

RECURSO DE *HABEAS CORPUS*

---



RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.264-8 — SP  
(Registro nº 92247059)

Relator: *O Sr. Ministro Pedro Acioli*

Recorrente: *Lucindo Rafael*

Advogado: *Dr. Lucindo Rafael*

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

Paciente: *Lucindo Rafael*

**EMENTA: PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL.**

**I — Constatada que sequer iniciou-se a ação penal, pois que não instaurado o inquérito, não se pode buscar o trancamento da mesma. Inexiste o recebimento de queixa, ainda, o que autorizaria a edição da Portaria instauradora do inquérito. Sem razão de ser, o *habeas corpus*.**

**II — Recurso a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Egrégia Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por maioria, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram de acordo os Srs. Ministros Adhemar Maciel e Anselmo Santiago. Vencido o Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro José Cândido.

Custas, como de lei.

Brasília, 06 de abril de 1993 (data do julgamento).

Ministro VICENTE CERNICCHIARO, Presidente. Ministro PEDRO ACIOLI, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: Trata-se de recurso ordinário de *habeas corpus* interposto por LUCINDO RAFAEL de acórdão do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo assim posto — fls. 60/61:

“Com efeito, naquela comarca, o querelante JOSÉ GUALBERTO MARTINS ANGERAMI, sentindo-se atingido na sua honra por afirmações feitas pelo ora suplicante, oportunamente, propôs queixa-crime contra o mesmo, cuja inicial se encontra, por cópia, a fls. 27/33.

No contexto, designou-se a audiência prevista no art. 520 do CPP, que não teria sido realizada por motivo do não comparecimento do querelante. Daí a interposição de recurso, face à designação de outra data para a reconciliação.

Entendemos que, *in casu*, é inaplicável a alegada perempção da ação penal nos termos deduzidos na inicial.

É que, na verdade, inexistente qualquer ação penal privada instaurada, já que a imputação havida ainda não foi recebida, mesmo porque não se ultrapassou a fase do art. 520 do C. P. Penal.

E como é cediço, a perempção, cabível na ação penal exclusivamente privada, somente pode ser considerada após o início da ação com o recebimento da pretensão deduzida na inicial. E inexistente ação penal, aplicáveis seriam os princípios atinentes à prescrição, à decadência ou à renúncia, o que *in casu* não se verifica. Ressalte-se que os fatos tidos como delituosos teriam ocorrido em 1989, e diante da imputação do art. 139 do C. Penal eventual prescrição somente iria ocorrer em dia e mês do ano de 1993 (art. 109, V, do C. Penal).

Por outro lado, o não comparecimento do querelante à audiência de conciliação não tem o condão de gerar o efeito processual pretendido (perempção) pela única circunstância de que, não havendo qualquer apelação processual, inaplicáveis seriam as regras do instituto (art. 60, III, do C. P. Penal). Neste sentido, citado por DAMÁSIO E. DE JESUS: RT's 542/356 e 597/321”.

O recorrente sustenta em seu recurso que ocorreu a perempção com base no art. 60 e incisos, do CPP.

O Ministério Público Federal se pronunciou com a seguinte ementa — fl. 137:

“PROCESSO PENAL — QUEIXA-CRIME — PEREMPÇÃO — INOCORRÊNCIA.

O não comparecimento do querelante à audiência disposta no art. 520, não é motivo para se decretar a perempção, mesmo porque a relação processual sequer se estabeleceu”.

Parecer pelo improvimento”.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI (Relator): O recorrente alega a ocorrência da perempção, porque o querelante da queixa-crime não compareceu à audiência de conciliação de que trata o art. 520 do CPP, que se acha assim redigido:

“Art. 520 — Antes de receber a queixa, o juiz oferecerá às partes oportunidades para se reconciliarem, fazendo-as comparecer em juízo e ouvindo-as, separadamente, sem a presença dos seus advogados, não se lavrando termo”.

O corolário base do dispositivo é **antes** do recebimento da queixa é o que o juiz oferecerá às partes oportunidade para se reconciliarem.

Para a análise da questão é indispensável que se consulte o disposto no art. 60 e incisos, do CPP, os quais têm a seguinte redação:

“Art. 60 — Nos casos em que somente se procede mediante queixa, considerar-se-á perempta a ação penal:

I — quando, iniciada esta, o querelante deixar de promover o andamento do processo durante 30 dias seguidos;

.....  
III — quando o querelante deixar de comparecer, sem motivo justificado, a qualquer ato do processo a que deva estar presente, ou deixar de formular o pedido de condenação nas alegações finais;  
.....”

Não restam dúvidas que o artigo retrocitado, para os efeitos da perempção na queixa-crime, traz a sua definição.

Colocou a norma como perempta a ação penal, somente quando iniciada esta e o querelante deixar de promover o andamento do processo por mais de 30 dias e, mais, também se dá a perempção na hipótese do querelante deixar de comparecer, sem motivo justificado, a qualquer ato do processo a que deva estar presente.

As expressões dos dispositivos são “ação penal”; “iniciada esta”, e “a qualquer ato do processo”, todos necessariamente têm sentido de que a relação processual já se instaurou entre as partes — querelante, querelado e Juiz (este não como parte, mas como tutela jurisdicional).

No caso dos autos se discute a **ausência do querelante** à audiência de conciliação de que trata o art. 520 do CPP, cuja audiência há de ser marcada **antes do recebimento da queixa**, ou seja, antes de instaurada a ação penal ou antes da fixação da relação processual.

E o artigo que trata do tema diz da perempção da ação penal e quando se fala em ação penal implica em queixa-crime já recebida, relação processual já instaurada.

O Juízo de primeira instância prestou as seguintes informações — fl. 26:

“Como se não bastasse impetrou este *habeas corpus*, pretendendo o trancamento de uma ação que nem mesmo iniciou-se, porque não houve o recebimento da queixa. Desse modo não há qualquer constrangimento ilegal sofrido pelo réu, em sua liberdade de locomoção, sendo necessário aguardar a audiência de tentativa de conciliação (art. 520 do CPP), para que posteriormente a queixa-crime seja ou não recebida, conforme o entendimento que terá este juízo”.

Assim, nego provimento ao recurso.

É como voto.

#### VOTO — VOGAL (VENCIDO)

O EXMO. SR. MINISTRO VICENTE CERNICCHIARO: Peço respeitosa vênia para dissentir dos eminentes Colegas. Aliás, a matéria se coloca em ponto polêmico da doutrina, qual seja, de determinar o momento da formação da relação processual. Em sendo a relação jurídica vínculo disciplinado pelo direito e que reúne sujeito ativo e sujeito passivo, no instante em que o querelante propõe ao Estado, via Poder Judiciário, o seu desejo de lhe ser dada a prestação jurisdicional, já se formou o vínculo. Conseqüentemente, a relação processual está constituída. Quando, em seguida é pelo juiz determinada a citação do querelado, forma-se outra relação e, assim, a relação processual, que é um feixe,

como diz Giovanni Leoni, de várias relações jurídicas. Desta forma, já está iniciado o processo. Aliás, tomando-se para ilustração reforço no processo civil, o Código Buzaid estabelece que, proposta a ação, rejeitada liminarmente, caberá recurso de apelação. Ora, recurso pressupõe processo.

Em conseqüência disso, havendo iniciado e constituída a relação processual, no caso, ação de iniciativa privada, o querelante tinha a obrigação, por força do disposto no art. 520, combinado com o art. 60 do Código de Processo Penal, de comparecer. Sua presença era no sentido de que se tentasse a conciliação, matéria de interesse público, para evitar a discórdia. O Estado tem interesse em aproximar as partes para evitar o prosseguimento da ação.

Em sendo assim, *data venia*, peço escusas, a fim de dar provimento ao recurso e reconhecer a perempção, com a ausência não justificada do querelante à audiência de conciliação.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.264-8 — SP — (92247059) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Pedro Aciole. Recte.: Lucindo Rafael. Adv.: Lucindo Rafael. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pacte.: Lucindo Rafael.

Decisão: A Turma, por maioria, negou provimento ao recurso, vencido o Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro (em 06.04.93 — 6ª Turma).

Os Srs. Ministros Adhemar Maciel e Anselmo Santiago votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro José Cândido.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro VICENTE CERNICCHIARO.



#### RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.580-7 — SP (Registro nº 93.0004772-8)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Anselmo Santiago*

Recorrentes: *Lia Junqueira e outro*

Advogados: *Drs. Lia Junqueira e outro*

Recorrida: *Justiça Pública*

Paciente: *Adenilson dos Santos (réu preso)*

**EMENTA: PROCESSUAL PENAL. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE TAMBÉM VEICULADA EM APELAÇÃO AINDA NÃO APRECIADA. DEFESA DEFICIENTE. MENOR INFRATOR. PENA DE INTERNAÇÃO.**

1 — O CPP adotou o princípio de que sem prejuízo não se anula nenhum ato processual. A defesa deficiente só anulará o processo se disto resultar comprovado o dano ao acusado.

2 — Só a nulidade evidente pode autorizar sua argüição em *habeas corpus*, hipótese incorrente na espécie. Estando pendente de decisão a apelação interposta pelo adolescente, deve a pretendida nulidade ser apreciada em tal recurso. Sua internação, *si et in quantum*, é legal, em obediência ao que prevê o art. 112, VI, da Lei nº 8.069/90 (ECA).

3 — Recurso conhecido e 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, em negar provimento ao recurso. Votaram os Srs. Ministros José Cândido, Pedro Acioli, Vicente Cernicchiaro e Adhemar Maciel.

Custas, como de lei.

Brasília, 31 de maio de 1993 (data do julgamento).

Ministro JOSÉ CÂNDIDO, Presidente. Ministro ANSELMO SANTIAGO, Relator.

### RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: Adoto, como relatório, a parte expositiva do parecer da digna Subprocuradoria-Geral da República, nestes termos:

“Trata-se de recurso ordinário constitucional, interposto pelos ilustres advogados, Lia Junqueira e Roberto Batista Dias da Silva, do v. acórdão de fls. 92/94, proferido no *Habeas Corpus* 16.030-0/9, da Comarca de Avaré, pela Câmara Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, denegando-lhes o *writ*, em favor do menor Adenílson dos Santos.



O relatório do acórdão impugnado é fiel síntese da história relevante do *mandamus*:

“Os bacharéis Lia Junqueira e Roberto Baptista da Silva, qualificados nos autos, impetram ordem de *habeas corpus* em favor de Adenilson dos Santos, sob o fundamento de que o paciente, a quem se impôs a pena de internação na FEBEM pela reiterada prática de furtos, vem sofrendo constrangimento ilegal consistente no fato de ter sido julgado em processo nulo, desde a manifestação da defensora nos autos (falta de defesa) ou desde a sentença (indevida aplicação dos artigos 112, inciso VI, e 122, inciso II, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente).

Indeferida a liminar (fls. 50), a autoridade apontada como coatora prestou informações (fls. 54/55), esclarecendo que a Dra. Defensora do adolescente, reconhecendo que o menor é sobejamente conhecido pela prática de vários atos infracionais, pleiteou a aplicação da medida prevista no artigo 101, inciso V, da Lei nº 8.069/90, sendo que a sentença, da qual já houve recurso de apelação, já recebido, impôs ao infrator internação por prazo indeterminado, não excedente a três anos, com reavaliação a cada seis meses.

Manifestou-se o Dr. Procurador de Justiça pela denegação da ordem, por entender incorrente a nulidade argüida, seja porque a Dra. Defensora exerceu, na sua plenitude, a tarefa de defender o menor, seja porque a sentença não afrontou o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República, antes bem aplicou as disposições cabíveis do Estatuto da Criança e do Adolescente (fls. 82/85).

Embora recebida a apelação interposta contra a decisão proferida pelo Juízo de 1º grau, mas não tendo sido objeto de apreciação pelo Tribunal *ad quem*, não transfere à Corte Superior a responsabilidade por eventuais constrangimentos ilegais porventura perpetrados no processo (RTJ, 97/1.225).

Dispõe o artigo 648 do Código de Processo Penal que a coação considerar-se-á ilegal, entre outras hipóteses, quando o processo for manifestamente nulo (inciso VI).

A jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, que não é nova, afiança que só a nulidade evidente pode autorizar o *habeas corpus* (RF, 131/243 e 538).

No caso, não se pode afirmar, com segurança, que a nulidade argüida seja manifesta, indiscutível, inarredável, tanto que o ilustre representante do Ministério Público, em lúcido parecer, forte na doutrina e na jurisprudência, manifestou-se contrário à concessão da ordem.

Se é assim, as questões suscitadas não merecem exame em sede de *habeas corpus*, antes devem ser conferidas em âmbito maior do recurso de apelação, onde foram tratadas pelo apelante com largueza, reproduzindo, integralmente, as razões aduzidas no *mandamus* (fls. 73/80).

Em suma, estando pendente de decisão a apelação interposta pelo adolescente, deve a pretendida nulidade do processo ser apreciada em tal recurso, onde terá maior amplitude a defesa do menor. A sua internação, *si et in quantum*, é legal, não justificando o deferimento da ordem impetrada (RT, 159/544).”

Inconformados recorrem os impetrantes alegando que a existência de recurso de apelação não impede a concessão da ordem de *habeas corpus*. No mais, reiteram os argumentos da inicial.

Propugna o douto Subprocurador-Geral da República, no parecer de fls. 115/118, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO (Relator): O acórdão recorrido deixou claro que a nulidade apontada não é evidente, a ponto de autorizar o seu reconhecimento em sede de âmbito tão estreito, de sorte que a matéria seria melhor examinada na apelação, que devolve o conhecimento de todo o processo à Superior Instância, como bem salientou o nobre Procurador de Justiça do Estado de São Paulo, no seu pronunciamento de fls.

Essa é a realidade dos autos.

A defesa do menor foi produzida. Se deficiente, não resultou para ele nenhum prejuízo, pelo menos os recorrentes não conseguiram demonstrar o prejuízo, ainda porque a defensora dativa não dispunha de provas que pudessem favorecer o menor. Além disso, não estava ela obrigada a sustentar tese irreal, com pedido de absolvição, diante da prova coligida nos autos, toda ela desfavorável ao menor, a respeito do qual assim se manifestou o MM. Juiz sentenciante (fls. 32/34):

“Adenilson é adolescente bastante conhecido nesta cidade pelos atos infracionais que pratica, o que lhe acarretou providências da autoridade policial e diversas sindicâncias (97/92; 149/91; 160/91; 215/91; 267/91; 268/91; 352/91; e 121/88). Aliás, tem ele o costume de praticar ato infracional contra o patrimônio (subtração) e, em todas as oportunidades em que interrogado, confessou sua conduta. Como se não bastasse, Adenilson tem sido alvo de maiores perigosos, os quais visam usá-lo para a prática de crimes. A propósito, por tal motivo, foi o adolescente apresentado ao órgão ministerial e, naquela oportunidade, este Juízo encontrava-se presente e advertiu-o, verbalmente, sobre as conseqüências de seu péssimo comportamento nesta Comarca. Todavia, as admoestações de nada adiantaram e o menor continuou na senda infracional. Ressalte-se que, ultimamente, passou a subtrair com mais freqüência, o que evidencia o desrespeito que tem para o patrimônio alheio. Para finalizar, a própria genitora do menor, em desespero, dirigiu-se ao Cartório da Infância e da Juventude solicitando providências aduzindo “não agüentar mais o filho”. Em conclusão: Adenilson reiteradamente cometeu atos infracionais graves (subtrações) por ele mesmo admitidos e as advertências verbais que lhe foram feitas de nada adiantaram. Desse modo, a internação é a melhor medida”.

Como se vê, o menor admitiu, em juízo, haver subtraído a carteira com dinheiro e documentos e assim agiu porque isso, subtrair coisa alheia móvel, se tornou costume seu, tanto assim, já conhecido na cidade de Avaré: é que maiores perigosos visam usá-lo para a prática de crimes.

No caso, a defensora dativa não indicou, como medida cabível, a internação do menor, pleiteou a medida de proteção prevista no art. 101, V, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), que não se confunde com a medida sócio-educativa a que se refere o art. 112, VI, do mesmo diploma.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.580-7 — SP — (93.0004772-8) — Relator: Exmo. Sr. Min. Anselmo Santiago. Rectes.: Lia Junqueira e outro. Advogados: Lia Jun-

queira e outro. Recda.: Justiça Pública. Pacte.: Adenilson dos Santos (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 31.05.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros José Cândido, Pedro Acioli, Vicente Cernicchiaro e Adhemar Maciel.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JOSÉ CÂNDIDO.



RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.875-0 — SP  
(Registro nº 93.0018562-4)

Relator: *Exmo. Sr. Ministro José Cândido*

Recorrente: *Fernando da Costa Tourinho Filho*

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

Paciente: *Paulo de Tarso Fortunato*

**EMENTA: RECURSO DE *HABEAS CORPUS*. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. REVOGAÇÃO.**

A revogação do *sursis* é ato jurisdicional que deve ser procedido, com a garantia de defesa do beneficiado, assegurando-se-lhe o direito de demonstrar as causas que o levaram a descumprir as condições que lhe foram impostas pelo Juiz.

Recurso provido em parte, com a concessão da liberdade do beneficiário, até que nova decisão seja proferida com obediência ao devido processo legal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso, na conformidade dos votos e notas ta-

quigráficas constantes dos autos. Votaram os Srs. Ministros Pedro Acio-  
li, Vicente Cernicchiaro, Adhemar Maciel e Anselmo Santiago.

Custas, como de lei.

Brasília, 24 de agosto de 1993 (data do julgamento).

Ministro VICENTE CERNICCHIARO, Presidente. Ministro JOSÉ  
CÂNDIDO, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO: O ilustre represen-  
tante do Ministério Público Federal relatou a espécie dos autos, assim:

“Versam os autos sobre *habeas corpus* requerido em favor  
do paciente PAULO DE TARSO FORTUNATO, no qual figura  
como requerido o Juiz de Direito de Bariri.

A razão da impetração está em que a autoridade coatora  
revogara o benefício da suspensão condicional da pena, sem  
audiência prévia do beneficiário, o que estaria violando o direi-  
to de defesa e o contraditório.

A ordem foi denegada pelo Tribunal de Alçada Criminal de  
São Paulo, daí o presente recurso” (fls. 160/161).

Opinando sobre a impetração, conclui o ilustre parecerista pelo  
provimento parcial do recurso.

É o relatório.

## VOTO

EXMO. SR. MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO (Relator): No julgamento  
do presente *writ* no egrégio Tribunal de Alçada de São Paulo, por sua  
Sexta Câmara, acompanhando voto do ilustre Relator, Juiz PENTEADO  
NAVARRO, foi conhecida a impetração em parte, e, nesta, a ordem foi  
denegada (fl. 129). O argumento central foi a impossibilidade de se co-  
nhecer, na via do *habeas corpus*, “de questões que dependem de exame  
aprofundado e valorativo da prova dos autos” (fl. 129).

O nobre representante do Ministério Público Federal junto a esta  
Corte Superior, em seu lúcido Parecer de fls., colocou a espécie dos au-

tos em plano capaz de suportar o exame da pretensão ajuizada, considerando que é fácil concluir que esteve em causa, expressamente, na revogação do benefício do *sursis*, sem que o sentenciado fosse, previamente, ouvido sobre os fatos que determinaram a revogação da suspensão condicional que desfrutava.

O tema posto em debate se enquadra no título dos incidentes da execução, e como tal não pode deixar de ser tratado, importando a sua revogação num processo em que se devem assegurar ao beneficiado todas as oportunidades de defesa, desde que a suspensão se insere entre os direitos assegurados aos condenados que se ajustam às condições ditadas pela lei penal.

O art. 194 da Lei nº 7.210/84 é claro ao estabelecer que as situações vinculadas às execuções penais são todas desenvolvidas perante o juízo próprio, atendido o princípio do contraditório. Isto evidencia a necessidade de se assegurar ao beneficiário do *sursis* o direito de gozar o benefício, usando de ampla defesa contra a sua revogação. Este entendimento da lei vem sendo prestigiado pelo STF, como se pode constatar no voto do Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, na RTJ 132/215, transcrito, em parte, à fl. 161.

Acolhendo o Parecer da douta Subprocuradoria, dou parcial provimento ao recurso para anular a decisão que revogou o *sursis*, a fim de que outra seja proferida com a defesa do paciente, e, em obediência ao devido processo legal, garantindo-lhe aguardar em liberdade nova decisão judicial.

É o meu voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.875-0 — SP — (93.0018562-4) — Relator: Exmo. Sr. Min. José Cândido. Recte.: Fernando da Costa Tourinho Filho. Advogado: Fernando da Costa Tourinho Filho. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pacte.: Paulo de Tarso Fortunato (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 24.08.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Pedro Acioli, Adhemar Maciel, Anselmo Santiago e Vicente Cernicchiaro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro VICENTE CERNICCHIARO.

RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.958-7 — GO  
(Registro nº 93.0021042-4)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Flaquer Scartezzini*

Recorrente: *José dos Reis Ferreira*

Advogados: *João Neder e outros*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Goiás*

Paciente: *José dos Reis Ferreira*

Sust. oral: *Drs. João Neder (p/paciente) e Edinaldo de Holanda Borges (p/MPF)*

**EMENTA: RECURSO DE *HABEAS CORPUS* —  
SENTENÇA DE PRONÚNCIA — EXCLUSÃO DE QUALIFICADORAS.**

**A jurisprudência predominante tem-se orientado no sentido de não excluir da sentença de pronúncia as qualificadoras referidas na denúncia, deixando tal oportunidade ao Tribunal do Júri que, como Juiz natural do processo, dirá sobre a incidência, ou não, de cada uma delas.**

**Recurso a que se nega provimento.**

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, em negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Assis Toledo, Edson Vidigal, Jesus Costa Lima e José Dantas.

Custas, como de lei.

Brasília, 06 de setembro de 1993 (data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA, Presidente. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI: Trata-se de recurso de *habeas corpus*, interposto contra o v. acórdão da E.

Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Goiás que, por votação unânime, denegou a ordem postulada em favor de José dos Reis Ferreira que visava excluir da sentença de pronúncia as qualificadoras do motivo torpe e do meio que impossibilitou ou dificultou a defesa do ofendido.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado como incurso nas penas do artigo 121, incisos I e IV, e § 2º, c/c o artigo 29, todos do Código Penal, perante o MM. Juízo da 1ª Vara Criminal de Goiânia — GO.

Pronunciado o ora recorrente, foi posteriormente condenado pelo E. Tribunal do Júri daquela Comarca, tendo o julgamento sido anulado por decisão da E. Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça estadual.

O acórdão, ora atacado, tem a seguinte ementa:

“*Habeas corpus*. Pronúncia; exclusão de qualificadoras; decretação de nulidades.

Não é o *habeas corpus* meio idôneo para excluir da pronúncia qualificadoras na mesma admitidas. E somente as nulidades manifestadas podem ser através dele decretadas.

Ordem denegada.”

Irresignado, interpôs o presente recurso constitucional, visando a reforma do v. acórdão, a fim de que seja decretada a nulidade da sentença de pronúncia, em face da ausência de fundamentação no tocante às qualificadoras.

Subiram os autos e a douta Subprocuradoria-Geral da República opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SENHOR MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI (Relator): Sr. Presidente, pretende o ora recorrente a nulidade da sentença de pronúncia por entendê-la carente de qualquer fundamentação, no tocante às qualificadoras.

Carece, aqui, um breve esclarecimento.

Verifica-se dos autos que, do julgamento a que se submeteu o réu perante o Tribunal do Júri, e do qual restou condenado, interpôs recurso de apelação o qual foi conhecido e dado provimento para anular o



juízo, ficando silente quanto à sentença de pronúncia, *ipso facto*, mantendo-a prevalente.

Esta situação nos leva, *a priori*, a duvidar, quanto à competência, porquanto, na realidade, o pedido originário foi feito contra esta decisão do E. Tribunal de Justiça, em recurso de apelação.

Entretanto, mesmo examinando o mérito, entendo que não há como se prover o recurso da E. Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Goiás.

Isto porque, às fls. 19/20, o MM. Juízo de primeira instância, ao prolatar a r. sentença de pronúncia, examinou com minúcias as circunstâncias qualificadoras, o que põe por terra os argumentos do recorrente.

Ademais, temos entendido que a sentença de pronúncia não sendo definitiva, pois está afeta ao Tribunal do Júri, a esta cabe excluí-las ou não.

Com efeito, esta E. Quinta Turma, ao apreciar o REsp nº 29.272-8-CE, do qual fui Relator, em decisão unânime, manteve tal entendimento. O v. acórdão ficou assim ementado:

“REsp — Qualificadoras — Exclusão da Pronúncia.

Para a pronúncia, não é necessária a prova incontrovertida da materialidade do crime e de que seja o réu seu autor, bastando, para tanto, indícios claramente demonstrados pelo Juiz na formação de seu convencimento.

Havendo indícios de que o delito foi praticado nas condições previstas nas qualificadoras referidas na denúncia, recomenda a jurisprudência que é de bom alvitre não excluí-las da sentença de pronúncia, deixando tal oportunidade ao Tribunal do Júri, que, como juiz natural do processo, dirá sobre a incidência, ou não, de cada uma delas (*in DJ de 31.05.93*)”.

Assim, mantendo a mesma linha de entendimento, meu voto é para negar provimento ao presente recurso.

É como voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.958-7 — GO — (93.0021042-4) — Relator: Exmo. Sr. Min. Flaquer Scartezzini. Recte.: José dos Reis Ferreira. Advogados: João Neder e outros. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Pacte.:

José dos Reis Ferreira. Sustentaram oralmente os Drs. João Neder (p/pacte.) e Edinaldo de Holanda Borges (p/MPF).

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 06.09.93 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Assis Toledo, Edson Vidigal, Jesus Costa Lima e José Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA



RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.963-3 — RJ  
(Registro nº 93.0021047-5)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Flaquer Scartezzini*

Recorrente: *Cássia Fraga*

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

Paciente: *Carlos Nolasco de Carvalho Neto*

Advogados: *Cássia Fraga e outro*

**EMENTA: RHC — PRISÃO POR INADIMPLÊNCIA NO PAGAMENTO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA — SUA LEGALIDADE.**

No âmbito do *habeas corpus* cabe apenas apreciar a legalidade da prisão decretada, em virtude do não pagamento de pensão alimentícia, mormente quando os prazos e determinações do art. 733 e seus parágrafos da Lei Adjetiva Civil foram devidamente cumpridos.

**Recurso a que se nega provimento.**

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, em negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Assis Toledo, Edson Vidigal, Jesus Costa Lima e José Dantas.

Custas, como de lei.

Brasília, 06 de setembro de 1993 (data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA, Presidente. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI: Trata-se de recurso de *habeas corpus* interposto contra o v. acórdão da E. Terceira Câmara do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que, por votação unânime, denegou a ordem oposta em favor de Carlos Nolasco de Carvalho Neto para eximir-se de prisão decretada pelo Juízo da 9ª Vara de Família da Comarca da Capital carioca, em ação de execução de prestação alimentícia.

O *decisum* teve a seguinte ementa:

*“Habeas corpus. Pensão alimentícia. Não se pode considerar como pretérita a prestação cujo vencimento ocorreu em razão da demora do processo de execução.*

*Tem sido decidido, aliás, que no âmbito do habeas corpus cabe unicamente apreciar-se a legalidade da prisão.*

*As demais questões suscitadas na área cível ali devem ser dirimidas.”*

Inconformada com a decisão, a recorrente interpôs o presente recurso constitucional, aduzindo, em síntese, que a prisão do paciente não respeitou o trâmite processual disposto no artigo 733 da Lei Adjetiva Civil, além de violar o art. 5º, LXVII, da Lei Maior.

Subiram os autos a este E. Tribunal onde opinou a douta Subprocuradoria-Geral da República pelo improvimento do presente recurso.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SENHOR MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI (Relator): Sr. Presidente, conforme consta dos autos, o presente recurso visa a revogação da ordem de prisão do paciente, onde se alega que fora violado o art. 733 da Lei Processual Civil, e que, assim, descabia a intimação do executado para pagamento em 72 horas “sob pena de prisão”, sendo necessária a abertura de prazo de que trata o referido artigo.

Vejamos a Lei:

“Art. 733 — Na execução de sentença ou de decisão, que fixa alimentos provisionais, o juiz mandará citar o devedor para, em três (3) dias, efetuar o pagamento, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo.

§ 1º — Se o devedor não pagar, nem se escusar, o juiz decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de um (1) a três (3) meses” (CPC).

Vejamos agora como procedeu S. Exa. ao decretar a prisão do paciente.

Diz ele em suas informações ao Sr. Des. Relator, a fls. 18, *verbis*:

“A filha do paciente LUCIANA COSTA NOLASCO DE CARVALHO, representada por sua genitora, ingressou em julho de 1992 com pedido de execução de pensões alimentícias devidas por seu pai desde abril de 1992. Os autos foram remetidos ao Sr. Contador que elaborou os cálculos do débito alimentar.

O paciente foi intimado para manifestar-se sobre os cálculos, compareceu em cartório, onde lhe foi dada ciência de todo o processado, não impugnou os cálculos, tendo os mesmos sido homologados.

Posteriormente, no dia 19 de abril do corrente ano o paciente foi citado, pessoalmente, para pagar o débito, em 72 horas, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de fazê-lo, sob pena de prisão, deixando decorrer, *in albis*, o prazo para resposta.

Assim, por se tratar de cobrança de pensões devidas à filha menor do paciente de, apenas, 7 anos de idade, portadora de deficiência física, e que o devedor além de não pagá-las não justificou sequer a impossibilidade de fazê-lo é que decretei a prisão do paciente, por 30 dias.”

Correta a decisão do Juízo da Vara de Família.

Os prazos e determinações do art. 733 e seus parágrafos da Lei Adjetiva Civil foram devidamente cumpridos, sendo o inadimplente o único responsável pela prisão que lhe foi decretada.

Com estas considerações, nego provimento ao presente recurso.

É como voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.963-3 — RJ — (93.0021047-5) — Relator: Exmo. Sr. Min. Flaquer Scartezzini. Recte.: Cássia Fraga. Advogados: Cássia Fraga e

outro. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Pácte.: Carlos Nolasco de Carvalho Neto.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 06.09.93 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Assis Toledo, Edson Vidigal, Jesus Costa Lima e José Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA.