

RECURSO EM HABEAS CORPUS

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 2.746-4 — RJ
(Registro nº 93.0012792-6)

Relator Originário: *O Sr. Ministro Pedro Acioli*

Relator p/ o Acórdão: *O Sr. Ministro Adhemar Maciel*

Recorrente: *Ricardo José Brito*

Advogado: *Dr. Antônio Jorge de Souza*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*

Paciente: *Ricardo José Brito*

EMENTA: Penal. Homicídio qualificado. Réu considerado revel e que, posteriormente, respondeu todo o processo em liberdade. Pronúncia com mais de um decênio do fato. Falta de demonstração cabal da necessidade da prisão. Inexistência de maus antecedentes, uma vez que o paciente foi absolvido em três processos e teve outro arquivado. Recurso ordinário provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Adhemar Maciel, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Nos termos regimentais, prevalece a decisão mais favorável ao paciente.

Votou de acordo o Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro. Vencidos os Srs. Ministros Relator e Anselmo Santiago. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro José Cândido de Carvalho Filho.

Brasília, 08 de junho de 1993
(data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente. Ministro ADHEMAR MACIEL, Relator p/ o Acórdão.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: Por considerar que a decretação de sua prisão, na sentença de pronúncia, é ilegal, foi interposto, em benefício de Ricardo José Brito, o presente recurso ordinário constitucional. O **habeas corpus**, denegado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, restou assim ementado — fl. 45:

“**Habeas Corpus**. Pronúncia. Homicídio duplamente qualificado. Decretação da prisão provisória. Coação ilegal incorrente.

Ordenada a prisão do paciente, réu revel, com maus antecedentes, como efeito natural e necessário da decisão provisional, presente, ademais, o **periculum in mora**, inexistente constrangimento ilegal a coibir.

Ordem denegada”.

Pelo que consta dos autos, o paciente compareceu regularmente à fase investigatória — fls. 04/05. Iniciada a ação penal, na fase do **judicium accusationis**, vinha participando dos atos processuais — fls. 06/22. Em virtude de não ter comparecido à continuação da prova acusatória, decretou-se, em 06.12.91, a sua revelia — fls. 37/38. E, em 09.06.92, adveio a sentença de pronúncia, por ter, no dia 07.12.80, perpetrado um homicídio qualificado — art. 121, § 2º, incisos I e IV, do CP, e a decretação de sua prisão — fls. 34/36.

Em razões recursais, o recorrente traz as seguintes razões a infirmar o **decisum a quo** — fl. 51:

“Para denegar a ordem do presente writ, entendeu o Tribunal a quo que “na fase da pronúncia, a regra geral é a prisão do réu, se estiver solto...” (fls. 46), e que o paciente não tem bons antecedentes, além de que a revelia do paciente é reforço para tal medida.

O recorrente pede a **maxima venia** para dizer que o processo-crime objeto deste **mandamus** iniciou-se em 21 de dezembro de 1980, ou seja, há mais de 12 — doze anos atrás, conforme prova a peça fls. 04.

E durante todo esse tempo, doutíssimos Ministros, o recorrente compareceu a todos os atos do processo, obedecendo rigorosamente a todos os chamamentos judiciais (fls. 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14/22).

Isso prova que em nenhum momento o recorrente ofereceu qualquer risco à aplicação da lei. Tanto é verdade que nunca existiu motivo para decretação de sua prisão preventiva (CPP, artigo 312).

Quanto aos antecedentes (fls. 41, é importante salientar que o último transitou em julgado há mais de onze anos passados. Em todos o recorrente foi absolvido. E nunca mais se envolveu em crimes. Com relação a suposta revelia, vale informar que o recorrente continua residindo no mesmo local, onde sempre recebeu (e obedeceu) a todos os chamamentos da Justiça. Cristina é sua irmã (f. 3).

Merece destaque, Exas., o fato de que nem a decretação de revelia (fls. 38) foi motivo para o Juízo decretar a prisão do réu.

Se no dia em que teria sido procurado pelo Oficial de Justiça o recorrente não se achava em casa é porque se encontrava trabalhando em táxi (fls. 03). E sua irmã sabia que o recorrente se achava pronunciado (em 30.11.90) pelo mesmo MM. Juízo e seria preso”.

O **Parquet**, nesta Instância, manifestou-se pelo provimento do recurso e concessão da ordem.

É o relatório.

VOTO (VENCIDO)

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI (Relator): O voto, condutor, do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ao denegar a ordem de **habeas corpus**, assentou que — fls. 46/47:

“O pedido não merece prosperar.

Na fase da pronúncia, a regra geral é a prisão do réu, se estiver solto, ou a manutenção da custódia preventiva, conferindo o legislador ao magistrado, como exceção, a faculdade de conceder ao pronunciado a liberdade provisória, desde que seja primário, tenha bons antecedentes e inexista o **periculum in mora**.

In casu, o paciente não tem bons antecedentes, registrando em sua folha penal cinco anotações, absolvido em três processos, arquivado um inquérito policial e em andamento outro feito por homicídio (fl. 41), desatendendo, pois, a um dos requisitos legais.

Tal fundamento, que já seria suficiente para desagastar o pedido, ganha o reforço da decretação da revelia, que, embora por si só, não constitua obstáculo ao deferimento da pretensão, inegavelmente traz transtornos para a instrução criminal e para a aplicação da lei penal”.

Por outro lado, o § 2º do art. 408 do CPP está redigido da seguinte forma:

Art. 408 — Se o Juiz se convencer da existência do crime e de indícios de que o réu seja o seu autor, pronuncia-lo-á, dando os motivos do seu convencimento.

.....
§ 2º — Se o réu for primário e de bons antecedentes, poderá o Juiz deixar de decretar-lhe a prisão ou revogá-la, caso já se encontre preso”.

Do teor do preceito legal, o Juiz poderá, mera faculdade, na sentença de pronúncia, deixar de decretar a prisão do réu, desde que o mesmo seja primário e de bons antecedentes. Não é o caso do recorrente, que tem péssimos antecedentes — fls. 41/42, e, portanto, desmerece o favor legal.

Nego provimento ao recurso.

É como voto.

VOTO — VOGAL (VENCEDOR)

O EXMO. SR. MINISTRO ADHEMAR MACIEL: Sr. Presidente, peço vênias ao ilustre Relator para dar provimento ao recurso.

É como voto.

VOTO — VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO: Na linha dos precedentes, não posso receber, como antecedentes negativos, três absolvições, pois isso demonstra que, pela prestação jurisdicional, foi declarada a inexistência da infração penal. Há o arquivamento do inquérito policial, que também é ato judicial. Logo, nem o Ministério Público, nem o Poder Judiciário, divisaram infração penal. Entende-se, no art. 121, que é do processo, a natureza da infração penal em si mesma não pode ser o fundamento de constrição ao direito de liberdade. Fica fácil extrair essa conclusão no Direito brasileiro, porque, revogada a lei que determinava ser crime a pena cominada que fosse superior a dez anos, seria a prisão preventiva compulsória.

Pedindo respeitosa vênua ao eminente Ministro Relator, acompanho o Ministro Adhemar Maciel dando provimento ao recurso.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.746-4 — RJ — (93.0012792-6) — Relator: Exmo. Sr. Min. Pedro Acioli. Relator para acórdão: Exmo. Sr. Ministro Adhemar Maciel. Recte.: Ricardo José Brito. Advogado: Antônio Jorge de Souza. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Pacte.: Ricardo José Brito.

Decisão: A Turma deu provimento ao recurso, vencidos os Srs. Ministros Relator e Anselmo Santiago; redigirá o acórdão o Sr. Ministro Adhemar Maciel. Nos termos regimentais, prevalece a decisão mais favorável ao paciente (em 08.06.93 — 6ª Turma).

O Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro acompanhou o Sr. Ministro Adhemar Maciel. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro José Cândido de Carvalho Filho.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 2.873-4 — SP

(Registro nº 93.0018548-9)

Relator: *O Sr. Ministro Jesus Costa Lima*

Recorrente: *Maria José da Costa Ferreira*

Advogada: *Maria José da Costa Ferreira*

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

Pacientes: *José Antônio Fidêncio Oller, Ivan Aparecido Ferreira e Carlos Massaki Outi*

EMENTA: Processual Penal. Funcionário público. Crime de responsabilidade. Rito especial. Inobservância. Quando. Direito de apelar em liberdade. Requisitos. 1. O Código de Processo Penal, tratando-se de crime funcional típico, prevê a defesa, antes do recebimento da denúncia, para as infrações penais afiançáveis imputadas a funcionário público. Ora, os recorrentes, embora sejam policiais, são acusados tanto de concussão quanto de formação de quadrilha, o que faz com que o rito a ser observado seja o ordinário, pois além do crime de responsabilidade praticaram outro de natureza diversa. Demais disso, decretada a prisão preventiva, a providência do art. 514 não teria vez, impondo-se o recebimento da denúncia na forma preconizada no art. 517 do CPP, não bastasse, ainda, o fato de a inicial ter sido instruída com inquérito policial. Portanto, não ocorreu cerceamento de defesa. 2. Carece do direito de apelar em, liberdade quem permaneceu preso durante a instrução e, além disso, a sentença reconhece ter pésimos antecedentes. 3. 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 José Dantas, Cid Flaquer Scartezzini, Assis Toledo e Edson Vidigal.

Brasília, 20 de setembro de 1993
(data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA,
Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JESUS COSTA LIMA: Cuida-se de recurso ordinário interposto pela advogada Maria José da Costa Ferreira em favor de José Antônio Fidên-

cio Oller, Ivan Aparecido Ferreira e Carlos Massaki Outi, policiais civis, presos preventivamente e condenados a quatro anos e seis meses de reclusão por crimes de concussão e de formação de quadrilha (artigos 316 e 288 do Código Penal), em concurso material, sem o direito de apelar em liberdade porque reconhecidos, na sentença, a existência de péssimos antecedentes.

A recorrente pleiteia a nulidade de todo o processo criminal, haja vista não ter sido obedecida a formalidade prevista no art. 514 do CPP. Sustenta tratar-se de nulidade absoluta ainda que não demonstrado o prejuízo dos pacientes. Caso entenda tratar-se de nulidade relativa, assevera que o prejuízo houve porque em razão do recebimento da denúncia foram expostos ao vexame de serem presos preventivamente, o que teria sido evitado se lhes tivesse sido dada oportunidade de se defenderem previamente. Quanto ao direito de apelar em liberdade, aduz que a sentença não explicitou quais eram as condenações anteriores que ensejaram os maus antecedentes. E nem teria como, posto que os pacientes foram denunciados em outro processo, anulado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, não tendo a denúncia ainda sido recebida (fls. 160/174).

O parecer da Dra. Railda Saraiwa, ilustrada Subprocuradora-Geral da República, é pelo improvimento do recurso a estas razões: a) a decretação da custódia preventiva torna inafiançável o delito, afastando-se a aplicabilidade do art. 514 do CPP (RHC nº 1.886-RO, Rel. Min.

José Dantas); b) a jurisprudência tem admitido a exigibilidade do art. 514 do CPP, apenas quando a denúncia ou queixa vem instruída com documentos ou justificação a que se refere o art. 513, entretanto, no caso, veio instruída com o próprio inquérito policial; c) dispensasse a formalidade também quando o crime funcional é apurado juntamente com outro de natureza diversa (STF, RTJ 66/365 e 110/61); d) além dos réus ostentarem maus antecedentes, como observado na sentença, o art. 594 do CPP não se aplica porque presos preventivamente por ocasião da sentença (fls. 186/189).

Relatei.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JESUS COSTA LIMA (Relator): O cerceamento de defesa não se configurou.

O rito do art. 514 do Código de Processo Penal deve ser observado quando a acusação refere-se a crime típico de funcionário público e que é afiançável. Ora, decretada a prisão preventiva, de acordo com o inciso IV do art. 324 do mesmo CPP, não se concede fiança. Não é só. Os recorrentes respondem ao mesmo tempo por crime de formação de quadrilha, que é infração penal comum e submetida ao rito ordinário, o que atrai a observância desse procedimento.

É o entendimento desta Quinta Turma, conforme se lê nos julgados a seguir:

“Processual Penal. Nulidade. Crime praticado por funcionário público. Prisão preventiva. Fundamentação. **Habeas Corpus**.

— Defesa preliminar. Sua prescindibilidade, desde que, dentre os crimes denunciados em cúmulo material, o mais grave seja inafiançável.

— Motivação da custódia. Suficiência ordenada na gravidade da lesão da ordem pública, tal como ocorre a administração da Justiça no caso de falsificação de documentos seus, praticada por funcionários do foro” (RHC nº 1.101-SP, Rel. Min. José Dantas, DJU de 29.04.91, p. 5.277).

“Denúncia. Inépcia.

1. Tratando-se de acusação de participação em quadrilha, a natureza clandestina do crime nem sempre permite a descrição detalhada dos atos individualmente praticados pelos partícipes, dificuldade essa que não pode inviabilizar a ação penal.

2. A formalidade do art. 514 do CPP não é exigível quando a denúncia envolva, além do crime funcional, delito de outra natureza.

3. Recurso de **habeas corpus** a que se nega provimento” (RHC nº 2.660-SP, Rel. Min. Assis Toledo, DJU de 31.05.93, p. 10.678).

Trata-se de nulidade relativa e se a parte deixou de argüi-la no tempo próprio deixando para fazê-lo apenas depois de prolatada a sentença deve ser desconsiderada. Assim me posicionei em julgado acolhido por esta Turma:

“Processual Penal. Nulidade relativa. Art. 514 do Código de Processo Penal.

1. A inobservância do disposto no art. 514 do CPP gera nulidade relativa, sendo imprescindível a sua decretação, se demonstre prejuízo para a defesa do réu.

2. Recurso conhecido e provido” (REsp nº 1.515-SP, DJU de 19.03.90, pág. 1.952).

Do mesmo modo decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal:

“**Habeas Corpus**. Alegação de nulidade do processo criminal, em que policial foi condenado por crime de concussão (CP, art. 316), sem lhe ser concedida a oportunidade de resposta, de que cuida o art. 514 do Código de Processo Penal, antes do recebimento da denúncia. Delito afiançável Código de Processo Penal, arts. 513 e 514. Omissão da formalidade prevista no art. 514 do CPP. Sua natureza.

Jurisprudência do STF, acerca da matéria. Nulidade relativa.

Hipótese em que houve prévio inquérito policial e com base nele a denúncia foi oferecida, defendendo-se o paciente, desde o primeiro instante, com defensor constituído, sem nada alegar, em todo o processo, quanto a omissão em referência. Prejuízo à defesa não comprovado. Código de Processo Penal, arts. 566 e 563. A nulidade, que decorre do art. 514 do CPP, concerne ao art. 564, IV, e não ao art. 563, III, letra e, 3ª parte, do mesmo diploma processual. Nulidade sanável (CPP, arts. 572, I, e 571, II). Revisão criminal, que desacolheu idêntico fundamento. **Habeas corpus** indeferido” (HC nº 60.826-SP, Rel. Min. Néri da Silveira, DJU de 02.12.93, pág. 19.033).

Verifica-se, portanto, não ter havido cerceamento de defesa.

Os requisitos para que pudessem apelar em liberdade não se encontram presentes. A sentença reconheceu que possuem maus antecedentes fato que somente com dilação probatória poder-se-á dirimir, o que não pode ser feito nesta via especial.

A jurisprudência desta Corte não deixa dúvida quanto ao tema:

“Processual Penal. Réu preso preventivamente. Primariedade e bons antecedentes. Direito de apelar em liberdade.

Resulta do disposto no art. 594 do CPP, que o réu primário e de bons antecedentes, estando enclausurado por força de prisão preventiva, não tem direito de apelar em liberdade” (RHC nº 1.835-DF, Rel. Min. Costa Lima, DJU de 13.04.92, p. 5.004).

“Júri. Prisão do réu. Recurso de Apelação. Aplica-se aos processos de competência do Júri a norma do art. 594 do CPP.

Como consequência, aplica-se também aos condenados pelo Júri a restrição de não poder apelar em liberdade quem já estava preso, em flagrante ou preventivamente, por ocasião do julgamento.

Recurso de **habeas corpus** a que se nega provimento” (RHC nº 1.748-RS, Rel. Min. Assis Toledo, DJU, de 16.03.92, p. 3.106).

“RHC. Direito de recorrer em liberdade. CPP, art. 594.

O art. 594, CPP confere ao réu o direito de apelar em liberdade, sendo primário e de bons antecedentes,

assim reconhecido na sentença condenatória, ou condenado por crime que se livre solto. O dispositivo legal se dirige ao réu em liberdade. Diverso, contudo, quando estiver com o **status libertatis** afetado. Persistira, nesse caso, o **status quo ante**. Abrem-se duas exceções: a) se a prisão preventiva foi decretada exclusivamente para resguardar a instrução do processo; b) se fato superveniente tornar a constrição desnecessária” (RHC nº 1.523-GO, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, DJU de 18.11.91, p. 16.531).

“Processual Penal. Apelação Criminal. Sentença condenatória recorível. Efeito.

1. Réu preso em flagrante-delito e mantido sob custódia durante o correr do processo não tem direito de apelar em liberdade, mormente quando não possui bons antecedentes, porque um dos efeitos da sentença condenatória recorrível é o de ser o condenado conservado preso provisoriamente (CPP, art. 393, I).

2. Recurso improvido” (RHC nº 1.287-MG, Rel. Min. Carlos Thibau, DJU de 16.10.91, p. 14.487).

Face ao exposto, meu voto é negando provimento ao recurso.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.873-4 — SP — (93.0018548-9) — Relator: Exmo. Sr. Min. Jesus Costa Lima. Recte.: Maria José da Costa Ferreira. Advogada: Maria José da Costa Ferreira. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Pactes.: José Antô-

nio Fidêncio Oller, Ivan Aparecido Ferreira e Carlos Massaki Outi.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 20.09.93 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Srs. Mins. José Dantas, Cid Flaquer Scar-tezzini, Assis Toledo e Edson Vidigal.

Presidiu o julgamento o Sr. Mi-nistro JESUS COSTA LIMA.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 2.897-1 — PA
(Registro nº 93.0019402-0)

Relator: *O Sr. Ministro Pedro Acioli*

Recorrente: *Paulo Sérgio da Silva Rôla*

Advogado: *Paulo Sérgio da Silva Rôla*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado do Pará*

Paciente: *Cândido Wilson Araújo*

EMENTA: Processual Penal. Recurso Ordinário em *Habeas Corpus*. Letra *a* do inciso II do art. 105 da Constituição. Trancamento da Ação Penal por falta de justa causa. Crimes de calúnia, difamação, injúria, resistência e desacato. Impossibilidade na via *angusta do Habeas Corpus*. Queixa e representação. Requisitos. 1. Não é possível o trancamento de uma ação penal sob a alegação de falta de justa causa, como pretende o recorrente, na via estreita do *habeas corpus*. É imprescindível a produção de prova na instrução criminal, a fim de se constatar a ocorrência do fato dado como delituoso. 2. A queixa e a representação, para terem validade, devem demonstrar a manifestação inequívoca da vontade da vítima de que o suspeito seja submetido a processo, não exigindo rigores formalísticos. 3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Egrégia Sexta Turma, do Superior Tribunal de Justiça, na conformi-

dade dos votos e das notas taquígráficas constantes dos autos, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram os Srs. Ministros Adhemar Maciel, Ansel-

mo Santiago e José Cândido de Carvalho Filho. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro.

Brasília, 05 de outubro de 1993 (data do julgamento).

Ministro PEDRO ACIOLI, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: Trata-se de recurso de **habeas corpus** interposto por Cândido Wilson Araújo de decisão do Tribunal de Justiça do Pará que indeferiu pedido nestes termos — fls. 58/59:

“Procura ele caracterizar, no caso, a falta de justa causa para o procedimento penal instaurado contra o paciente, qual seja a ação penal, intentada pela Justiça Pública, pelos delitos de calúnia, difamação, injúria, resistência e desacato, prescritos, respectivamente, nos arts. 138, 139, 140, 329 e 331, do Código Penal Brasileiro, de que se diz vítima o Bacharel Gilberto Valente Martins, Promotor Público da Comarca de Salinópolis deste Estado, mediante representação deste, por ter sido atingido **propter officium**.

É bem sabido que genericamente, se o fato narrado na denúncia, em tese, configura infração penal, não há como agasalhar a assertiva de falta de justa causa para a ação penal.

A alegação do impetrante de que os crimes contra a honra, no caso, se praticados, deveriam ser objeto,

por parte do ofendido, de ação de iniciativa privada, e os dois outros, a resistência e o desacato, não se configuram, efetivamente, como delitos, uma vez que, no momento em que tiveram lugar as ocorrências descritas na denúncia, o Promotor atingido não estava no exercício de sua função, é absolutamente improsperável para justificar o trancamento da respectiva ação penal, através de **habeas corpus**, por falta de justa causa.

Essa matéria deve ser discutida na própria ação penal, onde se estabelece o contraditório e o paciente tem oportunidade de provar melhor a sua inocência ou outras circunstâncias que venham de caracterizar a inadequada propositura da ação contra si proposta, não sendo o **habeas corpus**, também, o meio hábil para corrigir injustiça de recebimento de uma denúncia inepta ou de uma sentença condenatória sem motivos.

Aliás, na postulação, o impetrante confessa que pediu, ao Juiz do feito, o trancamento de ação penal, no que não obteve sucesso.

Deveria ele, na defesa do seu constituinte, isso sim, se realmente considera inadequado o procedimento penal, através de ação pública contra este instaurado, como foi, postular o reconhecimento de tal situação, através de decisão regular do Juízo do feito, da qual caberia, logicamente, recurso a este Egrégio Tribunal.

Nessas circunstâncias, denega-se a ordem.”

O recorrente sustenta que os crimes contra a honra, que teria praticado contra o Bel. Gilberto Valente Martins, na oportunidade, não se encontrava no exercício de suas funções de Promotor de Justiça, deveriam ser objeto de ação de iniciativa privada; que de acordo com a denúncia a ofensa teria ocorrido em 21.04.92, razão por que teria ocorrido a decadência do direito de queixa; que embora a denúncia afirme que cabe a ação penal pública não é função de um Promotor de Justiça intervir numa briga de rua; quanto ao crime de resistência a verdade é que tal delito inexistente, considerando que a tutela desse crime reside na proteção à autoridade e ao prestígio da função pública, pois o Promotor agiu como um particular e finalmente, quanto ao crime de desacato este inexistiu, porque exige que o funcionário esteja no exercício de suas funções.

As contra-razões do Ministério Público Estadual às fls. 77/80 se opõem ao recurso.

O Ministério Público Federal se pronunciou pelo improvimento do recurso com a seguinte ementa — fl. 83:

“Recurso Ordinário — Denúncia plena — Justa causa para prosseguimento da Ação Penal.

I. Incidente em via pública decorrente de choque de veículos — Crimes contra a honra de Promotor Público.

II. Inutilidade de vigor formal na apresentação da queixa ou representação.

III. Consagração de tal entendimento, pela doutrina e pela jurisprudência — Não provimento do apelo recursal.”

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI (Relator): A matéria foi adequadamente tratada pelo órgão do Ministério Público Federal, no lúcido parecer de fls. 83/86, que opinou pelo improvimento do recurso, valendo-se desses argumentos:

“Irresignado com decisão das Câmaras Criminais Reunidas, do Tribunal de Justiça do Pará, denegatória de **habeas corpus**, requerido em seu prol, Cândido Wilson Araújo, ao amparo do art. 105, inciso II, da Lei Fundamental, interpõe por seu advogado Paulo Sérgio da Silva Rôla, o presente recurso ordinário. Almeja, — à semelhança do pretendido anteriormente — o trancamento da ação penal, em curso na Comarca de Salinópolis e na qual responde pela prática dos delitos capitulados nos arts. 138, 139, 140, 329 e 331, do Código Penal.

O recorrente viu-se envolvido num acidente de trânsito. Chegando ao local o Dr. Promotor de Justiça, tentou apaziguar os ânimos, mesmo quando então o recorrente passou a agredir verbalmente, o representante do Ministério Público, terminando por ser preso em flagrante, pelo Delegado de Polícia, convocado ao local.

Nas razões do apelo, o recorrente tenta impugnar o acórdão da Corte de Justiça do Pará, alegando que na espécie, a ação seria de natureza privada, não estarem presentes os pressupostos dos crimes resistência e desacato, porquanto, a vítima, o Dr. Promotor de Justiça, não se encontrava no exercício de suas funções.

Data venia, não procedem as alegações deduzidas perante essa Superior Corte de Justiça, no bojo do recurso constitucional.

Por primeiro, é manifesta a presença da justa causa, posto que os fatos narrados na inaugural da ação penal, são típicos e a procedência da imputação, evidentemente só poderá ser decidida, no curso da ação penal.

Insta considerar que a denúncia contra o recorrente — fls. 20-23 — está plena, completa e acabada, porquanto formulada em perfeita consonância com o art. 41 do Código de Processo Penal.

Em segundo lugar, a alegação de que os delitos contra a honra, na hipótese vertente, não se perfeccionaram, porquanto o Dr. Promotor Público, não estava no exercício da função, é falaciosa.

É falaciosa, porque não é possível dissociar-se a pessoa, da figura do representante do Ministério Público, principalmente, em se tratando de cidades do interior, onde as figuras do Juiz de Direito e do Promotor Público, são referenciais vivos do Estado-Juiz.

De ademais, as expressões utilizadas pelo recorrente — fls. 21 — afetam a honorabilidade de qualquer cidadão, não necessitando para tanto que a pessoa atacada esteja investida de um **munus público**.

Despicienda, por outro lado, a escusa de que, em tempo hábil, a vítima não apresentara a competente queixa.

Permissa venia, a apresentação da queixa, não necessariamente, há de ser feita em moldes formalísticos. Vale para a queixa, o que já foi estabelecido para a representação, pela doutrina e pela jurisprudência. Ressalte-se que no caso vertente, seria caso de representação e não de queixa.

Vale ouvir a lição de ADA PELLEGRINI GRINOVER e ANTONIO MAGALHÃES FILHO, na excelente monografia “As Nulidades no Processo Penal”:

“Todavia, eventual falha ou omissão na representação não implica sua invalidade. Nem mesmo será considerada ela inexistente quando não haja nenhuma peça formal intitulada de representação, sendo bastante que, nos autos, fique patenteada a intenção do ofendido de que o suspeito seja submetido a processo” (“As Nulidades no Processo Penal”, Malheiros Editores Ltda., São Paulo, 1992, fls. 61).

Por sua vez, o STF e outros Tribunais consagraram a não obrigatoriedade de formalismo para a repre-

sentação, valendo o mesmo para a queixa (STF — RF 627/365).

Foi inequívoca a manifestação de vontade da vítima, em ver processado, o atacante de sua honra, tanto que solicitou providências da autoridade policial”.

De outra parte, impossível o trancamento da ação penal, por falta de justa causa pela via estreita do **mandamus**, quando o seu reconhecimento exigir um exame aprofundado e valorativo da prova dos autos.

Não discrepa desse entendimento a jurisprudência quando enfatizou — fl. 79:

“A 2ª Turma do STF acentuou que “embora seja possível através de **habeas corpus** o trancamento da ação penal, se esta se mostra inteiramente descabida, seja por configurarem os fatos qualquer crime, seja pela pronta e inquestionável evidência da não participação do paciente no ilícito, é de denegar-se o **writ** impetrado com aquele objetivo se a denúncia descreve fatos que constituam crime, em tese, e a inocência do denunciado somente poderá ser reconhecida após a realização de provas a serem produzidas na instrução”. RHC nº 61.187-SP — Rel. Min. Aldir Passarinho, 2. 16/12/83 — DJU 06/04/84, p. 5.099 (SIP 10/84)”.

Acresçam-se, ainda, o pensamento do Ministério Público do Pará, quando se expressa — fls. 79/80:

“Descabida, portanto, a pretensão do recorrente em obter o tranca-

mento da ação penal, que é evidentemente perfeita e acabada, sendo de iniciativa do Órgão Ministerial, pois se trata de ação penal pública condicionada, tendo em vista que o ofendido fora atacado em sua honra, em razão do exercício pleno de suas funções públicas, melhor esclarecendo, Promotor de Justiça da Comarca que ao intervir em um acidente de trânsito, foi agredido moralmente pelo recorrente, e ainda desacatado.

Em suma, não há que se falar na inexistência dos delitos, muito pelo contrário, as suas configurações são reais e autênticas, e conseqüentemente válida a ação penal pública proposta, restando ser apurada no decurso da instrução criminal, momento oportuno, para o recorrente estabelecer o contraditório e provar a inadmissibilidade da propositura da ação, sua privatividade, e a própria inépcia da denúncia, jamais um **habeas corpus** que não é o meio hábil para reparar a culpabilidade ou não do indivíduo”.

Observa-se dos autos que o Dr. Promotor de Justiça, ao chegar ao local do fato, tentou apaziguar os ânimos, foi reconhecido pelo recorrente, que invés de acatar a autoridade começou a desrespeitá-lo de modo acintoso. É bom se dê um basta nessa falta de respeito às autoridades constituídas. E não é possível o trancamento de uma ação penal sob a alegação de falta de justa causa, como pretende o recorrente, na via estreita do **habeas corpus**. É imprescindível a produção de prova na instrução criminal, a fim de se

constatar a ocorrência do fato dado como delituoso.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso.

É como voto.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.897-1 — PA — (93.0019402-0) — Relator: Exmo. Sr. Min. Pedro Acioli. Recte.: Paulo Sérgio da Silva Rôla. Advogado: Paulo Sérgio da Silva Rôla. Recdo.: Tribu-

nal de Justiça do Estado do Pará. Pacte.: Cândido Wilson Araújo.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 05.10.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Adhemar Maciel, Anselmo Santiago e José Cândido de Carvalho Filho. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro PEDRO ACIOLI.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 2.950-1 — RJ

(Registro nº 93.0020969-8)

Relator: *O Sr. Ministro Assis Toledo*

Recorrentes: *Nélio Roberto Seidl Machado e outro*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*

Paciente: *Paulo Roberto de Andrade Silva (réu preso)*

Advogado: *Dr. Wilson Lopes dos Santos*

EMENTA: Processual Penal. Fiança. 1 Réus condenados por crime de quadrilha armada (art. 288, parágrafo único, do CP), e que, além disso, encontravam-se presos preventivamente por ocasião da sentença. 2. Hipótese em que não fazem jus à liberdade mediante fiança, no aguardo de julgamento da apelação, ante a vedação contida nos arts. 324, IV, e 323, V, do CPP. 3. Afirmada, na sentença, a permanência dos motivos que levaram ao decreto de prisão, difícil ou inviável a revisão dessa questão de fato na via do *writ*. 4. Recurso em *habeas corpus* 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 maioria, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Ministros Jesus Costa Lima, José Dantas e Cid Flaquer Scartezini. Votou vencido o Ministro Edson Vidigal, que provia o recurso. Sustentaram oralmente os Drs. Nélio Roberto Seidl Machado e Pedro Yannoulis (pelo Ministério Público Federal).

Brasília, 22 de setembro de 1993 (data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA, Presidente. Ministro ASSIS TOLEDO, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO: Em favor de Paulo Andrade Silva impetrou-se ordem de **habeas corpus** na qual, após tecer-se críticas à condução do processo e ao decreto de prisão preventiva expedido pela Juíza da 14ª Vara Criminal da Comarca do Rio de Janeiro, pediu-se a concessão de fiança, para que o paciente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da sentença em que foi condenado pelo crime de quadrilha armada.

A Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do

Rio de Janeiro indeferiu, por unanimidade, a ordem nestes termos:

“Trata-se de **habeas corpus** em favor do paciente, ao fito de que possa prestar fiança e aguardar em liberdade o julgamento em seu favor, em processo que tramitou pela 14ª Vara Criminal desta Capital, no qual o paciente acabara por ser condenado pelo crime previsto no art. 288, parágrafo único, do Código Penal, alegando que reúne em si os requisitos para prestar fiança, uma vez que é primário e de bons antecedentes, não sendo a pena mínima prevista para o crime em alusão superior a dois (2) anos.

Conclui a impetração, argüindo equívoco da Julgadora sentencian-te ao não permitir que possa aguardar a apelação em liberdade.

Informações, às fls. 157-158.

O parecer da ilustrada Procuradoria da Justiça é pela denegação da ordem (fls. 160-161).

Isto posto.

Esta Câmara já teve ocasião de julgar **habeas corpus** em que se visava atacar decreto de prisão preventiva contra o paciente, tendo indeferido a ordem.

Ora, o que se pretende com o presente **writ** é a possibilidade do paciente poder prestar fiança e apelar em liberdade da sentença que o condenou pelo crime de formação de quadrilha armada.

Ocorre, porém, que não cabe fiança sempre que estiverem presentes, motivos que autorizam a decretação

da prisão preventiva (art. 324, IV, do Código de Processo Penal).

É evidente que a condenação do paciente não lhe pode melhorar a situação processual e preso deve aguardar o julgamento do recurso.

Nesta conformidade, foi denegada a ordem” (fls. 163/165).

Inconformados, recorrem os impenetrantes, reiterando as alegações da inicial.

A certa altura, salientam:

“Na verdade, o Tribunal de Justiça desprezou o artigo 334 do Código de Processo Penal, que reza ser a fiança possível em qualquer termo do processo, existindo óbice tão-somente caso se tenha operado o trânsito em julgado da sentença condenatória. Não é, decididamente, a hipótese.

Ora, o fato de o paciente ter recebido a sentença que o condenou, abusiva e ilegalmente — como mais cedo ou mais tarde será reconhecido pelo Poder Judiciário — já na condição de custodiado cautelares, não altera em nada o exame da questão, aplicando-se, quando muito, entendimento prestigiado em alguns julgados quanto à exegese específica do artigo 594 do CPP.

Quando se trata de preservação da liberdade mediante caução, consubstanciada em fiança, deixa de ter aplicação a jurisprudência em tela, pois esse o sentido da lei, no seu aspecto literal e em seu alcance finalístico.

Assim, a legalidade ou não da prisão preventiva, ou sua necessida-

de e pertinência são matérias perfeitamente suscetíveis de exame em sede de **habeas corpus**, de tal sorte que, constatada a possibilidade de incidência na espécie do preceito contido no artigo 316 do Código de Processo Penal, nada impediria — como nada impede — que a Corte reconheça o direito à fiança, por superados ou ausentes os motivos que placitam a prisão preventiva.

O conteúdo da inicial de **habeas corpus**, onde se marcou o artigo 5º, inciso LXVI, da Constituição Federal, não foi abalado pela decisão recorrida, estribada, **permissa venia**, em errônea premissa.

O julgado anterior da 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, validando a prisão preventiva, espelhou-se na superveniência de sentença condenatória recorrível. Não se cogitou, todavia, na ocasião, de fiança, pelo que a matéria é nova, incorrendo quaisquer conseqüências de relevo, no particular, pois sequer se postulou, ao ensejo, caucionar o Juízo.

Claro está que o ponto fundamental da espécie reside no direito à prestação de fiança, tema melhor delineado, configurado e positivado, do que o dimanante da simples regra do artigo 594 do CPP” (fls. 171/172).

Realçam a garantia constitucional prevista no art. 5º, LXVI, da Constituição Federal e esclarecem que, encerrada a instrução, não caberia a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 311 do CPP.

Nesta instância, a douta Subprocuradoria Geral da República, em parecer da lavra do Dr. Pedro Yan-noulis, opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO (Relator): Apreciando idêntico pedido de co-réus, na mesma situação e no mesmo processo (HC nº 2.001-4-RJ), esta Turma indeferiu o pedido, constando da ementa do acórdão o seguinte:

“

Hipótese em que não fazem jus à liberdade mediante fiança, no aguardo de julgamento da apelação, ante a vedação contida no art. 324, IV, do CPP.

Afirmada, na sentença, a permanência dos motivos que levaram ao decreto de prisão, difícil ou inviável a revisão dessa questão de fato na via do writ.

Habeas corpus conhecido mas indeferido.”

Sendo a mesma a situação deste paciente, não vejo razão para diversificar a solução quanto a ele.

A negativa de fiança, quando esteja presente a prisão preventiva, constitui orientação acolhida nesta Corte (RHC nº 2.687-3) e no Supremo Tribunal Federal (RHC nº 62.525-8), ante expressa disposição contida no art. 324, IV, do CPP, segundo a qual não se concede fiança

“quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 312)”.

É certo que os impetrantes se empenham, em suas razões, na demonstração de ausência dos pressupostos da prisão preventiva, ante a prolação da sentença condenatória. Não obstante, essa pretensão esbarra na afirmação textual da sentença, em sua parte conclusiva, de que:

“... permanecem hígidos e inalterados os motivos que levaram à prolação daquela decisão...” (o decreto de prisão).

Tal afirmação envolve questão de fato, irrevisível na via sumaríssima do writ.

Pelo exposto, ante a expressa vedação dos arts. 324, IV, e 323, V, do CPP, nego provimento ao recurso.

É o voto.

QUESTÃO DE ORDEM

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS: Senhor Presidente, impressionou-me o debate travado entre a acusação e a defesa em face da nossa posição a respeito do direito à fiança.

Não faz muito tempo que aqui decidimos não dever indagar-se nenhum dos outros requisitos objetivos do direito à fiança, se de imediato há o obstáculo da prisão preventiva.

Neste caso, com a devida vênia do Sr. Ministro Relator, que negou a suspensão do julgamento, penso

ser essencial o término da decisão do **habeas corpus** anterior, como no trato, justamente, da confirmação ou não da prisão preventiva, para só então apreciarmos o pedido de fiança a ela estreitamente vinculada.

Se aquele julgamento não chegou a seu fim, estando pendente de vista o exame da legitimidade ou não daquela motivação prisional, parece-me de absoluta recomendação que se adie a apreciação do direito de fiança, enquanto não definido o seu grande obstáculo — a prisão preventiva.

De forma que, com a devida vênia, coloco à consideração de V. Exa. e do eminente Ministro Relator esta questão de ordem.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.950-1 — RJ — (93.0020969-8) — Relator: Exmo. Sr. Min. Assis Toledo. Rectes.: Nelio Roberto Seidl Machado e outro. Advogado: Wilson Lopes dos Santos. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Pacte.: Paulo Roberto de Andrade Silva (réu preso). Sustentaram oralmente o Dr. Nelio Roberto Seidl Machado (p/paciente) e Dr. Pedro Yannoulis (p/MPF).

Decisão: Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao recurso, pediu vista o Sr. Ministro Edson Vidigal (em 01.09.93 — 5ª Turma).

Aguardam os Srs. Ministros Jesus Costa Lima, José Dantas e Cid Flaquer Scartezini.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA.

VOTO (Vista)

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Senhor Presidente, quer a defesa de Paulo Roberto de Andrade Silva, condenado no Rio de Janeiro, RJ, a 06 (seis) anos de reclusão por formação de quadrilha armada (CP, art. 288, parágrafo único), que ele possa aguardar solto, mediante fiança, o resultado da apelação que interpôs.

Justifica o pedido dizendo que a própria Juíza sentenciante reconheceu que ele é primário e sem maus antecedentes, lembrando que a pena mínima prevista para o crime de que foi acusado não é superior a dois (02) anos.

Esta pretensão, exposta em **habeas corpus**, foi recusada pela 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, à unanimidade, assim:

“Esta Câmara já teve ocasião de julgar **habeas corpus** em que se visava atacar decreto de prisão preventiva contra a ora paciente, tendo indeferido a ordem.

Ora, o que se pretende com o presente writ é a possibilidade do paciente poder prestar fiança e apelar em liberdade da sentença que o condenou pelo crime de formação de quadrilha armada.

Ocorre, porém, que não cabe fiança sempre que estiverem presentes os motivos que autorizam a decre-

tação da prisão preventiva (art. 324, IV, do Código de Processo Penal).

É evidente que a condenação do paciente não lhe pode melhorar a situação processual e preso deve aguardar o julgamento do recurso” (fls. 154/165).

Impugnando esta decisão afirma a defesa do réu ora paciente que o Tribunal de Justiça “desprezou o artigo 324 do Código de Processo Penal, que reza ser a fiança possível em qualquer termo do processo, existindo óbice tão-somente caso se tenha operado o trânsito em julgado da sentença condenatória”, o que “Não é decididamente a hipótese”, assevera.

Argumenta que “o fato de o paciente ter recebido a sentença que o condenou, abusiva e ilegalmente, como mais cedo ou mais tarde será reconhecido pelo Poder Judiciário, já na condição de custodiado cautelar, não altera em nada o exame da questão, aplicando-se, quando muito, entendimento prestigiado em alguns julgados, quanto à exegese específica do artigo 594 do CPP”.

E que “quando se trata de preservação da liberdade mediante caução, consubstanciada em fiança, deixa de ter aplicação a jurisprudência em tela, pois esse o sentido da lei, no seu aspecto literal e em seu alcance finalístico” (fls. 171).

Não ignoro, digo eu, o claro impedimento legal do Código de Processo Penal, art. 324, IV, que não permite a fiança “quando presentes os motivos que autorizam a decretação

da prisão preventiva”. Esses motivos, obviamente, são os elencados no mesmo CPP, art. 312, — garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Cuida a lei processual, nesses dois momentos, arts. 312 e 324, IV, de salvaguardas contra a impunidade; são instrumentos que o legislador instituiu para assegurar ao Juiz plenas condições para a realização do seu trabalho, até a sentença. Não faz sentido prisão preventiva depois da condenação.

Tanto assim que o ilustre Ministro Relator, na conclusão do seu respeitável voto, não ignorou a “demonstração de ausência dos pressupostos da prisão preventiva, ante a prolação da sentença condenatória”, feita pelos impetrantes, não sem antes proclamar que “não obstante, essa pretensão esbarra na afirmação textual da sentença, em sua parte conclusiva, de que “... permanecem hígidos e inalterados os motivos que levaram à prolação daquela decisão...” (o decreto de prisão). E por envolver questão de fato, irrevisível em *habeas corpus*, tendo como presente a vedação do CPP, arts. 324, IV e 323, negou provimento ao recurso.

Com respeito que é imenso e a admiração que é antiga, peço licença ao eminente Ministro Relator para consignar minha divergência, neste caso.

Prestar fiança é direito do réu com pressupostos objetivamente vinculados à função do Julgador, que deve, em casos como este, abrir, sim, o processo para ver a prova.

A prisão preventiva, como já disse, tem contornos próprios e, neste caso aqui, a própria Juíza sentenciante, que encontrou uma “higidez persistente das razões de sua decretação”, afirma, mais adiante, quando se reporta especificamente ao paciente destes autos o que vou agora repetir, lendo às fls. 134:

“No que tange ao pleito de liberdade do condenado Paulo Roberto de Andrade Silva, vulgo Paulinho Andrade, formulado às fls. 7.670 **in fine** indefiro porque outros foram os motivos que nortearam a sua prisão por força de sentença condenatória, que se acham elencados no **decisum**”.

Isto foi escrito e assinado pela ilustre Juíza sentenciante — “outros motivos”, ou seja novos motivos nortearam agora, por força da sentença condenatória, a qual tem razões próprias, a prisão do paciente. Entendido, portanto, que o paciente está preso não em razão da prisão preventiva mas por outros motivos, por outras razões próprias da sentença, onde a higidez persistente das razões da prisão preventiva?

É lógico que a declaração da Meritíssima sentenciante sobre permanecerem hígidas as razões da prisão preventiva não tem suporte fático, prestando-se apenas, aparentemente, para uma invocação do óbice do

CPP, art. 324, IV, de modo a negar-se, caso se queira por vontade ligeira, a prestação da fiança como se fiança não fosse um direito constitucional de todo acusado de crime afiançável, como é o caso do ora paciente.

Volto-me para o ilustre Ministro Costa Lima, agora nosso Presidente, Relator designado de um precedente valioso — O RHC nº 758-CE que levou-nos à prova pré-constituída, não na dilação probatória, ficando escrito assim:

“Ementa Constitucional e Processual Penal. Recurso de **Habeas Corpus**. Trancamento de Ação Penal. Fatos atípicos. Exame de prova.

I. O **habeas corpus** é o instrumento tutelar da liberdade. No seu exame, o Juiz não pode criar obstáculos tais que venham a tornar letra morta a garantia constitucional. Daí que, superado o entendimento de, **a priori**, não se examinar prova. Como, sem vencer esse obstáculo, se poderá afastar o abuso de poder ou ilegalidade da coação? Para se poder concluir sobre a tipicidade ou não do fato é, em certa medida, indispensável examinar a prova em que se baseia a acusação.

II. Recurso conhecido e provido, eis que evidente a atipicidade dos fatos imputados ao paciente”.

Agora o voto, do qual destaco:

“A tanto chegar é dispensável dilação probatória, **data venia**. Já vai distante e desprestigiada a assertiva segundo a qual, em sede de **habeas corpus**, não se aprecia

prova. Prevalece o entendimento — esta Turma o tem feito diversas vezes — de que apenas o extenso, minucioso e aprofundado exame probatório é que não é compatível com a índole da garantia constitucional.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal, julgando o HC nº 42.697, disse com muita propriedade o Ministro Victor Nunes Leal:

“Como verificar se houve ou não abuso de poder, sem levar em conta, em certa medida, as provas em que se baseia a acusação ou a condenação? Ficaria letra morta a cláusula constitucional, que dá **habeas corpus** em caso de abuso de poder, se o Supremo Tribunal se impusesse numa vedação absoluta nessa matéria” (RTJ, 35/533).

Já dizia LAFAYETTE:

“Se os cuidados da lei são com a liberdade, o Poder Judiciário há de estar ao alcance das mãos do preso ou do coagido sem justa causa. Quanto mais longe se puser a prestação jurisdicional, de modo a dificultar o exercício do direito de **habeas corpus**, tanto mais significa denegação da garantia constitucional”.

Já havia votado, vencido, o ilustre Ministro José Dantas mas ao argumento, que tenho acompanhado, de que não se pode “descer ao exame” de fatos controvertidos, os quais, naquele caso, eram, no seu entender, controvertidos.

Ocorre que, neste caso em julgamento, malgrado não se estar tratando da atipicidade do fato deli-

tuoso, tanto a decisão recorrida como o Parecer da douta Subprocuradoria Geral da República e o voto do eminente Ministro Relator, no particular das razões da prisão preventiva — óbice que se invoca ao direito do apelo em liberdade mediante fiança (CPP, art. 324, IV) — reputaram estreita a via do writ para que fossem revistas. Mas o **habeas corpus** é uma garantia constitucional em favor da liberdade e por isso instrumento poderoso para correção de ilegalidades ou de abusos.

Não pode o **habeas corpus** ser destinado, *a priori*, à denegação ou porque é via estreita para exame da prova, ainda que pré-constituída e incontroversa, ou porque o réu está preso porque foi condenado e não tem direito a ser solto porque quando foi condenado já estava preso. Isso até lembra o círculo vicioso da ordem jurídica de fachada em que cidadãos eram mantidos na prisão porque haviam sido cassados e que eram mantidos cassados porque haviam sido presos.

A prisão preventiva foi decorrente da prisão em flagrante, uma inspiração da outra, ambas decretadas no mesmo dia. Ao justificar na sentença condenatória a prisão do ora paciente reportando-se a “outros motivos” (fls. 134), a Meritíssima sentenciante mostra ter percebido o descompasso entre as razões da prisão preventiva e o auto de prisão em flagrante, que deveria suportar a decisão. Daí afirmar, após a sentença, às fls. 134 do HC e 7.688 da ação penal, ao despachar o pedido

de apelo em liberdade de fls. 7.670 que indeferiu “porque outros foram os motivos que nortearam a sua prisão por força da sentença condenatória”. (sic).

Então, a todo poder de clareza, já não mais permaneciam hígdas as razões da prisão preventiva, pois que “outros motivos” próprios da sentença condenatória determinaram a manutenção da custódia. Tais motivos não os declinou a sentença. Portanto, afasto o óbice do CPP, art. 324, IV.

Fatos que são tingidos com as cores da comção pública não podem ser confundidos com aquela reprobabilidade social de conduta de que trata, e muito bem, a doutrina penal. Chamo aqui à colação o ilustre Ministro Costa Leite:

“A fundamentação do decreto de prisão preventiva não convence, no particular, na medida em que, como visto, confunde clamor público com reprobabilidade social da conduta, fator a ser sopesado na aplicação da pena, sobrevivendo a condenação, não se constituindo, entretanto, em causa para a prisão preventiva. É certo que a sociedade está a reclamar providências enérgicas quanto aos chamados crimes de “colarinho branco”, não é menos certo que, porém, que essa mesma sociedade é em muito influenciada pelos meios de comunicação social, pelo poder que tem de formar a opinião pública, exigindo, por isso mesmo, do Judiciário toda serenidade na apreciação de casos tratados pela imprensa como “escândalos” para que a

sua isenção reste comprometida. O que importa é a correta aplicação da lei, ainda que, por desvirtuamento ou ignorância, venha o Juiz a ser censurado” (TFR, HC nº 7.225-MT, Lex, TFR 86/358).

Os dois dispositivos do CPP, arts. 312 e 324, IV, estão em harmonia no tocante a este caso. A prisão preventiva só se realiza em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova de existência do crime e indícios suficientes da autoria.

Está entendido, portanto, que os motivos que autorizaram a prisão preventiva desapareceram com a sentença condenatória. A Meritíssima sentenciante assim entendeu às fls. 134. Vou repetir:

“No que tange ao pleito de liberdade do condenado Paulo Roberto de Andrade Silva, vulgo Paulinho Andrade, formulado às fls. 7.670 **in fine**, indefiro porque outros foram os motivos que nortearam a sua prisão, por força de sentença condenatória, que se acham elencados no **decisum**”.

Inquérito policial e instrução criminal ficaram para trás, junto com o decreto de prisão preventiva. O réu ora paciente teve negado o apelo em liberdade “porque outros foram os motivos que nortearam a sua prisão, por força de sentença condenatória, que se acham elencados no **decisum**”. Ou seja, está preso agora por outros motivos, os motivos próprios da sentença condenatória, não se mantendo, portanto, os

motivos da prisão preventiva. Daí para a frente são novos momentos a um deles, no passo seguinte, é o direito do sentenciado primário e de bons antecedentes apelar em liberdade. É aqui que desvinculo no CPP o art. 324, IV do art. 594, segundo o qual o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, ou prestar fiança, salvo se for primário e de bons antecedentes, o que é, indubitavelmente, o caso do réu.

A vinculação pela qual não se pode admitir a prestação de fiança quando ainda presentes os motivos ensejadores da prisão preventiva (CPP, art. 324, IV e art. 312) é sempre indissolúvel, conforme o espírito da lei processual, na fase do inquérito policial ou da instrução criminal. A sentença condenatória, que para se constituir dependeu desses dois momentos e garantias decorrentes, sendo a prisão preventiva a mais eficaz delas, já não depende mais, obviamente, daqueles pressupostos ensejadores, ou seja os da prisão preventiva.

É bem verdade que em uma ou outra decisão isolada o Supremo Tribunal Federal chegou a valer-se das próprias razões do **decisum** condenatório para prolongar a custódia cautelar além da sentença, recusando o direito de apelar em liberdade a acusados portadores de bons antecedentes e ungidos pela primariedade.

Todavia, nas hipóteses acolhidas pelo STF tratava-se de casos extremos, crimes hediondos, réus sem paradeiro certo, sem profissão defi-

nida. No caso destes autos, o ora paciente ostenta todas as condições que autorizam o apelo em liberdade — é primário, tem bons antecedentes, tem profissão definida — é engenheiro civil e domicílio certo.

Senhor Presidente, a história tem ensinado que não se deve permitir que certos princípios legais, vinculados aos direitos da pessoa humana, sejam transpostos, inclusive por receios de não se atender à voracidade vingativa do inconsciente popular. Todos devem continuar tendo direito ao processo legal, ao julgamento legal, dentro do espírito da lei, com ampla defesa, como manda a Constituição Federal.

A lei é a mesma para todos, independentemente de o crime estar ou não no caldo diário com que o sensacionalismo mantém aberto o apetite dos manipuladores da opinião pública por novidades escandalosas. São temas que aparecem e somem como a lua em suas fases.

Por isso, pedindo vênua ao eminente Ministro Relator, conheço do recurso e dou-lhe provimento para determinar a soltura do réu ora paciente, mediante fiança a ser arbitrada pelo Desembargador Relator do processo na instância a quo.

É o voto.

VOTO — VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO JESUS COSTA LIMA: Agradeço ao eminente Ministro Edson Vidigal as referências elogiosas ao voto que

proferi no RHC originário do Estado do Ceará. Contudo, as hipóteses são diversas. Ali cogitava-se de trancamento da ação penal porque a prova convergia no sentido de que o denunciado não praticara nenhuma infração penal.

Aqui, trata-se de um decreto de prisão preventiva que esta Turma já decidiu, mais de uma vez, mantê-la. Pretende-se que o recorrente possa apelar em liberdade mediante fiança. Ora, o eminente Ministro Relator, Assis Toledo, entendeu em seu douto voto de negar provimento ao recurso com base no inciso IV do art. 324, do Código de Processo Penal e, também, com apoio no item V do art. 523 da mesma lei de ritos.

Por esses fundamentos é que, **data venia** do brilhante voto que acaba de proferir o eminente Ministro Edson Vidigal, nego provimento ao recurso aderindo aos fundamentos do voto do eminente Ministro Assis Toledo.

VOTO

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS: Senhor Presidente, pelo que me recordo, o advogado do impetrante, com muito saber e tática profissional, impetrou dois **habeas corpus**. Um em que tratou de atacar os fundamentos da prisão preventiva do paciente, posto que sua situação não guardava semelhança com a dos outros na ocasião daquela prisão; e este, tocante ao pedido de fiança.

Esta Turma, por unanimidade, afinal, julgou válida aquela prisão, em consideração de que bem agiu a Juíza, ao estender a todos os réus daquele processo a motivação da prisão preventiva então em causa.

Na ocasião daquele primeiro julgamento, tive a oportunidade de propor uma questão de ordem na qual insisti (aliás, com veemência que até perturbou a Turma), pois me parecia essencial ao julgamento deste segundo **habeas corpus**, de pedido de fiança, que se chegasse ao final daquele julgamento a respeito da prisão preventiva do paciente, então interrompido porque o Sr. Ministro Flaquer Scartezini havia pedido vista.

A essa altura, encerrado aquele julgamento, à unanimidade declarada válida a prisão preventiva, d.m.v. vejo coroado o meu esforço de que este julgamento somente se desse após o pronunciamento da Turma sobre a prisão, justamente porque naquele **habeas corpus** é que era possível adentrar-se no exame das particularidades da prisão preventiva, da sua motivação boa ou má.

Já agora, encerrado aquele julgamento, repita-se, o que se manifesta é uma objeção legal, criteriosa, explícita e objetivamente oposta ao pedido de fiança, qual a objeção legal da existência de prisão preventiva. Não podemos voltar a examinar tal prisão preventiva, se a Turma já decidiu que a mesma está bem lançada. A esta altura, até

somos nós, os membros da Turma, os coatores, dado que, se tiver que atacá-la o paciente, o será contra o nosso acórdão.

Daí que, presente o pressuposto objetivo da prisão preventiva do paciente, impeditivo da fiança de que se trata, fico em que também este **habeas corpus** não deve proceder; mesmo porque o óbice se basta suficiente, sem vez para adentrar-se no exame de outros critérios legais, de ordem subjetiva (CPP, art. 323, V), exame que se tornou impertinente desde a persistência da preventiva como critério objetivo a considerar em prejuízo do pedido de fiança.

Com essas considerações, sem embargos do judicioso voto do Sr. Ministro Edson Vidigal, o Sr. Ministro Relator na sua conclusão de improcedência do recurso.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.950-1 — RJ — (93.0020969-8) — Relator: Exmo. Sr. Min. Assis Toledo. Rectes.: Nelio Roberto Seidl Machado e outro. Advogado: Wilson Lopes dos Santos. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Pacte.: Paulo Roberto de Andrade Silva (réu preso). Sustentou oralmente o Dr. Nelio Roberto Seidl Machado (p/paciente) e Dr. Pedro Yannoulis (p/MPF).

Decisão: Retomado o julgamento, a Turma, por maioria, negou provimento ao recurso (em 22.09.93 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Jesus Costa Lima, José Dantas e Cid Flaquer Scartezzini. Votou vencido o Sr. Min. Edson Vidigal, que provia o recurso.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.002-0 — RS

(Registro nº 93.0023118-9)

Relator: *O Sr. Ministro Anselmo Santiago*

Recorrentes: *Claudionor Souza Farias e outro*

Advogada: *Dra. Margot Zanete Elias Gomes*

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

Pacientes: *Claudionor Souza Farias e Marilúcia Ferreira da Silva (réus presos)*

EMENTA: Penal e Processual Penal. Recurso em *habeas corpus*. Tráfico de entorpecentes (art. 12 da Lei n. 6.368/70, c/c o artigo 29 do Código Penal). Pedido de relaxamento de flagrante e de desconstituição do decreto de prisão preventiva. Liberdade provisória. 1. Prisão preventiva decretada a traficante de entorpecente foragido e manutenção da prisão em flagrante ao co-réu. Crime de tráfico, pelo art. 2º, inciso II, da Lei nº 8.072/90, é considerado crime hediondo. Vedada liberdade provisória a autor desse tipo de delito. Inexistência de violência ou coação ilegal a ser reparada. 2. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram os Srs. Ministros Luiz Vicente Cernicchiaro, Pedro Acioli e Adhemar Maciel. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro José Cândido de Carvalho Filho.

Brasília, 16 de novembro de 1993 (data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente. Ministro ANSELMO SANTIAGO, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: O MM. Juiz de Direito da 3ª Vara da Comarca de Gravataí (RS), manteve a prisão em flagrante de Marilúcia Ferreira da Silva e, a requerimento do Ministério Público Estadual, decretou a prisão preventiva de seu companheiro Claudionor Souza Farias, que se encontra foragido.

É que ambos, mediante prévio acordo de vontades, tinham em depósito, para fins comerciais, cento e dezenove quilos e seiscentos e dezessete gramas (119 Kg e 617 g), de substância entorpecente, **cannabis**

sativa, vulgarmente conhecida por machonha, encontrada e apreendida a erva na Rua Guajuviras, parada 65, e na Rua Groelândia, nº 57, parada 64, ambos os endereços no município de Gravataí.

Por esse fato delituoso foram eles denunciados como incurso no artigo 12 da Lei nº 6.368/70, c/c o artigo 29 do Código Penal.

Em favor dos mesmos, a advogada Margot Zanete Elias Gomes impetrou **habeas corpus** perante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, alegando que o local em que foi localizada e apreendida a droga é um sítio de propriedade dos pacientes, mas locado desde 10 de maio do ano em curso à Madeireira Barcelos, cujo responsável é Altair Pacheco de Oliveira. Assim, por não terem os pacientes condições para adquirir a droga, há fundado receio de que a erva seja do aludido representante da madeireira epigrafada. Acrescentou que os pacientes nada têm a ver com o sítio, havendo sérias dúvidas quanto à autoria do delito. Adiantou que todos os denunciados são primários, têm residência fixa, empregos fixos e bons antecedentes. Inexiste risco à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal com liberdade dos pacientes.

A impetração busca a soltura da paciente Marilúcia Ferreira da Silva, com o relaxamento do flagrante, e a desconstituição do decreto de prisão preventiva de Claudionor Souza Franco, para que, em liberda-

de, possam aguardar o julgamento do processo-crime, a que respondem.

A egrégia Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, à unanimidade, denegou a ordem, ao fundamento de que “toda a matéria de fato, que constitui a maior parte dos argumentos expendidos pela impetrante no writ, demandam apuração judicial em processo regular, pois que em sede de **habeas corpus** não se torna possível exame profundo de prova” (fls.70).

Irresignada, a impetrante interpôs recurso ordinário, em cujas razões reproduz os termos da inicial (fls. 73/84).

O Subprocurador-Geral da República, Dr. F. Adalberto Nóbrega, opinou no sentido de ser improvido o recurso (fls. 96/100).

Em informações complementares (fls. 105) o MM. Juiz de Direito esclareceu que a instrução foi encerrada, já tendo sobrevivido sentença condenatória, com o réu foragido citado por edital.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO (Relator): Consta das informações complementares que os pacientes já foram condenados pela prática do crime de tráfico de entorpecente (artigo 12, da Lei nº 6.368/76), consoante sentença prola-

tada pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Gravataí, em 31.08.93.

Creio que, nas circunstâncias, não há como atender ao pleito da impetrante, pois o tráfico ilícito de entorpecente, sendo crime hediondo, não permite a liberdade provisória (artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.072/90), convindo observar, ademais, que a paciente Marilúcia Ferreira da Silva foi presa em flagrante e presa esteve durante toda a fase processual, enquanto seu companheiro Claudionor Souza Farias evadiu-se do distrito da culpa, está foragido em lugar incerto e não sabido, mas com prisão decretada.

Não há violência ou coação ilegal a reparar, daí porque nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.002-0 — RS — (93.0023118-9) — Relator: Exmo. Sr. Min. Anselmo Santiago. Rectes.: Claudionor Souza Farias e outro. Advogada: Margot Zanete Elias Gomes. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Pactes.: Claudionor Souza Farias (réu preso), e Marilúcia Ferreira da Silva (ré presa).

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 16.11.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro e Adhemar Maciel. Ausentes, por motivo justificado, os Srs. Ministros José Cândido de Carvalho Filho e Pedro Acioli.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.041-0 — SP

(Registro nº 93.0024354-3)

Relator: *O Sr. Ministro Anselmo Santiago*

Recorrentes: *Esdra Soares e outro*

Advogados: *Drs. Esdra Soares e outro*

Recorrido: *Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo*

Pacientes: *Carlos Moller Filho ou Carlos Oller Filho e Francisco Leonel de Araújo (réus presos)*

EMENTA: Penal e Processual Penal. Crime de roubo a mão armada. Circunstância qualificativa (art. 157, § 2º, incisos I e II do CP). Prisão preventiva. Recurso em *habeas corpus*. 1. Em se tratando de crime de roubo duplamente qualificado não há ilegalidade na prisão preventiva do réu quando o decreto de custódia cautelar estiver fundamentado na conveniência da instrução criminal, como garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal. 2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram os Srs. Ministros Luiz Vicente Cernicchiaro e Adhemar Maciel. Ausentes, por motivo justificado, os Sr. Ministros José Cândido de Carvalho Filho e Pedro Aciole.

Brasília, 16 de novembro de 1993 (data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente. Ministro ANSELMO SANTIAGO, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: A parte expositiva do parecer do Subprocurador-Geral da República, Dr. Raimundo Francisco Ribeiro de Bonis, assim resume a espécie:

“Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto do venerando acórdão de fls. 107/111, da Egrégia Quinta Câmara do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo que, unanimemente, denegou a ordem de h.c.

Foi o writ impetrado pelos nobres causídicos Esdra Soares e Jorge Tieni Bernardo, em favor dos

pacientes Carlos Moller Filho e Francisco Leonel de Araújo, contra ato dito "ilegal" do eminente Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Itapeva, que decretou prisão preventiva dos ora pacientes, considerando-os incurso nas penas do art. 157, § 2º, I e II, pelo crime de roubo, duplamente qualificado, praticado em 07/02/93.

Pela exordial os pacientes teriam sido presos em flagrante delito em ocasiões distintas. Daí serem instaurados dois procedimentos distintos, que posteriormente vieram a ser apensados, sendo considerado prevento o Juízo da 1ª Vara Cível daquela Comarca. Alega haver sido o flagrante, lavrado de forma irregular. O que posteriormente veio a ser relaxado, contudo, o Juízo achou por bem decretar a prisão preventiva, o que se alega ter sido feito sem justo motivo e com total ausência de fundamentação.

Juntou à inicial os documentos de fls. 12/47.

Informações de fls. 51/52 (com documentos de fls. 53/98), dando conta de que por decisão deste Juízo, foram relaxadas as prisões em flagrante dos pacientes, ao mesmo tempo, que decretou-lhes prisão preventiva, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, por se tratar de crime de roubo duplamente qualificado e que teve repercussão na cidade.

Parecer da Douta Procuradoria de Justiça (fls. 100/103) pela denegação da ordem.

Recurso ordinário interposto pelos ilustres advogados do h.c. de fls. 113/120, no qual alegam que os pacientes estão sofrendo constrangimento ilegal, haja vista que o Egrégio Tribunal a quo prejudgou a ação atribuindo-lhes a autoria do crime, decisão que confirmou decretos de prisão preventiva elaborados sem a devida fundamentação. Arrolou, aí, farta jurisprudência.

Contra-razões do Ministério Público, às fls. 123/124, requerendo o douto Órgão o não provimento ao recurso" (fls. 129/131).

O parecer conclui pelo conhecimento e improvimento do presente recurso, não verificando o Ministério Público Federal "qualquer ilegalidade na coação imposta aos pacientes".

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO (Relator):
Conheço como recurso ordinário de **habeas corpus**, o equivocado "recurso em sentido estrito" interposto às fls., dada a sua tempestividade.

Os pacientes respondem por crime de roubo, duplamente qualificado, praticado em 07 de fevereiro de 1993, em concurso com um menor inimputável, no Aéreo Clube da cidade de Itapeva (SP).

Realizaram o roubo a mão armada, revólver e espingarda "calibre 12", meio usado para dominação dos lesados e efetivação da sub-

tração dos bens descritos na peça de fls. 53.

No decreto de prisão preventiva do paciente Carlos Moller Filho, diz o douto prolator que “O indiciado confessou o delito que praticou, sendo este grave, perpetrado mediante emprego de arma de fogo. Consoante seu interrogatório policial não tem residência no distrito da culpa e uma vez libertado poderá deixar a Comarca, dificultando a instrução processual e eventual aplicação de lei penal”. Concluiu o Dr. Juiz, decretando sua prisão preventiva “nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal” (fls. 85).

No decreto de prisão preventiva do paciente Francisco Leonel de Araújo, diz o MM. Juiz que “... não menos verdadeiro que se trata, a princípio, de crime de roubo duplamente qualificado — emprego de arma e concurso de pessoas — (art. 157, § 2º, incs. I e II, do CP), o qual repercutiu na cidade. Não bastasse essa circunstância, que atesta a necessidade de garantia da ordem pública, também é forçoso reconhecer que para se assegurar a aplicação da lei penal, imperativo é que o indiciado permaneça no cárcere, findando por decretar-lhe a prisão preventiva, “nos moldes do art. 312 do CPP” (fls. 96 v.).

Embora sintéticos, os dois decretos estão fundamentados, eis que a prisão preventiva se deu como garantia da ordem pública, por conveniência de instrução criminal ou para amparar a aplicação da lei penal.

Os pacientes não residem no distrito da culpa e ali nada os prende. São elementos presumivelmente perigosos e, em liberdade, sentir-se-iam mais estimulados à prática de novos crimes, impondo-se acautelar o meio social, ante a gravidade do delito e a sua repercussão na cidade. A credibilidade da Justiça se fazia mais do que necessária.

Relativamente ao alegado prejulgamento da ação pelo Tribunal a quo, como focalizou o ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. Raimundo Francisco Ribeiro de Bonis, “pela análise do venerando acórdão, vê-se que não se pode inferir ter aquela Corte julgado com parcialidade ou incorreção. Ao contrário, em nenhum momento o julgado investe em questões de mérito do caso, ou tece considerações precipitadas ou injustas sobre os pacientes. Julgou-se, ali estritamente, as alegações formuladas pelos impetrantes, atendo-se a Turma ao contido nas informações, no r. parecer e nos demais documentos constantes dos autos, exclusivamente” (fls. 132).

Do exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ADHEMAR MACIEL: Sr. Presidente, acompanho o Ministro Relator quanto à preliminar de transforma-

ção do recurso em sentido estrito como recurso ordinário e, também, quanto ao mérito.

É como voto.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.041-0 — SP — (93.0024354-3) — Relator: Exmo. Sr. Min. Anselmo Santiago. Rectes.: Esdra Soares e outro. Advogados: Esdra Soares e outro. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pactes.: Carlos Moller Filho

ou Carlos Oller Filho (réu preso) e Francisco Leonel de Araújo (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 16.11.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Luiz Vicente Cernicchiaro e Adhemar Maciel. Ausentes, por motivo justificado, os Srs. Ministros José Cândido de Carvalho Filho e Pedro Acioli.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.301-0 — SP

(Registro nº 93.0034145-6)

Relator: *O Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrente: *Ronnie Peterson Monte Negro Amorim*

Advogado: *Luiz Alberto Ferracini Pereira*

Recorrido: *Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo*

Paciente: *Ronnie Peterson Monte Negro Amorim ou Ronie Peterson Monte Negro Amorim ou Ronni Peterson Montenegro ou Ronnie Peterson Montenegro Amorim (réu preso)*

EMENTA: Penal. Processual. Assalto à mão armada. Flagrante. Liberdade provisória. Prisão preventiva. *Habeas Corpus*. Recurso. 1. Havendo prisão em flagrante e presentes os pressupostos da prisão preventiva, não se concede liberdade provisória a acusado de assalto à mão armada. 2. 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 vo-

tos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator, os Srs. Ministros Jesus Costa Lima, José Dantas, Cid Flaquer Scartezzini e Assis Toledo.

Brasília, 07 de fevereiro de 1994
(data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA,
Presidente. Ministro EDSON VIDIGAL,
Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Preso em flagrante e denunciado por roubo (CP, art. 157, § 2º, I e II), Ronnie Peterson Monte Negro Amorim não conseguiu que o Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo mandasse lhe soltar e por isso recorre agora insistindo nas razões do **habeas corpus** denegado.

As razões são estas: o Juiz de primeiro grau não fundamentou devidamente a decisão de indeferimento da liberdade provisória; preenche ele todos os requisitos legais para a outorga do benefício, já que é primário e tem bons antecedentes; a liberdade provisória não constitui faculdade do Julgador mas direito do réu, desde que presentes os seus pressupostos; a gravidade objetiva do fato não impede, por si só, a concessão do benefício; o princípio constitucional da presunção da inocência milita em seu favor.

O Ministério Público Federal, nesta Instância, opina pelo improvimento do recurso.

Relatei.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL (Relator): Senhor

Presidente, o pedido de liberdade provisória foi recusado porque o Juiz de Primeiro Grau, de acordo com o Ministério Público, entendeu presentes os pressupostos da prisão preventiva, no caso os inerentes à garantia da ordem pública e à efetiva aplicação da lei penal, considerando ainda a gravidade do delito (assalto à mão armada com concurso de agentes).

As alegações de primariedade e bons antecedentes não foram provadas (v. fls. 31). Ademais, o acórdão resolveu bem. O Ministério Público Federal, nesta Instância, lembra, por oportuno, acórdão desta Eg. 5ª Turma, Rel. o ilustre Ministro Jesus Costa Lima, no RHC nº 1.810-0-SP, DJ 04.05.92, assim ementado:

“Paciente primário e de bons antecedentes, que é preso em flagrante acusado de roubo qualificado, com emprego de arma e concurso de agentes, causando temor público, não tem direito à liberdade provisória”.

O precedente, entendo eu, aplica-se muito bem ao caso, porquanto se naquele havia primariedade e bons antecedentes, neste, quanto a isso, nada restou comprovado.

Por isso, conheço do recurso mas nego-lhe provimento.

É o voto.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.301-0 — SP —
(93.0034145-6) — Relator: Exmo. Sr.
Min. Edson Vidigal. Recte.: Ronnie

Peterson Monte Negro Amorim. Advogado: Luiz Alberto Ferracini Pereira. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pacte.: Ronnie Peterson Monte Negro Amorim ou Ronie Peterson Monte Negro Amorim ou Ronni Peterson Montenegro ou Ronnie Peterson Montenegro Amorim (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 07.02.94 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Jesus Costa Lima, José Dantas, Cid Flaquer Scartezzini e Assis Toledo.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.313-4 — SP
(Registro nº 93.0034275-4)

Relator: *O Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrente: *José Carlos Tinoco Soares*

Advogados: *José Carlos Tinoco Soares (em causa própria) e outros*

Recorrido: *Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo*

Paciente: *José Carlos Tinoco Soares*

EMENTA: Penal. Processual. Ação Penal Privada. Injúria. Concorrência desleal. *Habeas Corpus*. Recurso. 1. Se do simples exame dos autos verifica-se atipicidade da conduta do paciente, dá-se provimento ao recurso para que se tranque a ação penal. 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 dar-lhe provimento, nos termos do voto do Min. Relator.

Votaram com o Relator, os Srs. Ministros Jesus Costa Lima, José Dantas e Assis Toledo. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Min. Cid Flaquer Scartezzini.

Brasília, 09 de fevereiro de 1994
(data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA,
Presidente. Ministro EDSON VIDIGAL, Relator.

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo denegou ordem para trancamento da ação penal privada a que responde o ora paciente, acusado de difamação (CP, art. 139) e de concorrência desleal (DL nº 7.903/45, art. 178, II e III).

Seus argumentos para obter a ordem, e neste recurso para derogar o acórdão, são, em resumo, — decadência do direito de queixa, já que os fatos seriam de 22 de outubro de 1988 e 31 de março de 1989. Ação teria sido proposta mais de 04 anos depois. Inépcia da queixa porque as cartas que remeteu a clientes comuns não configurariam difamação, pois não continham ofensas nem menções a pessoas físicas mas apenas descrição de fato ocorrido na esfera judicial. Além disso, pessoa jurídica sequer poderia figurar no pólo ativo da ação.

O acórdão recusou a alegação de decadência observando que as cartas da ofensa em tese são de 28 de abril de 1992 e a queixa ajuizada em junho. Quanto à inépcia da inicial, não avaliou o conteúdo das cartas entendendo que dizem respeito ao mérito e quanto à ilegitimidade de parte da pessoa jurídica, que se aceita no caso de crime contra a honra, recusou porém no caso do crime de concorrência desleal.

O Ministério Público Federal, nesta Instância, opina pelo provimento do recurso.

Relatei.

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL (Relator): Senhor Presidente, dou provimento ao recurso, nos termos do parecer do Ministério Público, às fls. 281, que transcrevo a seguir:

“Esta Procuradoria Geral de Justiça havia oferecido o seu parecer, no sentido de que a ordem deveria ser concedida, não pelas razões elencadas pelo ilustre e douto impetrante do **mandamus**, mas pelo **fato de não terem existido os crimes que foram imputados ao Dr. José Carlos Tinoco Soares**. E, **data maxima venia**, ao contrário do que ficou consignado no acórdão contra o qual se insurge o recorrente, não é preciso que se faça exame aprofundado da prova para que chegue à conclusão de que a ação penal de que se fala precisa ser trancada, por absoluta falta de justa causa. Para isto, basta que se respeite os **reais limites do writ** que, se não admite “exame interpretativo da prova, notadamente prova testemunhal (STF, RTJ 58/523)”, **tem que admitir**, logicamente, “para a perquirição da falta de justa causa”, a sua análise, “desde que tal exame não tenha de se fazer aprofundada ou analiticamente (TJSP, RT 514/350)”, como lembra DAMÁSIO E. DE JESUS, ao comentar o art. 647, do CPP, no seu “Código de Processo Penal Anotado”, editado pela Saraiva, em 1990, à pág. 411, **tudo isto no mesmo sentido da célebre lição do saudoso Ministro Pedro Chaves.**

Neste passo, como não há nenhum aspecto novo da questão para ser analisado, peço licença para repetir algumas das afirmações que fiz na minha anterior manifestação. Vejamos.

Houve um desentendimento entre os irmãos Tinoco (ambos Advogados e que, juntamente com o Engenheiro Sergio Perocco, possuíam uma sociedade civil, prestadora de serviços, denominada “Tinoco, Octavio & Perocco S.C. Ltda.”), fato que motivou a saída do recorrente, Dr. José Carlos Tinoco Soares, da referida associação. Ainda em razão disto, existiram disputas judiciais, cujo resultado o agora recorrente houve por bem comunicar, por carta-circular datada de 28 de abril de 1992, às pessoas que eram clientes da sociedade que foi desfeita.

O teor da referida carta desagradou os sócios que permaneceram juntos — Dr. Octavio e Eng. Perocco —, que resolveram oferecer queixa-crime contra o agora recorrente, nos seus próprios nomes e no da sociedade que havia sido desfeita, por difamação e concorrência desleal.

Da simples leitura da carta-circular em questão (cf. fl. 141), verifica-se que nenhum dos dois crimes que são imputados ao Dr. José Carlos Tinoco Soares ocorreu.

Difamar **alguém**, como se sabe, é imputar-lhe fato ofensivo à sua reputação. Deixando, até, de lado a questão da sociedade civil também figurar no pólo ativo da relação processual, o que seria de validade discutível porquanto nem todos admi-

tem que a pessoa jurídica possa ser vítima de difamação e a jurisprudência majoritária inclina-se, precisamente, no sentido da impossibilidade (RT 558/317, 541/382, 447/421; RTJ 94/589; JTACrimSP 76/161 e 28/98), cumpre-me lembrar que o impetrante e paciente, na falada carta-circular, **limitou-se a comunicar o resultado de diversas decisões judiciais**, nem de leve resvalando na conduta típica do crime, que é afirmar “a realização de um comportamento, por parte do sujeito passivo, capaz de macular a sua honra objetiva (reputação)”, como lembra DAMÁSIO E. DE JESUS ao comentar o art. 139, do CPP, no seu “Código de Processo Penal Anotado”, editado pela Saraiva, em 1990, pág. 374. Em seguida, o mesmo autor lembra que o fato deve ser “preciso e concreto ... determinado, embora não precise ser pormenorizado ... (JTACrimSP 30/143 e 73/39; RT 607/324 e 546/376)”, rematando que inexistente crime quando a narração é “vaga e indeterminada ... (RT 498/316). Ademais, há ânimos que excluem o dolo, como os de “narrar, criticar etc.” (*idem, ibidem*).

Quanto aos crimes de concorrência desleal que se atribui ao agora recorrente (Código de Propriedade Industrial, art. 178, incisos II e III), peço vênha para transcrever o texto legal:

“Art. 178. Comete crime de concorrência desleal quem:

.....

II — presta ou divulga, com intuito de lucro, acerca de concorren-

te, falsa informação capaz de causar-lhe prejuízo;

III — emprega meio fraudulento para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem”.

Verifica-se, pois, também da simples leitura da carta-circular referida, que o impetrante e paciente limitou-se a comunicar a várias pessoas que existiam decisões judiciais em processos que derivaram da sua saída da sociedade civil que manteve com o seu irmão Dr. Octavio e com o Eng. Perocco, a empresa “Tinoco, Octavio & Perocco S.C. Ltda.”, sendo que estas pessoas que receberam as cartas, **se já não eram, ao menos tinham sido seus clientes**. Constata-se, então, que o impetrante e paciente, **não prestou nem divulgou falsa informação, mas comunicou a existência de várias decisões judiciais** e, assim, sua conduta **não é típica**, em relação ao inciso II, do art. 178, do Código de Propriedade Industrial e **nem, tampouco, empregou meio fraudulento para desviar clientela de outrem**, tendo se limitado, como é evidente, a fazer chegar aos seus antigos clientes o teor das decisões judiciais relacionadas com a sua já mencionada saída da sociedade que mantinha, **decisões estas que, aliás, lhe têm sido francamente favoráveis**, no claro intui-

to de preservar a sua imagem pessoal que, talvez, pudesse ter sido arranhada com a sua saída da sociedade, posto que os dois outros seus ex-sócios permaneceram juntos. Nestas condições, **também não se tipificou** o crime referido no inciso III do art. 178 do Código de Propriedade Industrial.”

É o voto.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.313-4 — SP — (93.0034275-4) — Relator: Exmo. Sr. Min. Edson Vidigal. Recte.: José Carlos Tinoco Soares. Advogados: José Carlos Tinoco Soares (em causa própria) e outros. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pacte.: José Carlos Tinoco Soares.

Decisão: A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, nos termos do voto do Min. Relator (em 09.02.94 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Jesus Costa Lima, José Dantas e Assis Toledo. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Min. Cid Flaquer Scartezzini.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.348-7 — MA

(Registro nº 94.0000520-2)

Relator: *O Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro*

Recorrente: *Ezio Farah*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão*

Pacientes: *Zeyle Fernandes Arraes e Marcelo Alves de Brito*

Advogados: *Drs. Ezio Farah e outro*

EMENTA: Recurso em *Habeas Corpus*. Constitucional. Processual Penal. Advogado. Lei nº 4.215/63, art. 63, V. Prisão. Sala especial. Vereador. Licença da Câmara Municipal. O princípio da presunção de inocência (Const., art. 5º, LVII) não impede a prisão cautelar e a prisão processual. Súmula nº 9, STJ. O advogado, até sentença condenatória, transitada em julgado, deve ser recolhido a sala especial do Estado Maior, ou local equivalente. Duvidosa constitucionalidade da Lei nº 4.215/63, art. 63, V. Contrasta com o princípio da igualdade jurídica, esse profissional, como os magistrados, membros do Ministério Público e qualquer outro possuidor de diploma universitário, receber tratamento diferenciado. A preocupação aumenta, sabendo-se que, no Brasil, o acesso ao ensino, notadamente às Faculdades é resultante da situação econômica. E a Constituição proclama que todos são iguais perante a lei (art. 5º). O vereador não goza de imunidade, de modo a ser necessária prévia licença da Câmara Municipal para ser processado. Conflito de lei federal e lei municipal. Esta disciplina “assuntos de interesse local” (Const., art. 30, I). O processo e o procedimento penais são da alçada de lei federal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Min. Relator.

Votaram os Srs. Ministros José Cândido de Carvalho Filho, Adhemar Maciel e Anselmo Santiago.

Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Pedro Acioli.

Brasília, 08 de fevereiro de 1994 (data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO: Recurso ordinário interposto por Ezio Farah, em favor de Zeyle Fernandes Arraes, advogada e Marcelo Alves de Brito, vereador, contra v. acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, denegando ordem de **habeas corpus** impetrada contra a decretação de prisão preventiva da advogada e recebimento de denúncia contra o vereador porque em desobediência ao contido na Lei Orgânica local.

O v. acórdão está assim ementado:

“**Habeas Corpus** — Prisão preventiva — (preventiva) — Inexistência de coação ilegal, reparável pela via do **writ**, contra quem logo após tomar conhecimento da representação da autoridade policial, pela decretação da prisão preventiva, evade-se do distrito da culpa. Do mesmo modo improcedente a alegação de nulidade de processo e prisão preventiva contra pacientes advogado e vereador.

Ordem denegada” (fls. 125).

O recorrente, nas razões de recurso, sustenta que tal decisão feriu o art. 5º, inciso LXVIII da Constituição Federal; o art. 89, inciso V da Lei nº 4.215/63, que dá direito ao advogado “Não ser recolhido preso, antes da sentença transitada em julgado, senão em sala especial do Estado Maior”; e o art. 34, § 1º da Lei Orgânica do “município de São Matheus — MA que garante aos ve-

readores a prerrogativa de só serem presos em caso de flagrante delito de crime inafiançável e só serem processados após prévia licença da Câmara municipal”.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 146/148 opinando pelo improvemento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO (Relator): O recorrente reedita os argumentos deduzidos perante o E. Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão.

Relativamente, à Dra. Zeyle Fernandes Arraes repete tema surgido com a vigência da Constituição da República de 1988. Hoje, no entanto, pacífico. Ou seja, o princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII) não revogou os casos de prisão cautelar e prisão processual. O sentido correto é simples: presume-se o réu inocente até o trânsito de sentença condenatória. Com isso, impossível a prisão de natureza penal, antes do julgamento definitivo. Essa situação não se confunde com os casos de prisão cautelar, provisória, necessária, ou decorrente de atos processuais. Aliás, a própria Constituição os prevê, exemplificativamente, no art. 5º, LXI, LXII, LXIII, LXIV, LXV, LXVI. O Superior Tribunal de Justiça enuncia na Súmula nº 9: “A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a

garantia constitucional da presunção de inocência”.

O reclamado art. 89, da Lei nº 4.215/63 também não socorre o recurso. O dispositivo legal estatui:

“São direitos do advogado e do provisionado:

.....

V — não ser recolhido preso, antes da sentença transitada em julgado, senão em sala especial do Estado Maior”.

A exegese da norma é diferente do pleiteado pelo recorrente.

A referida lei também distingue as categorias de prisões, como elaborado acima. Até o trânsito em julgado, fornece tratamento especial, isto é, restar recolhido à especial do Estado Maior. Definitivamente condenado, o advogado recebe o tratamento comum.

Em julgamentos anteriores, manifestei minhas dúvidas à constitucionalidade desse tratamento. Tenho para mim, contrasta frontalmente com o princípio da igualdade jurídica. Não faz sentido o advogado, como o Magistrado, o membro do Ministério Público, ou qualquer outro diplomado por curso superior, ser favorecido, só recebendo o tratamento geral depois de trânsito em julgado a condenação. A lei, assim, separa, conferindo tratamento diverso, ao letrado, com curso superior, e à grande legião de brasileiros que não tem acesso à escola, notadamente às Faculdades. Tal situação resulta da distinção econômica.

Nesta altura, não se olvida o comando do art. 5º da Constituição:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade...”.

Minha preocupação aumenta, sabido que, repita-se, no fundo, a distinção entre diplomado e não diplomado, no Brasil, é distinção de natureza econômica.

Em sendo assim, irrepreensível o v. aresto.

Quanto ao outro paciente — veedor — o recorrente reclama prévio consentimento da Câmara Municipal. Escuda-se no art. 34, § 1º, da Lei Orgânica do Município de São Matheus do Maranhão.

A conclusão, evidente, é em sentido contrário.

Examine-se o conflito de leis. No caso, a lei federal (Código de Processo Penal) e a lei municipal (Lei Orgânica). Cada um tem seu espaço próprio. A Lei Orgânica restringe-se a disciplinar os “assuntos de interesse local” (Const., art. 30, I).

Nota-se, com facilidade, invadiu área reservada à lei federal.

Não prosperam, assim, as razões deduzidas.

Quanto ao mais, não restaram ilegais as medidas constritivas ao exercício do direito de liberdade.

Nego provimento.

EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.348-7 — MA —
(94.0000520-2) — Relator: Exmo. Sr.
Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. Rec-
te.: Ezio Farah. Advogados: Ezio Fa-
rah e outro. Recdo.: Tribunal de Jus-
tiça do Estado do Maranhão. Pactes.:
Zeyle Fernandes Arraes e Marcelo
Alves de Brito.

Decisão: A Turma, por unanimi-
dade, negou provimento ao recurso,

nos termos do voto do Sr. Ministro
Relator (em 08.02.94 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros José
Cândido de Carvalho Filho, Adhe-
mar Maciel e Anselmo Santiago.
Ausente, por motivo justificado, o
Sr. Ministro Pedro Acioli.

Presidiu o julgamento o Sr. Mi-
nistro LUIZ VICENTE CERNIC-
CHIARO.