majoritária, de que aos sindicatos e às associações constituídas há mais de um ano cabe a defesa de direitos dos seus filiados, coletivamente, sem a exibição de um mandato especial, posto a autorização está implícita no dispositivo constitucional. Isto porque a legitimação prevista no inc. LXX é distinta da do inc. XXI, ambos do art. 5º da C.F. (confirmam-se **Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins** — Comentários à Constituição do Brasil, 2º vol., pág. 353; **Michel Temer** — Elementos de Direito Constitucional; **Celso**

**Agrícola Barbi** — As Novas Dimensões do Mandado de Segurança; **Calmon de Passos** — Mandado de Segurança Coletivo — mandado de injunção — **habeas data**, pág. 13; **Celso Neves** — Mandado de segurança, mandado de segurança coletivo e mandado de injunção, pág. 232; **José Rogério Cruz e Tucci** — Class Action e Mandado de Segurança Coletivo, pág. 42; **Lourival Gonçalves Oliveira** — Interesse processual e mandado de segurança coletivo, págs. 44/6; **Ernane Fidélis dos Santos** — Mandado de segurança individual e coletivo, pág. 30; **apud José Rogério Cruz e Tucci**, ob. cit., págs. 41/43.”

Decorridos esses anos, vê-se que se pacificou a orientação de conceber dotado de legitimidade ativa a entidade representativa de classe para postular, com fulcro na Constituição Federal, art. 5º, LXX, segurança coletiva, sem a exigência de autorização, dado o caráter de substituição processual, extraordinária.

Sejam exemplos: STJ, MS 3.901-6, Rel. Min. Adhemar Maciel, 3ª Seção, julgado em 27.03.96 e RE 141.733-SP, 1ª Turma do STF, unânime, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ de 07.03.95, pág. 27.384, sendo este último assim ementado:

*“Mandado de segurança coletivo. Impetração por associação de classe. Legitimidade ativa. Art. 5º, incs. XXI e LXX, b, da Constituição Federal.*

— A associação regularmente constituída e em funcionamento,

pode postular em favor de seus membros ou associados, não carecendo de autorização especial em assembléia geral, bastando a constante do estatuto. Mas como é próprio de toda substituição processual, a legitimação para agir está condicionada à defesa dos direitos ou interesses jurídicos da categoria que representa.

Recurso extraordinário conhecido e provido para que o Tribunal a

**quo**, afastada a preliminar de ilegitimidade ativa da impetrante, julgue o mérito do mandado de segurança.”

No mesmo sentido: RE 182.543-SP, 2ª Turma do STF, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 7.4.95, pág. 8.900; RMS 21.514-DF, 2ª Turma do STF, Rel. Min. Marco Aurélio, por maioria, DJ 18.06.93, pág. 12.111.

---

## RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 5.929 — MG

(Registro nº 96.0062168-3)

Relator: *O Sr. Ministro José Arnaldo*

Recorrente: *José Luiz Filó*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais*

Pacientes: *Natair Alves de Moraes (preso) e Maria Espíndula*

Advogados: *Drs. José Luiz Filó e outro*

**EMENTA:** *Recurso em habeas corpus. Auto de prisão em flagrante. Irregularidade. Constrangimento ilegal.*

— Inexiste irregularidade na lavratura de auto de flagrante pelo fato de a prisão haver ocorrido em cidade diversa porquanto, no caso, ocorreu continuidade de flagrância. Acresce que a prisão dos pacientes com a superveniência da sentença condenatória fez cessar o alegado constrangimento ilegal.

— Recurso conhecido e improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos vo-

tos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Edson Vidigal, José Dantas e Cid Flaquer Scartezini.

Brasília, 26 de novembro de 1996  
(data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro JOSÉ ARNALDO, Relator.

Publicado no DJ de 24-02-97.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO JOSÉ ARNALDO: A il. Subprocuradora-Geral da República, Dra. Laurita Hilário Vaz, assim sumariou os fatos às fls. 136/37:

“Trata-se de recurso em **habeas corpus** interposto pelo advogado José Luiz Filó contra o v. Acórdão de fls. 114/118, da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que denegou a ordem anteriormente impetrada com o objetivo de fazer cessar o constrangimento ilegal sofrido por Natair de Moraes e Maria Alves Espíndula, denunciados perante o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Juiz de Fora-MG, pela suposta prática do delito do artigo 12 da Lei 6.368/76 e artigo 288 do Código Penal (com redação dada pelo artigo 8º da Lei nº 8.072/90).

Segundo o impetrante, o constrangimento ilegal advém de irregularidades na prisão em flagrante efetivada contra os pacientes na cidade de Ubá-MG, consistentes na ausência de qualquer ordem de busca e apreensão do Juízo daquela Comarca, lavratura do res-

pectivo auto na cidade de Juiz de Fora-MG, inexistência de qualquer substância tóxica encontrada ou apreendida na residência dos pacientes, e no fato de constar como testemunhas do flagrante, policiais que cooperaram na prisão.

O recurso, embora mereça ser conhecido, no mérito não comporta provimento.”

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO JOSÉ ARNALDO (Relator): A irresignação recursal impugna o auto de prisão em flagrante à múnua de ordem judicial de busca e apreensão, lavratura do auto em cidade diversa da que foram detidos os pacientes, inexistência de qualquer substância tóxica em seu poder ou em sua residência e, afinal, a irregularidade de constarem, como testemunha do flagrante, policiais que participaram da prisão.

Ao prestar informações, o il. Juiz de Direito, às fls. 32, esclarece:

“Quanto às aleivosas alegações da combativa defesa informo a V. Exa. que, primeiramente foram presos em Juiz de Fora os dois outros partícipes, e posteriormente no mesmo dia, os ora pacientes, na vizinha cidade de Ubá, dando continuidade ao flagrante e ao Mandado de Busca e Apreensão expedido por este Juízo, sendo

certo que o paciente possui vários domicílios diferentes.

A título de ilustração, remeto em anexo cópias reprográficas do Flagrante e da Denúncia.”

À vista do tempo transcorrido, diligenciou o órgão ministerial e constatou que os pacientes foram condenados: ao cumprimento de pena de 10 (dez) anos de reclusão em regime fechado e ao pagamento de 120 dias-multa, o 1º deles, e Maria Alves Espíndula, à de 6 (seis) anos de reclu-

são em regime fechado e pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa, como incursos no art. 12, da Lei 6.368/76 c/c o art. 288, arts. 69 e 29, todos do Código Penal (sentença em fac-símile às fls. 140/48).

Ante o exposto, não se depara com irregularidade na detenção em flagrante, por se cogitar de continuidade de flagrância, acrescendo que, com a prolação da sentença condenatória, inconsistente é a alegação de constrangimento ilegal — conhecimento do recurso e lhe provimento.

---

## RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 5.989 — PR

(Registro nº 96.0069793-0)

Relator: *O Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrentes: *Domilson José Rabelo e outros*

Advogados: *Rene Ariel Dotti e outro*

Recorrido: *Tribunal Regional Federal da 4ª Região*

Pacientes: *Domilson José Rabelo, Cleber Queiroz dos Santos e Leonardo de Oliveira*

**EMENTA:** *Penal. Processual. Tóxicos. Apelo em liberdade. Habeas corpus. Recurso.*

**1. Sendo primários e de bons antecedentes, os sentenciados que responderam ao processo em liberdade têm direito ao apelo em liberdade, se a sentença não fundamentou a negativa desse benefício.**

**2. Recurso conhecido e provido.**

### 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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do

recurso e lhe dar provimento para assegurar aos acusados, ora pacientes, o direito de aguardar em liberdade o resultado do recurso de apelação. Votaram com o Relator os Ministros José Dantas e José Arnaldo. Ausente, justificadamente, o Ministro Cid Flaquer Scartezzini.

Brasília, 17 de dezembro de 1996 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 17-03-97.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Em Foz do Iguaçu, Paraná, os policiais de serviço, acionados por denúncia anônima, apreenderam, num fundo falso de uma D-20, que vinha de Ciudad del Este, no Paraguai, noventa e um (91) quilos de maconha.

Denunciados e condenados por tráfico internacional, Domilson José Rabelo, Cleber Queiroz dos Santos e Leonardo de Oliveira querem, agora, apelar em liberdade.

Alegam seus defensores, contestando o Acórdão da decisão denegatória da ordem de **habeas corpus**, que eles responderam ao processo em liberdade, o que decorreu da revogação do decreto de prisão preventiva.

Acrescentam que não estiveram foragidos; apenas não foram localizados quando procurados por ordem da autoridade judiciária.

Sustentam que a sentença que negou o apelo em liberdade não está fundamentada nesse ponto e que têm direito ao benefício porque responderam ao processo em liberdade.

O Ministério Público Federal, nesta instância, opina pelo improvimento do Recurso.

Relatei.

## VOTO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL (Relator): Senhores Ministros, nossa jurisprudência tem assegurado o apelo em liberdade ao sentenciado, primário e de bons antecedentes, que esteve em liberdade durante todo o processo.

Neste caso, os acusados foram presos e, em seguida, postos em liberdade em razão de revogação da prisão preventiva. Não há dúvida de que estavam soltos durante o processo.

O Juiz, ao sentenciá-los, condicionou a interposição do recurso de apelação ao recolhimento à prisão.

Não vem ao caso alegar que estavam foragidos durante a instrução; o que conta registrar é que responderam soltos a todo o processo. Não porque estivessem foragidos, mas porque houve decisão judicial revogando-lhes a custódia preventiva.

Estou atento aos Acórdãos que fundamentam a Súmula 09 deste Eg. Tribunal — *exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende à garantia constitucional da presun-*

*ção de inocência.* Aqui não se trata disso. A própria sentença, no ponto em que não fundamentada a negativa do benefício do apelo em liberdade, afirma que os ora pacientes compareceram em Juízo quando da instrução do processo.

Não está fundamentada, no meu entender, a parte da sentença que

recusa aos ora pacientes o apelo em liberdade. Por isso, na linha dos nossos precedentes em situações que tais, conheço do Recurso e lhe dou provimento para que os ora pacientes apelem em liberdade e em liberdade sejam mantidos até a decisão do julgamento da apelação.

É o voto.

---

## RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 6.015 — RS

(Registro nº 96.0072517-9)

Relator: *O Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrente: *Walter Jobim Neto*

Advogados: *Walter Jobim Neto e outros*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*

Paciente: *Isaac Carneiro Filho ou Isaac Carneiro Filho*

**EMENTA:** *Penal. Processual. Atentado violento ao pudor. Acusação esvaziada no Juízo Civil. Ação penal. Trancamento. Habeas corpus. Recurso.*

- 1. O habeas corpus não tranca Ação Penal quando os fatos estão envoltos em controvérsia.**
- 2. A decisão do Juízo Civil baseada na retratação da principal acusadora não impede, por si, a apuração da notícia-crime, reforçada por outras fontes, que despontou no decorrer da Ação de Destituição de Pátrio Poder.**
- 3. Recurso conhecido mas improvido.**

### 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 taquigráficas a se-

guir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe negar provimento. Votaram com o Relator os Ministros José Dantas, José Arnaldo e Felix Fischer. Ausente, justificadamente, o Ministro Cid Flaquer Scartezini.

Brasília, 19 de dezembro de 1996  
(data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 17-03-97.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Acusado de atentado violento ao pudor contra sua enteada Samanta, então com seis (06) anos de idade, Isaac Carreiro Filho quer trancar a Ação Penal alegando falta de justa causa.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul denegou a ordem.

Neste Recurso insiste nas alegações de que as imputações que resultaram na Ação Penal surgiram no Juízo Civil em processo em que se visava a destituição do pátrio poder da mãe da menor, Conceição, com quem é casado.

Acusa a sogra, avó da menina, de ter urdido uma farsa contra sua pesoa.

O Ministério Público Federal, nesta instância, opina pelo improvimento do Recurso.

Relatei.

## VOTO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Senhores Ministros, estabeleço o

CPP, Art. 40. Quando, em autos ou papéis de que conhecerem,

os juízes ou tribunais verificarem a existência de crime de ação pública, remeterão ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia.

A partir de uma Ação de Destituição de Pátrio Poder movida contra Conceição, mãe da menor Samanta, ficou se sabendo que Isaac abusava da menina. Ide, a avó, que moveu a Ação, confessou depois ter armado toda trama para que Conceição, sua filha, fosse destituída do pátrio poder. Tudo isso para que não levasse a neta para o Amazonas, onde Conceição, já casada com Isaac, passaria a morar.

A questão aqui está em saber se a decisão que julgou improcedente a Ação de Destituição de Pátrio Poder, em razão da confissão da autora de que foi tudo uma farsa montada por ela, tem o condão de impedir a apuração da notícia-crime que despontou naquele processo contra Isaac, ora paciente.

No Acórdão recorrido, às fls. 119, entendeu o Desembargador-Relator que “a discussão na área civil não afasta, em tese, a possibilidade da ação penal, e diante da realidade fática existente, não vejo como pensar em trancamento da ação penal, pois a concessão estaria a importar em adiamento de mérito, o que a prova, na hipótese, desautoriza”. E concluiu votando pelo prosseguimento da Ação Penal até o final deslinde da controvérsia.

Controvérsia, a esta palavra se resume a questão.

Pode o **habeas corpus** determinar trancamento de Ação Penal quando os fatos estão envolvidos em controvérsia?

A jurisprudência em todas as épocas tem dito que não.

A propósito, a ilustre Subprocuradora-Geral da República, Maria Eliane Menezes de Farias, trouxe no seu Parecer este precedente, aliás, muito oportuno:

“A sentença civil não tem influência nem precedência lógica sobre o juízo criminal, ainda quando negue a existência do fato e da autoria constitutivos da responsabilidade penal”. (RHC 59.719, DJ 11.06.82, pág. 5.678, Rel. Min. Rafael Mayer).

Destaco do Parecer:

“Ademais, não há que se ignorar o laudo de um médico psiquiátrico que atendeu a mãe de Táбата (Samanta) durante uma crise nervosa, aproximadamente um ano antes de explodirem os fatos (fls. 35), onde ela teria afirmado que “o noivo, por várias vezes, havia molestado sexualmente sua fi-

lha de cinco anos, sendo que a própria menina havia lhe contado que ele a fechava no quarto e molhava sua barriga com leite”.

Há ainda outros fatos que demonstram não estar suficientemente provada a inocência de Isaac, tais como o constrangimento da menina ao depor em juízo na presença da mãe, e até desmentir o que já havia dito anteriormente quando ausente sua genitora. A amiguinha de Táбата (Samanta), que também teria sido vítima de abuso sexual por parte do acusado, ainda não foi ouvida em Juízo.

Conclui-se que ainda há muito o que se discutir e provar no juízo criminal e que só após determinadas providências, tomadas no decorrer da instrução, é que se poderá produzir um estado de certeza na consciência do Juiz, formando a sua convicção a respeito da verdade dos fatos.” (fls. 142/143).

Assim, mantendo o Acórdão recorrido em todos os seus fundamentos e acolhendo o Parecer do Ministério Público Federal, nesta instância, conheço do Recurso mas lhe nego provimento.

É o voto.

---

## RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 6.035 — SP

(Registro nº 96.0074762-8)

Relator: *O Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrente: *Maria Aparecida Belezini Euzebio*

Advogado: *Renato de Oliveira Furtado*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*

Paciente: *Maria Aparecida Belezini Euzebio (presa)*

**EMENTA: Penal. Processual. Homicídio. Preventiva. Fundamentação. Primariedade. Bons antecedentes. Revogação. Habeas corpus. Recurso.**

- 1. O decreto de prisão preventiva não precisa, necessariamente, ser extenso. Só precisa conter motivação e a fundamentação exigidas pela lei.**
- 2. Primariedade, bons antecedentes, residência fixa, etc., por si, não servem para revogar decreto de prisão preventiva.**
- 3. Recurso conhecido mas improvido.**

## 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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe negar provimento. Votaram com o Relator os Ministros José Dantas, José Arnaldo e Felix Fischer. Ausente, justificadamente, o Ministro Cid Flaquer Scartezzini.

Brasília, 19 de dezembro de 1996 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente e Relator.

---

Publicado no DJ de 17-03-97.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Quando viu que iria ficar sem o seu carro porque teria que dá-lo em garantia de um débito judicial,

Aparecida, 42 (quarenta e dois) anos, mirou na mente o advogado causador daquilo, Ivo Romero.

Juntou-se a João Mineiro, João Doce e Veneno na trama que resultou na morte de Romero, em Sertãozinho, SP.

O Tribunal de Justiça de São Paulo denegou a ordem no **habeas corpus** com que sua defesa pretende a revogação da prisão preventiva. Alega que é primária, tem bons antecedentes, residência e trabalho fixos e que em nenhum momento tentou fugir.

Diz ainda que o decreto de prisão preventiva não está devidamente fundamentado.

Reitera neste Recurso os argumentos da petição inicial.

O Ministério Público Federal, nesta instância, opina pelo improvimento.

Relatei.

## VOTO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL (Relator): Senhores Ministros, a prisão preventiva foi decretada ante a necessidade, proclamada pelo Juiz, de garantir a ordem pública e a futura aplicação da lei penal.

No caso, o decreto acolheu a fundamentação do pedido feito pela autoridade policial e pelo representante do Ministério Público.

Temos entendido que o decreto de prisão preventiva não precisa, neces-

sariamente, ser extenso; só precisa conter a motivação e a fundamentação exigidas pela lei.

Quanto ao demais — primariedade, bons antecedentes, etc. — isso, por si, não serve para garantir revogação de prisão preventiva.

Acolhendo os fundamentos do Acórdão recorrido e o Parecer do Ministério Público Federal, nesta instância, conheço do Recurso, mas lhenego provimento.

É o voto.

---

## RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 6.317 — MG

(Registro nº 97.0015575-7)

Relator: *O Sr. Ministro Felix Fischer*

Recorrentes: *Elza Marques Coelho e Cristiano Marques Coelho*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais*

Pacientes: *Elza Marques Coelho (presa) e Cristiano Marques Coelho (preso)*

Advogados: *Antônio Milton Oliveira e outro*

**EMENTA:** *Processual Penal. Recurso em habeas corpus. Prisão preventiva. Crime hediondo. Fundamentação adequada.*

**I — Homicídio qualificado por motivo torpe praticado contra testemunha de outro processo.**

**II — Decreto de prisão que enumera detalhadamente as informações que levam ao convencimento da restrição increpada.**

**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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Ministros Edson Vidigal, José Dantas, Cid Flaquer Scartezzini e José Arnaldo.

Brasília, 14 de abril de 1997 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro FELIX FISCHER, Relator.

---

Publicado no DJ de 19-05-97.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário constitucional de **habeas corpus** interposto em favor de Elza Marques Coelho e Cristiano Marques Coelho contra v. acórdão da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, pelo qual, por unanimidade, foi indeferido *writ* em que se almejava a revogação da custódia cautelar decretada contra os pacientes denunciados por homicídio qualificado pelo motivo fútil.

Os pacientes-recorrentes teriam matado Denis Fernandes Filgueira que testemunhara contra Elza em processo criminal a que esta respondia.

Na inicial e no recurso pretende-se demonstrar a ausência de base

para a prisão **ad cautelam** decretada na época do recebimento da proe-mial acusatória.

A douta Subprocuradoria Geral da República se pronunciou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO FELIX FISCHER (Relator): A combatida decretação da custódia cautelar está fulcrada na garantia da ordem pública, na conveniência da instrução criminal e também, no asseguramento da aplicação da lei penal, **ex vi** art. 312 do CPP. Ali, adequado ao concreto exteriorizado pelos autos, está dito, **in verbis**:

“Com efeito, estamos diante de um crime hediondo e repugnante.

A prisão preventiva dos acusados é imperativa e tem por fim garantir a ordem pública e por conveniência da instrução criminal.

Soltos, certamente, os acusados voltarão a cometer delitos, já que demonstrado ficou que eles não possuem freios inibitórios que os impeçam de novamente atentar contra a referida ordem pública.

Por outro lado, como bem observou o ilustre r. do Ministério Público, ‘a personalidade dos denunciados revela elevado grau de periculosidade, eis que exterminaram testemunha que depôs em outro processo, que tramita pe-

rante esta 3ª Vara Criminal de Contagem, contra interesse do segundo denunciado, o que vem a infirmar insegurança às testemunhas que vão depor neste processo contra os interesses dos denunciados.” (Fls. 166).

O decreto está motivado e bem fundamentado. Até o senso comum, v.g., apontaria para a efetivação da restrição reprochada. E, citados na excelente manifestação da douta Subprocuradoria Geral da República, tem-se, como precedentes desta Corte, a saber:

*“Processual Penal. Prisão preventiva. Revogação.*

1. Estando suficientemente fundamentado o decreto da prisão preventiva, descabe o pedido de sua desconstituição, pouco impor-

tando se tratar de réu primário e de bons antecedentes.

2. Recurso improvido” (RHC nº 5.585/RJ, Relator Ministro Anselmo Santiago).

*“Habeas corpus. Prisão cautelar. Nulidade ou revogação.*

— Devidamente fundamentado o decreto de custódia preventiva por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal, a que se juntam os péssimos antecedentes do paciente, não padece do vício de nulidade, nem é cabível a sua revogação, eis que preenchidos os requisitos legais que autorizam a segregação.

**Habeas corpus** conhecido, mas indeferida a ordem” (HC nº 4.872/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).” (Fls. 168).

Voto, pois, pelo desprovemento do recurso.

---

## RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.894 — PA

(Registro nº 96.0019529-3)

Relator: *O Sr. Ministro José Dantas*

Recorrente: *Paulo Pedro Pessoa*

Advogado: *Dr. José Cláudio de Lima Pinheiro*

Tribunal de Origem: *Tribunal de Justiça do Estado do Pará*

Impetrado: *Chefe da Casa Militar da Governadoria do Estado do Pará*

Recorrido: *Estado do Pará*

Advogados: *Drs. Antonio Paulo Moraes das Chagas e outros*

**EMENTA: Mandado de segurança. Legitimidade passiva.**

— Autor do ato administrativo. Ainda que marcadamente incompetente para a prática do ato administrativo acoimado, por essa prática a autoridade responde passivamente no âmbito do mandado de segurança.

**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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Ministro-Relator. Votaram com o Relator os Ministros Cid Flaquer Scartezzini, José Arnaldo, Felix Fischer e Edson Vidigal.

Brasília, 25 de fevereiro de 1997 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro JOSÉ DANTAS, Relator.

---

Publicado no DJ de 24-03-97.

**RELATÓRIO**

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS: Cuidando-se de impetração contra ato demissório do servidor, houve por bem o v. acórdão recorrido não conhecer da postulação, por ilegitimidade passiva de parte, dado que a autoridade apontada não tinha competência para o ato irrogado — fls. 74.

Daí que, nesta instância, em favor do recurso se manifestou o parecer do Subprocurador-Geral Antonio Fernando, conforme ementa:

*“Recurso ordinário. Mandado de segurança. A autoridade administrativa que praticou o ato impugnado é parte legítima no writ. A questão sobre a competência para a prática do ato diz respeito ao mérito. Parecer pelo provimento do recurso.” — fls. 106.*

Relatei.

**VOTO**

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS (Relator): Senhor Presidente, com a devida vênia, é patente o equívoco da decisão recorrida, por confundir a incompetência da autoridade para praticar o ato administrativo acoimado, com a legitimidade passiva da mesma autoridade para responder por sua prática.

Isso está bem esclarecido no parecer referenciado, nestes termos:

“6. Limitado o tema à verificação da legitimidade ou não da autoridade indicada como coatora, creio que o recurso deve ser acolhido. Equivocou-se o Tribunal ao considerar a autoridade impetrada como desprovida de legitimidade **ad causam** porque seria incompetente para praticar o ato questionado. Esse fundamento poderia motivar a decretação da nulidade do ato por vício de compe-

tência, mas jamais a ilegitimidade **ad causam**, mormente porque o impetrado não se qualificou como mero *executor material* do ato. É que a legitimidade há de ser aferida em face do agente público que praticou o ato que se reputa lesivo a direito líquido e certo.

7. Não há dúvida de que o autor do ato impugnado é o Chefe da Casa Militar da Governadoria do Estado, sendo irrelevante para a definição da legitimidade **ad causam** e da própria competência que tenha exorbitado os limites de sua competência administrativa. A

circunstância de competir ao Governador do Estado contratar e dispensar servidor não torna sua presença necessária nesta ação na medida em que o eventual acolhimento da pretensão do recorrente não exige que o Chefe do Poder Executivo pratique qualquer ato, basta apenas o desfazimento do ato reputado ilegal para que se restabeleça a situação anterior.” — fls. 107.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso, para reformar o acórdão recorrido, de modo que o Eg. Tribunal **a quo** julgue o mérito do pedido.

---

## RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 7.531 — SC

(Registro nº 96.0048791-0)

Relator: *O Sr. Ministro Cid Flaquer Scartezzini*

Recorrentes: *Elvira Vieira de Oliveira Machado e outros*

Advogados: *Fátima Daniella Piazza e outro*

Tribunal de Origem: *Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina*

Impetrado: *Secretário de Educação Cultura e Desportos do Estado de Santa Catarina*

Recorrido: *Estado de Santa Catarina*

Advogados: *Jenz Prochnow Júnior e outros*

**EMENTA:** *Administrativo — Magistério — Professor aposentado — Revisão de proventos — Lei 5.848/80 — Majoração da carga horária.* — As disposições da Lei 5.848/80, ampliando a carga horária máxima semanal com o conseqüente aumento de remuneração dos membros do magistério estadual, não abrange os professores aposentados, porquanto este direito só é outorgável aos servidores em atividade, quando e se houver disponibilidade do estabelecimento escolar e interesse da Administração.  
— Recurso improvido.

## 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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Ministro-Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros José Arnaldo, Edson Vidigal e José Dantas.

Brasília, 19 de novembro de 1996 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro CID FLAQUER SCARTEZZINI, Relator.

---

Publicado no DJ de 03-02-97.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI: Elvira Vieira de Oliveira Machado e outros, membros inativos do magistério do Estado de Santa Catarina, ofereceram recurso ordinário ao v. acórdão de fls. 143/149, que denegou segurança impetrada, objetivando percepção de proventos integrais correspondentes à nova carga horária máxima instituída por lei (5.848/80) posterior à decretação de suas aposentadorias.

Sustentam as recorrentes, em síntese, que se aposentaram como professores com carga horária máxima de 20 horas semanais, percebendo proventos integrais. Contudo, com o advento da Lei 5.848/80, a carga horária máxima do magistério passou de 20 para 40 horas semanais.

Assim, entendem que, ainda que tenham trabalhado 20 horas semanais, fazem jus a proventos de 40 horas, visto que foram aposentados com vencimentos calculados sobre a carga horária máxima permitida para o magistério à época (fls. 169/178).

Contra-razões às fls. 182/191.

Nesta Superior Instância, a ilustrada Subprocuradoria Geral da República opina pelo improvimento do recurso (fls. 202/204).

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI (Relator): Sr. Presidente, na época da aposentação dos recorrentes, a legislação vigente estipulava como carga horária máxima para o magistério, 20 horas semanais.

Com o advento da Lei 5.848/80, a carga horária do magistério foi tripartida, passando para 20, 30 e 40 horas, **verbis**:

“Art. 13 — O funcionário enquadrado, ocupante de cargo, de categoria funcional, do Grupo Docente — DOC fica sujeito aos regimes de 20 (vinte), 30 (trinta) ou 40 (quarenta) horas semanais, de acordo com a disponibilidade da carga horária curricular dos estabelecimentos escolares e o interesse da Administração Pública.”

Verifica-se, assim, que o enquadramento do professor a uma ou ou-

tra carga horária, além de não alcançar os inativos, não é auto-aplicável, estando condicionada à disponibilidade do estabelecimento escolar e interesse da Administração Pública.

Ademais, as recorrentes não sofreram qualquer redução em seus proventos, pois a Lei 5.848/80, em momento algum, restringiu a situação jurídica, já consumada, das aposentadorias, constituídas na vigência da lei anterior e cujas prerrogativas permanecem inalteradas.

Este, aliás, é o entendimento das 5ª e 6ª Turmas, conforme precedente cujas ementas transcrevo:

*“Administrativo. Professor. Proventos da aposentadoria.*

— Carga horária. Não há direito à majoração dos proventos, conseqüente de maior carga horária instituída por lei posterior à inativação e a estilo condicional a que poderá ou não aderir o servidor em atividade.” (RMS 7.383/SC, Rel. Min. José Dantas, DJ de 04.11.96)

*“Constitucional. Administrativo. Servidor público estadual. Magistério. Carga horária. Aposentadoria. Elevação da carga horária em lei posterior. CF, art. 40, § 4º: não incidência. Direito adquirido: Inexistência.*

— Em tema de remuneração de professores do magistério oficial, os níveis de vencimentos relativos à

mesma classe variam em razão da carga horária de atividade escolar, não estando a Administração Pública impedida de estabelecer novos regimes de carga horária.

— O professor aposentado com proventos correspondentes aos vencimentos relativos à carga horária máxima de 20 horas semanais não tem direito adquirido a permanecer no teto último, se este foi elevado em função da criação de novos níveis, com cargas de 30 e 40 horas.

— A criação de novos níveis funcionais em função de carga horária não significa reclassificação ou transformação de cargos, não incidindo na hipótese a garantia do art. 40, § 4º, da Carta Magna.

— Recurso ordinário desprovido.” (RMS 7.122/SC, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 04.11.96)

Fácil concluir, portanto, que o fato de sempre haverem cumprido carga horária máxima permitida pela legislação anterior, não lhes assegura o direito de, com o advento da lei nova ampliando essa carga máxima, perceberem os mesmos valores conferidos a quem passou a cumprir mais horas de trabalho.

Não há como pretender dar-se tratamento igual para situações jurídicas desiguais.

Com estas considerações, nego provimento ao recurso.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 62.680 — SP

(Registro nº 95.0013969-3)

Relator: *O Sr. Ministro José Dantas*

Recorrente: *Petrobrás Distribuidora S/A*

Advogados: *Drs. Valdir Abibe e outros*

Recorrente: *Luar Centro de Abastecimentos Automotivos Ltda.*

Advogados: *Drs. Álvaro Nogueira de Oliveira Filho e outro*

Recorridos: *Os mesmos*

**EMENTA:** *Locação. Ação renovatória. Alteração da periodicidade. Retomada.*

— **Decisão ultra petita. Não se classifica como tal a alteração da periodicidade pelo Juiz, pois a ele é dado o dever de, na renovatória, ajustar o aluguel ao preço do mercado.**

— **Uso próprio. Exclui-se da retomada para “utilização pelo próprio” o pedido para fins de exploração indireta através de comissão mercantil.**

ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer dos recursos e lhes negar provimento. Votaram com o Relator os Ministros Cid Flaquer Scartezzini, José Arnaldo, Felix Fischer e Edson Vidigal.

Brasília, 10 de março de 1997 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro JOSÉ DANTAS, Relator.

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS: Cuida-se de ação renovatória proposta pela empresa Luar Centro de Abastecimentos Automotivos S/A contra a Petrobrás Distribuidora S/A, julgada procedente, repelida a exceção de retomada pela sentença, mantida a decisão pelo tribunal a quo.

Daí os recursos especiais das partes.

A ré-locadora Petrobrás, com suporte no permissivo da alínea a, dando como violado o art. 52, inciso II da Lei 8.245/91, na medida em que a sentença e o acórdão que a confirmou não consideraram a cláusula “para uso próprio”, para fins de

---

Publicado no DJ de 14-04-97.

exploração através de contrato de comissão mercantil com cláusula *del credere*, já que proibida de comercializar seus produtos diretamente através dos chamados “postos de gasolina”.

A autora-locatária Luar Centro, forte nos permissivos **a** e **c**, insistente na ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC, vez que houvera decisão **ultra petita** quando a sentença estabeleceu a periodicidade trimestral diversa da semestral oferecida na inicial.

Relatei.

### VOTO

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS (Relator): Senhor Presidente, de início, a respeito do recurso da locatária Luar Centro, acolho a objeção do despacho de sua inadmissão pela alínea **c**, em face da carência de demonstração analítica do dissídio, na forma como exigido pelo art. 255, § 2º do RISTJ.

No mais que pretenda, alegação tocante à decisão **ultra petita**, sem razão a recorrente, consoante reiteradas decisões em contrário deste Eg. Tribunal, do que são exemplos os seguintes acórdãos:

*“Locação. Ação renovatória. Fixação do novo aluguel com alteração da periodicidade do reajuste.*

*Alegação de julgamento **ultra petita**.*

*Em período inflacionário, o justo valor do aluguel está diretamen-*

*te vinculado à periodicidade de seu reajuste. Por isso, na ação renovatória ou na revisional, o Juiz pode, ao fixar o novo aluguel, modificar a cláusula de periodicidade do reajuste sem que isso implique em julgamento além ou fora do pedido. Recurso especial não conhecido.”* — REsp 54.496, in DJ de 13.02.95, Rel. Min. Flaquerc Scartezini;

*“Civil. Locação. Renovatória. Recurso especial.*

*1. Ao decretar renovação do contrato de locação de imóvel destinado a fins comerciais ou industriais, ou mesmo na revisional de aluguel, o Juiz pode modificar a cláusula de periodicidade do reajustamento do aluguel arbitrado, sem necessidade, portanto, de o locador propor ação própria para isso.*

*2. Recurso conhecido e parcialmente provido.”* — REsp 31.482, in DJ de 18.04.94, Rel. Min. Edson Vidigal.

De referência ao recurso da Petrobrás, conquanto se trate de imóvel com destinação específica, nas condições da Súmula 481-STF e, portanto, passível de retomada para uso próprio, a impedi-la está mesmo o motivo confessado, textual:

*“Diante destes esclarecimentos, já exaustivamente prestados ao longo do feito, conclui-se que é perfeitamente admissível a exceção de retomada formulada pela recorrente, escopada no inciso II, do artigo 52, da Lei nº 8.245/91.*

Isto porque, se a recorrente não irá se utilizar diretamente do imóvel, o fará através de um comissário. Até porque, como é cediço, as distribuidoras de derivados de petróleo estão proibidas de comercializar diretamente seus produtos, por força de determinações emanadas do DNC (Departamento Nacional de Combustíveis).” — fls. 406.

Isto porque vê-se descaracterizado o “utilizado por ele próprio” da lei, como muito bem assinalou o juiz sentenciante, **verbis**:

“Como é curial, a oposição à renovação, tal como a veicula a ré, pressupõe a utilização que o próprio locador queira fazer no prédio locado.

Vale dizer, o requisito da retomada é o de que o próprio locador tencione usar o imóvel locado, nele se instalando (RT 686/128).

Ocorre que em contestação assevera a ré ser sua intenção explorar atividade de abastecimento de veículos por interposta pessoa, com quem contrataria comissão mercantil.

E isto não se entende consubstanciar uso próprio da locadora em relação ao seu imóvel.

Embora em alguns pontos se aproxime do mandato, a comissão

mercantil tem características que lhe são peculiares, a principal delas a de, “apesar de seguir instruções de terceiros, para o qual realiza transação, agir o comissário em seu próprio nome, dessa forma obrigando-se pessoalmente.” (**Fran Martins, in** Contratos de Obrigações Comerciais, Forense, 7ª ed., pág. 336).

Esta a ilação inequívoca e mesmo expressa do artigo 166 do Código Comercial.

Mais ainda, os contratos que normalmente faz a ré, como o demonstram aqueles que acostaram a sua contestação, contém a cláusula *del credere*, portanto obrigando-se pessoalmente a comissão à garantia da solvabilidade daqueles com quem contrata.

Enfim, verifica-se que na realidade o intuito do locador é manter a exploração do posto diretamente a cargo de terceiro, ainda que sob diversa modalidade contratual.

Daí não se considerar que a sua pretensão, tal como vazada, possa ser tomada como de uso próprio, como tendente à sua própria instalação no prédio. — fls. 329/330.

Pelo exposto, conheço dos recursos mas lhes nego provimento.

RECURSO ESPECIAL Nº 77.868 — SP

(Registro nº 95.0055408-9)

Relator: *O Sr. Ministro Felix Fischer*

Recorrente: *Ministério Público do Estado de São Paulo*

Recorrido: *Cristiano Silva Santos*

Advogada: *Maria do Carmo W. Riedhorst*

**EMENTA: Penal. Roubo. Consumação.**

— O roubo está consumado no instante em que o agente se torna, mesmo que por pouco tempo, possuidor da res subtraída mediante grave ameaça ou violência. A rápida recuperação da coisa e a prisão do autor do delito não caracteriza a tentativa.

— Recurso conhecido e provido.

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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento para restabelecer a sentença de primeiro grau. Votaram com o Relator os Ministros Edson Vidigal, José Dantas, Cid Flaquer Scar-tezzini e José Arnaldo.

Brasília, 04 de março de 1997 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro FELIX FISCHER, Relator.

---

Publicado no DJ de 14-04-97.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Cristiano Silva Santos foi

condenado a 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa pela prática do crime tipificado no art. 157, § 2º, inciso II, do C. Penal.

Irresignado, apelou.

Em segundo grau, a douta 8ª Câmara do e. Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo deu provimento parcial ao apelo para desclassificar o injusto para a forma tentada e reduzir as penas para 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 5 (cinco) dias-multa.

O Ministério Público local, então, interpôs recurso especial, com fulcro no art. 105, inciso III, letra c, da **Lex Fundamental**is, objetivando o restabelecimento da adequação típica acolhida em primeiro grau.

A súplica foi admitida e mereceu o apoio da douta Subprocuradoria Geral da República.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO FELIX FISCHER (Relator): O acórdão recorrido entendeu que, no caso, havia a simples **conatus**, e não o delito consumado porque “o apelante foi de imediato apontado pela vítima, ainda bem próximo do local do fato.” (Fls. 98).

Tdavia, antes indiciava que: “Confirma Anderson Nogueira, na época com 17 anos, que foi “cercado” por quatro elementos, entre eles o apelante. Exigiram o relógio, chegando mesmo a tentar a subtração mediante violência, pelo que acabou por ceder entregando-o ao acusado (fls. 47), que foi preso com o relógio no pulso, o que é confirmado pelos policiais que levaram a efeito a prisão do apelante.

Com isto, não se pode alegar que a condenação teve por base tão-somente a palavra da vítima. Ao contrário, os policiais fizeram a apreensão do relógio, reconhecido pela vítima, já no pulso do acusado, não sendo demais acrescentar “*Em tema de delito patrimonial a apreensão da coisa subtraída em poder do réu gera a presunção de sua responsabilidade e, invertendo o ônus da prova, impõe-lhe justificativa inequívoca. A justificativa dúbia e inverossímil transmuda a presunção em certeza e autoriza, por isso mesmo, o desate condenatório*” (JTACrSP 66/410).

Também não é o caso de desclassificação. Narra a vítima que um dos

elementos chegou a “*fazer menção de estar com uma arma na cintura...*”, pelo que não hesitou na imediata entrega do relógio, já que frustrada a subtração mediante violência contra a coisa. Ora, um jovem de 17 anos, abordado ou “cercado” como narra, por quatro elementos exigindo seu relógio, inclusive com simulação de porte de arma, sem qualquer dúvida vê-se realmente atemorizado, já que envolvido por circunstâncias efetivamente intimidativas, de forma a tornar impossível mesmo qualquer tipo de resistência.” (Fls. 96/97).

Assim, pelo que se vê, o roubo estava consumado. A valoração dada, e criticada no recurso, é que se mostra equivocada. Houve a efetiva subtração, a inversão plena da posse mediante o uso de violência e, ainda, mesmo que por pouco tempo, a disponibilidade sobre a **res**. A lei diz subtrair, em verdade, ter poder, e não subtrair e... pacificamente usufruir. Se a vítima, logo após, pode indicar o agente, tal não implicava em ausência do poder tranqüilo sobre a coisa. A **meta optata** é, **in casu**, inegável. No mesmo sentido: a) STF — DJU de 27/8/93, pág. 17.021 e DJU 19/6/92, pág. 9.521; b) STJ, REsp 71.775-SP, DJU de 23/9/96, pág. 35.133, e REVCR 93, DJU de 31/5/93, pág. 10.605.

Voto, pois, pelo conhecimento e provimento do recurso para restabelecer a decisão de primeiro grau.

RECURSO ESPECIAL Nº 94.021 — PE

(Registro nº 96.0024997-0)

Relator: *O Sr. Ministro Felix Fischer*

Recorrente: *Ministério Público Federal*

Recorridos: *Sérgio Fernando da Mota Braga e outro, e Carlos Renato de Matos Dias*

Advogados: *Hydia V. C. de Landim Farias e Isis Telles Pedrosa*

**EMENTA:** *Penal e Processual Penal. Estelionato. Majorante específica do § 3º. Emendatio libelli.*

**I — O réu, em princípio, se defende do fato imputado e não da sua classificação, que pode ser alterada nos limites do art. 383 do CPP.**

**II — Estelionato praticado em detrimento da CEF enseja a incidência do § 3º do art. 171 do CP.**

**Recurso conhecido e provido.**

ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Ministro-Relator. Votaram de acordo os Ministros Edson Vidigal, José Dantas, Cid Flaquer Scartezini e José Arnaldo.

Brasília, 28 de abril de 1997 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro FELIX FISCHER, Relator.

O SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso especial, interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea a da Carta Magna, contra julgado da douta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que deu provimento parcial à apelação de um dos réus para afastar a majorante do § 3º do art. 171 do C. Penal.

A **questio** ensejadora do apelo extremo está delineada na própria ementa do acórdão reprochado, **in verbis**:

*“Ementa: Penal. Estelionato. Crime contra a CEF. Condenação nas penas do art. 171, § 3º do CP.*

---

Publicado no DJ de 02-06-97.

*Majorante não contida na denúncia.*

A circunstância especial de aumento há de ser descrita na denúncia. Não basta a afirmação de ter a CEF incorrido em erro e suportado o prejuízo, sem qualquer referência ao fato de tratar-se de entidade de economia popular.

Exacerbação não requerida na inicial penal.

Sentença **ultra petita**. Nulidade do excesso." (Fls. 352).

O recurso foi admitido.

A douta Subprocuradoria Geral da República se pronunciou pelo provimento.

É o relatório.

#### VOTO

O SR. MINISTRO FELIX FISCHER (Relator): Na denúncia estava claro que o injusto fora praticado contra a CEF. E, em assim sendo, o julgador, em primeiro grau, acertadamente fez incidir a majorante do § 3º do art. 171 do CP. Como, em nosso sistema processual, o réu se defende do fato imputado (**causa petendi**), e não da tipificação eventualmente adotada na prefacial acusatória, o que se fez foi mera utilização da **emendatio libelli** (art. 383 do CPP). No acórdão recorrido foram alinhadas exigências adequadas à hipótese da **mutatio libelli** (art. 384 e parágrafo único do CPP) que, **primo ictu oculi**, refoge ao caso dos autos. Inobservou-se, no julgado recorrido, tanto o disposto no § 3º do art. 171 do CP, como o contido no art. 383 do CPP.

Aliás, o caso foi exaustivamente analisado pela culta Subprocuradora-Geral da República, Dra. Laurita Hilário Vaz, **in verbis**:

"É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o réu se defende do fato ilícito descrito na denúncia, e não da classificação do crime, que poderá ser modificada pelo juiz. São nesse sentido os seguintes julgados, **in verbis**:

"Simples corrigenda — **Emendatio libelli** — Feita pelo julgador, dando ao fato definição jurídica diversa ao constante na denúncia, não obriga a manifestação da defesa." (REsp n. 4.615/RJ, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, **in RSTJ** 25/367)

"É possível alterar a acusação de corrupção passiva para estelionato em prejuízo de entidade beneficente. Tdo acusado se defende é do fato criminoso em tese e não da tipificação feita pela denúncia (**emendatio libelli**)." (RHC nº 5.635/RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, **in DJ** de 07/10/96, pág. 37.651)

"Constando da denúncia descrição de fato informador do delito do art. 304 do Código Penal, não nega vigência ao art. 384 do Código de Processo Penal o acórdão que, corrigindo a acusação da prática do crime de estelionato, dá ao fato descrito a definição jurídica do uso de documento falso, sem as providências preconizadas no referido dispositivo processual."

(REsp nº 1.431/RS, Rel. Min. Dias Trindade, in DJ de 03/12/90, pág. 14.331)

6. O Supremo Tribunal Federal também tem decidido nesse sentido, conforme os julgados a seguir transcritos:

“Denúncia que embora atribuindo ao réu a autoria de apropriação indébita, contém as circunstâncias elementares do estelionato. Desclassificação (CPP, art. 383). O réu defende-se do fato que lhe é imputado na denúncia, como criminoso, não da classificação do crime, que pode ser modificada pelo juiz, **ut** art. 383, do CPP. A condenação deve ser congruente com a acusação. Se o juiz desclassificar o crime imputado ao réu para um outro que se contenha na denúncia, não há mister proceder na forma do art. 384 do CPP. Não cabe falar, aí, em **mutatio libelli**, mas apenas em nova definição do crime, com base nos elementos contidos na denúncia. Precedentes do STF” (HC nº 59.675/SP, Rel. Min. Néri da Silveira, in RTJ 103-03/999)

“É válido o reconhecimento de estelionato qualificado por lesão a entidade de direito público, § 3º do art. 171 do CP, quando o fato é expressamente descrito na denúncia. O réu deve se defender dos fatos articu-

lados e não do enquadramento legal indicado na **opinio delicti**.” (HC nº 70.226/MG, Rel. Min. Paulo Brossard, in DJ de 26/11/93, pág. 25.533)

7. Desta forma, prospera a alegação de negativa de vigência ao § 3º, artigo 171 do Código Penal, pois o v. aresto recorrido desconsiderou esta qualificadora reformando a r. sentença monocrática.

8. Com efeito, o recorrido havia sido condenado pelo crime de estelionato qualificado por ter sido cometido em detrimento da Caixa Econômica Federal, no entanto, o acórdão recorrido não reconheceu a qualificadora porque a denúncia não especificou que a CEF é uma entidade de direito público, o que não há dúvida quanto a isso. **In casu**, a denúncia narra expressamente que o estelionato ocorreu em desfavor daquela entidade, contudo, enquadrou o fato como tipificado no artigo 171, **caput**, do CP, e conforme os precedentes acima transcritos, o juiz pode alterar a tipificação do fato, desde que este corresponda ao delito narrado na denúncia. Portanto, restou evidenciada aí a negativa de vigência ao dispositivo de lei federal.” (Fls. 353/356).

Voto, pois, pelo conhecimento e provimento do recurso para o fim de restabelecer a decisão de primeiro grau.

RECURSO ESPECIAL Nº 104.916 — SP

(Registro nº 96.0052878-0)

Relator: *O Sr. Ministro José Arnaldo*

Recorrente: *Banco Real S.A.*

Recorridos: *Nayme Rachid Syrio — espólio e outro*

Advogados: *Drs. Antonio Valdir Ubeda Lamera e outros, e Jurandi di Carli Meireles*

**EMENTA:** *Contrato de locação. Reajuste dos aluguéis.*

— **Lei nova dispendo sobre estabilização econômica do País incide sobre o pactuado em contrato, com ela incompatível, à vista do seu caráter de ordem pública.**

— **Recurso conhecido e provido em parte.**

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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votaram, com o Relator os Srs. Ministros Edson Vidigal, José Dantas e Cid Flaquer Scartezini.

Brasília, 26 de novembro de 1996 (data do julgamento).

Ministro EDSON VIDIGAL, Presidente. Ministro JOSÉ ARNALDO, Relator.

---

Publicado no DJ de 24-02-97.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO JOSÉ ARNALDO: Proposta ação revisional de alu-

guel, foi ela julgada procedente para arbitrar o valor locativo, com previsão de reajustamento semestral e fixação dos honorários do Perito Judicial. Em grau de recurso, manteve-se o **decisum** de 1º grau, advindo, então, o presente recurso em que se apontam violados o art. 28 e os §§ 1º e 2º, da Medida Provisória nº 542, de 30.6.94 e divergência jurisprudencial.

Contrariado, o juízo positivo de admissibilidade foi explicitado, sob o pálio da letra **a**.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO JOSÉ ARNALDO (Relator): O art. 28 e seus parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória nº 542, de 30.06.94, têm esta redação:

“Art. 28. Nos contratos celebrados ou convertidos em Real com cláusula de reajuste de valores por índices de preços ou por índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, a periodicidade de aplicação dessas cláusulas será anual.

§ 1º. É nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito cláusula de reajuste de valores cuja periodicidade seja inferior a um ano.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às obrigações convertidas ou contratadas em URV até 27 de maio de 1994 e às convertidas em Real.”

Induvidosamente, o Plano de Estabilização Econômica, configurando preceitos de ordem pública, pode incidir sobre as situações já definidas, como exceção ao princípio de intangibilidade dos contratos.

*“Locação residencial. Ação revisional. Prazo. “Plano Real”. Derrogação excepcional da Lei do Inquilinato.*

— Aluguel. Ação revisional. Prazos. Art. 19 da Lei 8.245/91 e § 4º do art. 21 da Medida Provisória nº 542/94. Negativa de aplicação desta. A Medida Provisória nº 542/94, hoje 953/95, possibilita a revisão dos contratos de locação residencial, em caso de desequilíbrio econômico-financeiro a partir de 1º/1/95, a fim de adequá-los aos preços de mercado, derogado, em caráter excepcional e, temporariamente, o prazo de 3 anos previs-

to, como condição exigida para a ação, no artigo 19 da lei. (in, “Repertório IOB de Jurisprudência — 2ª quinzena de julho de 1995 — publicação nº 14/95 — referência 3/11040 — página 223) (doc. 2).”

A propósito, este o entendimento desta Corte manifestado nos julgados, cujas ementas transcrevem-se:

*“Contrato — Derrogação de cláusulas por leis novas relativas à estabilização econômica do País — Matéria abrangida na conceituação de “finanças públicas” — Normas que dado seu caráter de ordem pública, tem aplicação imediata, alcançando os ajustes em curso, notadamente os de execução diferida ou de trato sucessivo — Legitimidade da incidência dos índices de deflação (“tablita”) nelas previstos, expurgando correção monetária e preservando a comutatividade contratual”.*

*Ementa oficial: “Plano Bresser”. Dec-lei 2.335/87 e decretos-leis subsequentes. Tabela de deflação prevista no art. 13 dos aludidos diplomas legais. Contratos em RDB.*

Constitucionalidade dos decretos-leis, que dispuseram sobre “finanças públicas”, no editarem normas com a intenção de obter a estabilização econômica do País. Normas de ordem pública, que implicam a Derrogação de cláusulas de contratos em curso.

Legitimidade da incidência da tablita, expurgando correção mone-

tária prefixada e preservando comutatividade contratual.

Improcedência da pretensão de cobrança manifestada pelo investidor. Recurso especial conhecido e provido.” (REsp 3.683-SP — 4ª T. — 11.9.90 — rel. Min. Athos Carneiro — DJU 9.10.90) — RT 661/199 — STJ (*Cível*)

“*Contrato* — Correção monetária — Derrogação de cláusula por lei nova relativa à estabilização econômica do País — Norma que dentre outras medidas, determinou o congelamento de preços — Legitimidade da incidência do fator de deflação nela previsto (“*tablita*”), expurgando atualização prefixada — Intervenção governamental na economia, adequando os contratos à nova realidade — Inexistência de ofensa a direito adquirido — Declarações votos.” (REsp 2.658-SP — 3ª T., j. 2.10.90 — rel. Ministro Nilson Naves —

DJU 12.11.90) — RT 662/180 — STJ (*Cível*).

No mesmo sentido, REsp nº 103.026-SP, da minha relatoria, julgado por esta Eg. 5ª Turma, com esta ementa:

“*Contrato de locação. Reajuste dos aluguéis.*

— Lei nova dispendo sobre estabilização econômica do País incide sobre o pactuado em contrato, com ela incompatível, à vista do seu caráter de ordem pública.

— Recurso não conhecido.”

Isto posto, conheço e dou provimento, em parte, ao recurso, para fixar o reajuste do aluguel anual. Quanto à verba do vistor oficial constitui matéria que refoge ao âmbito do recurso especial por envolver exame de prova, e como houve sucumbência, impõe-se a condenação em honorários de advogado.