

RECURSOS DE *HABEAS CORPUS*

---



RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 1.657-0 — SE

(Registro nº 91.0022102-3)

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

Recorrente: *José Alves dos Santos*

Advogada: *Dra. Marlene Martins Leal Soares*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe*

Paciente: *José Alves dos Santos*

**EMENTA: PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO.**

1 — Tem-se como fundamentado o decreto de prisão preventiva se o paciente foge do distrito da culpa logo em seguida à consumação do delito. A primariedade, os bons antecedentes, a residência e o domicílio certos não afastam por si só a custódia.

2 — 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, 01 de junho de 1993 (data do julgamento).

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

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: A Dra. Marlene Martins Leal Soares, Defensora Pública, impetrou *habeas corpus* no Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe em favor de José Alves dos Santos, residente no distrito de Tomar do Geru, SE, contra quem o MM. Sr. Juiz de Direito Substituto da Comarca de Cristinápolis decretou a prisão preventiva, contrariando, no entender da impetrante, o preconizado no art. 315 do Cód. de Proc. Penal, que exige não só o decreto, mas, de igual forma, a sua fundamentação.

A Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por decisão unânime, denegou a ordem (fls. 33/37), rejeitando, a seguir, também por decisão unânime, os embargos declaratórios opostos pela impetrante (fls. 53/58).

O paciente foi denunciado em 28.08.1991, como incurso nas sanções do art. 129, § 1º, inciso II, comb. c/ o art. 70, todos do Cód. Penal.

Inconformada com a denegação da ordem, a impetrante interpôs o presente recurso ordinário, cujas razões repetem os termos da inicial.

O parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República é pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO (Relator): Verifica-se dos autos que no dia 17 de junho de 1991, às 16:30 horas, no distrito de Tomar do Geru, o paciente, usando de uma arma de fogo, em plena via pública, disparou alguns projéteis, presumivelmente quatro (4) ou cinco (5), contra Antônio Rocha de Oliveira e seu filho Raimundo Rocha de Oliveira, não conseguindo atingi-los, alvejando, porém, Luiz Amaro dos Santos, com um tiro acima do omoplata direito, bem ainda a menor impúbere Josefa Diniz Almeida, atingida nas nádegas.

Perpetrado o crime, o paciente evadiu-se do distrito da culpa e, assim foragido, permanece até hoje, sendo certo que a custódia foi decretada em virtude de representação formulada pela autoridade policial, ainda na fase das investigações.

Encampou, portanto, o MM. Dr. Juiz de Direito Substituto os fundamentos do pedido formulado pela autoridade policial, assim agindo diante de um motivo sério consistente na fuga do paciente do distrito da culpa logo em seguida a consumação do delito.

Destarte, a prisão preventiva do paciente está plenamente justificada, ainda mais pela gravidade dos fatos que lhe são imputados e o pânico provocado nos populares com os disparos de arma de fogo na via pública.

A primariedade e bons antecedentes, bem assim ter o paciente residência e domicílio certos, não ilidem, por si só, a custódia que, em casos tais, se impõe.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 1.657-0 — SE — (91.0022102-3) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Anselmo Santiago. Recte.: José Alves dos Santos. Advogada: Marlene Martins Leal Soares. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe. Pacte.: José Alves dos Santos.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 01.06.93 — 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 2.089-5 — RJ

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

Recorrente: *Ronaldo Mesquita de Oliveira*

Recorrido: *Tribunal de Alçada Criminal do Estado do Rio de Janeiro*

Paciente: *Roberto Rodrigues Cerqueira*

**EMENTA: PROCESSUAL PENAL — CERTIDÃO DO MEIRINHO — PRESUNÇÃO DE VERACIDADE — INTIMAÇÃO DA SENTENÇA — DEFENSOR DATIVO.**

Reveste-se de legalidade a citação por edital, levada a efeito em face da certidão do Sr. Oficial de Justiça que, até prova em contrário, goza da presunção de veracidade, pois acobertada pela fé pública que advém de seu cargo.

Em se tratando de réu revel e foragido, sem direito a apelar solto, basta a intimação da sentença condenatória por edital, dispensada a do defensor dativo, para o trânsito em julgado.

Recurso improvido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em negar provimento ao recurso. Votaram de acordo os Srs. Mins. José Dantas, Jesus Costa Lima, Assis Toledo e Edson Vidigal.

Custas, como de lei.

Brasília, 05 de outubro de 1992 (data do julgamento).

Ministro FLAQUER SCARTEZZINI, Presidente e Relator.

### RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI: O causídico Ronaldo Mesquita de Oliveira interpõe recurso ordinário ao v. acórdão da Primeira Câmara do Tribunal de Alçada Criminal do Rio de Janeiro que, apreciando ordem originária impetrada em favor de Roberto Rodrigues Cerqueira, indeferiu o pedido, forte nas razões a seguir ementada, *verbis*: (fls. 66)

**“HABEAS CORPUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. CITAÇÃO EDITALÍCIA VÁLIDA.**

Não há nulidade processual pelo fato do réu ter sido citado por edital, por não haver sido encontrado, embora reiteradamente procurado no local que indicou como sendo o seu endereço; não consistindo, assim, sua condenação à revelia, constrangimento ilegal. Ordem denegada.”

Nesta Superior Instância, a ilustrada Subprocuradoria-Geral da República entende que a citação por edital foi efetuada regularmente, todavia, a intimação da sentença condenatória não se procedeu, nem ao ora recorrente, nem a seu defensor dativo, impossibilitando-o, desta forma, de exercer, com amplitude, seu direito de defesa.

Conclui opinando pelo provimento parcial do recurso (fls. 83/86).

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI: Senhores Ministros, pretende o ora recorrente a nulidade da citação editalícia e, conseqüentemente, a cassação do mandado de prisão expedido porque, no seu entender, o Sr. Oficial de Justiça encarregado, negligenciou em seu ofício, não esgotando todos os meios necessários para localizá-lo, posto que reside ainda no mesmo local declinado nos autos, inclusive com número telefônico, além de que, sendo condenado a revelia, não houve intimação de seu defensor dativo para o oferecimento do recurso pertinente.

Não merece censura o r. aresto recorrido.

O recorrente, denunciado e processado por incurso nas sanções do art. 157, § 2º, I e II, do Cód. Penal, restou, a final, condenado à revelia, por não haver sido encontrado no local declinado como sendo seu endereço, nem mesmo via telefônica (fls. 20 v. e 28).

Não resultou comprovado que o Sr. Meirinho, que tem fé pública, negligenciou em seu ofício ou tenha faltado a verdade ao certificar encontrar-se o ora recorrente em lugar incerto e não sabido. E, tanto é verdade, que o ora recorrente continua evadido, restando ainda sem cumprimento o mandado de prisão expedido (fls. 36 v. e 40).

Da mesma forma, melhor sorte não merece a alegação de falta de intimação da sentença condenatória ao Dr. Defensor dativo para apresentação do recurso cabível, como fator de constrangimento.

É que, em se tratando de réu revel e foragido, sem direito de apelar em liberdade (fls. 32), basta sua intimação por edital, o que efetivamente ocorreu (fls. 37 e verso), dispensada a do defensor dativo, face sua impossibilidade de interpor recurso, por falta deste recolhimento.

Neste sentido, confira-se o entendimento da Suprema Corte:

“RE nº 90.576-RJ — Rel. Ministro Moreira Alves — RTJ 96/270.

INTIMAÇÃO. SENTENÇA CONDENATÓRIA.

Em se tratando de réu revel que, para apelar, teria de recolher-se à prisão, basta seja intimado da sentença por edital, dispensada a intimação do defensor dativo, impossibilitado de apelar por ausência do pressuposto do recolhimento.

Recurso extraordinário não conhecido.”

“RHC 60.372/RJ — Rel. Ministro Moreira Alves — RTJ 106/524.

#### DEFENSOR DATIVO DE RÉU REVEL. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO.

O defensor dativo do réu revel, que não tem direito a apelar livre, não pode interpor apelação, sem que o réu se recolha à prisão antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

.....  
Recurso ordinário a que se nega provimento.”

“RECr 115.754-SP — Rel. Ministro Oscar Correa — DJ 29/04/88.

#### PEDIDO DE REVISÃO CRIMINAL.

Tratando-se de réu revel, basta a intimação da sentença condenatória por edital, dispensada a intimação do defensor dativo, para o trânsito em julgado.

Revisão que, assim, deve ser conhecida, para exame de mérito.

Recurso extraordinário conhecido e provido.”

Face ao exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.089-5 — RJ — Relator: Exmo. Sr. Ministro Flaquer Scarcezini. Recte.: Ronaldo Mesquita de Oliveira. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado do Rio de Janeiro. Pacte.: Roberto Rodrigues Cerqueira.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 05.10.92 — 5ª Turma).

Votaram de acordo os Srs. Mins. José Dantas, Jesus Costa Lima, Assis Toledo e Edson Vidigal.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.



RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.090-1 — SP

Relator: *O Sr. Ministro Assis Toledo*

Recorrente: *Ordem dos Advogados do Brasil — Secção São Paulo*

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

Paciente: *Pedro Emílio May*

Advogados: *Drs. Carlos Aloysio Canellas de Godoy e outro*

**EMENTA: ADVOGADO. INVIOABILIDADE (ART. 133 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).**

**Críticas severas ao Juiz, em petição de *habeas corpus* que atacava decreto de prisão preventiva, de três linhas, desfundamentado, reportando-se à “cota” do Promotor.**

**Expressões que, embora excessivas e desnecessárias, continham-se nos limites da lei e da discussão da causa ante a existência de um despacho realmente lamentável, comodamente apoiado no parecer do Ministério Público, desprovido de fundamentação própria.**

**Incidência da inviolabilidade constitucionalmente assegurada ao advogado.**

**Recurso de *habeas corpus* provido para conceder-se a ordem e trancar a ação penal por crime de injúria.**

**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 dar provimento ao recurso para conceder a ordem e trancar a ação penal. Votaram com o Relator os Ministros Flaquer Scartezzini, José Dantas e Jesus Costa Lima. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Edson Vidigal.

Custas, como de lei.

Brasília, 11 de novembro de 1992 (data do julgamento).

Ministro FLAQUER SCARTEZZINI, Presidente. Ministro ASSIS TOLEDO, Relator.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO: A Décima Câmara do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo indeferiu ordem de *habeas corpus* impenetrada pela Ordem dos Advogados do Brasil, Secção de São Paulo, em prol do advogado Pedro Emílio May, estando o acórdão assim fundamentado:

“2 — O paciente viu-se denunciado como incurso no art. 140, *caput*, c.c. o art. 141, II, ambos do Código Penal, porque em postulação de *habeas corpus* junto ao Egrégio Tribunal de Justiça, em favor de Alfredo Francisco de Oliveira, afirmou:

“1) — “É costumeiro o MM. Juízo da 2ª Vara da Comarca de Cruzeiro NÃO LER OS AUTOS e por comodismo adotar como razões de decidir as manifestações da Douta Promotoria”; 2) — “Entendo que não leu nem mesmo as declarações da testemunha na qual se baseia o Dr. Promotor para pedir prisão preventiva”; 3) — “O MM. Juiz da 2ª Vara da Comarca de Cruzeiro, que deverá ser alertado pelo Egrégio Tribunal de seu costumeiro procedimento em não ler a prova dos autos antes de decidir, devendo ser independente em suas decisões” (fls. 21).

A inviolabilidade do advogado, que também exerce um *munus publicum*, por seus atos e manifestações no exercício da profissão, erigida em preceito constitucional (art. 133), já estava consagrada pela imunidade judiciária prevista no art. 142, I, do Estatuto Penal Repressivo, sendo certo que citada inviolabilidade não é absoluta. Restringe-se ela aos atos e manifestações do advogado, no exercício da profissão, nos termos da lei.

Não se pode negar ao advogado na defesa de seu constituinte, estando em jogo a liberdade do cidadão, no ardor da discussão da causa, a utilização de expressões orais ou escritas mais cadentes, objetivando reforçar sua argumentação para a demonstração da inocência de seu cliente.

Contudo, no caso dos autos, as expressões constantes da denúncia, transcritas da peça de fls., não estão acobertadas pelo preceito constitucional, pela imunidade judiciária ou pela excludente do exercício regular de um direito, pois extrapolaram os limites da discussão da causa, cingindo-se, esta, logicamente, ao objeto do litígio ou controvérsia.

“*Habeas corpus*. Inviolabilidade do advogado. Imunidade judiciária. A inviolabilidade de que trata o art. 133 da CF não elide a responsabilidade penal do advogado por crime cometido no

exercício da profissão, por isso que contida nos limites da lei. Não se pode dizer compreendida na imunidade judiciária do art. 142, I, do CP a ofensa que extrapola o âmbito da discussão da causa. Ordem indeferida” (HC 104, 6ª T — Rel. Min. Costa Leite, RT 652/346).

A afirmação de que o magistrado não lê os autos e por comodismo adota como razões de decidir as manifestações da Promotoria, não se insere na discussão da causa, constituindo humilhação, achincalhe e ridicularização.

Não se exige do advogado tibieza ou covardia no exercício de sua nobre e árdua profissão, e nem receio de desagradar o Juiz, mas deve, constituindo até um dever profissional “velar pela dignidade da magistratura, tratando as autoridades e funcionários com respeito e independência, não prescindindo de igual tratamento” (art. 87, IV, da Lei nº 4.215/63 — Estatuto da OAB).

Invoca-se o escólido do saudoso Nelson Hungria:

“Cumpre, porém, notar que as partes ou respectivos patronos não podem ofender impunemente a autoridade judiciária ou aqueles que intervêm na atividade processual em desempenho de função pública. Acima do interesse da indefinida amplitude da defesa de direitos em Juízo está o respeito devido à função pública, pois de outro modo, estaria implantada a indisciplina no foro e subvertido o próprio decoro da justiça” (*in* Com. ao Código Penal, v. VI, págs. 113/4, edição Rev. For.).

Se o magistrado comete algum deslize ou alguma irregularidade deve o advogado buscar o Conselho Superior da Magistratura, para resguardo da própria Justiça, instrumentando a representação com documentos pertinentes.

Não se aflorou cristalina a falta de justa causa pela atipia de conduta para a instauração da ação penal, presentes os elementos do art. 41 do Código de Processo Penal, não sendo lícito no nascedouro ser obstada a prova da acusação.

Isto posto, denega-se o *writ*, cassada a liminar (fls. 66/69).

Inconformada, recorre a impetrante, reiterando as alegações da inicial (atipicidade da conduta, exercício regular de direito, imunidade constitucional, excludente de criminalidade e falta de justa causa).

Em contra-razões, o Procurador da Justiça, Dr. Luiz Cyrillo Ferreira Júnior, não vislumbrando no fato descrito na denúncia, embora lamentável, o *animus injuriandi*, propugna pelo provimento do recurso

Nesta instância, a douta Subprocuradoria-Geral da República, em parecer do Dr. José Bonifácio Borges de Andrada, também opina no sentido da concessão da ordem.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO (Relator): As expressões transcritas na queixa e tidas por injuriosas constam de petição de *habeas corpus* onde se atacava decreto de prisão assim referido, entre outras, no item 5 da inicial:

“5 — O MM. Juiz da 2ª Vara a fls. 79, **SIMPLESMENTE** assim decretou “VISTOS ETC. ADOTO A R. COTA RETRO COMO RAZÃO DE DECIDIR e, *IPSO JURE*, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DE ALFREDO FRANCISCO DE OLIVEIRA. EXPEÇA-SE MANDADO DE PRISÃO. INT. CZ. 09.04.1991. **NADA MAIS**” (fls. 25).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deferiu a ordem de *habeas corpus* impetrada, lamentando as expressões utilizadas pelo advogado, não sem antes, porém, recriar o lamentável despacho acima referido, “comodamente apoiado no parecer do Ministério Público ao invés de trazer fundamentação própria” (fls. 30 v.).

Como se vê, no contexto em que proferidas, as expressões utilizadas pelo advogado, embora veementes, não ultrapassaram os limites da discussão da causa, tanto que o próprio Tribunal, ao conceder a ordem de *habeas corpus*, não pôde evitar críticas mais ou menos pesadas ao Juiz, ao taxar o despacho de “lamentável” e “comodamente apoiado no parecer do Ministério Público”.

Nessa hipótese, impossível estabelecer-se uma linha divisória muito nítida entre o que deve ser permitido aos arroubos da oratória forense, por vezes exagerada, e o que deve ser vedado pelas normas proibitivas subjacentes aos tipos penais. E, na dúvida, deve-se decidir, segundo penso, em prol da inviolabilidade dos atos e manifestações do advogado no exercício da profissão, hoje erigida em prerrogativa constitucional (art. 133 da Constituição Federal).

Em precedente de que fui Relator, tive ocasião de salientar que, em pedido correicional, não comete crime contra a honra o advogado que usa de expressões consideradas ofensivas a Juizes e Promotores (RHC 559-RS). E assim deve ser, já que impossível solicitar-se uma correição contra ato judicial sem apontar-lhe os graves defeitos de que padece.

É o caso destes autos, em que as críticas endereçadas ao Juiz foram acolhidas pelo Tribunal e, guardadas as proporções, apresentam-se de procedência manifesta.

Os excessos de linguagem no caso verificados não se alçam à gravidade de prática criminosa, caracterizando, quando muito, a falta disciplinar a que se referiu o Min. Aliomar Baleeiro na seguinte ementa, de acórdão memorável:

*“Libertas Conviciandi — 1. A libertas conviciandi não se degrada em licença de irrogar ofensas ao Juiz da causa. 2. Todavia, a vivacidade excessiva do advogado, talvez provocada por vivacidade menos intensa do julgador, pode não constituir crime, mas apenas falta disciplinar punível, talvez, pelo órgão de sua classe, sem prejuízo de serem riscadas dos autos as expressões descorteses” (RHC 47.260-SP, in RTJ 54/517).*

Ante o exposto, acolhendo os pareceres do Ministério Público, nesta instância e na origem, dou provimento ao recurso para conceder a ordem e trancar a ação penal.

É o voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.090-1 — SP — Relator: Exmo. Sr. Ministro Assis Toledo. Recte.: Ordem dos Advogados do Brasil Secção São Paulo. Advogados: Carlos Aloysio Canellas de Godoy e outro. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pacte.: Pedro Emilio May.

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, para conceder a ordem e trancar a ação penal (em 11.11.92 — 5ª Turma).

Votaram de acordo os Srs. Mins. Flaquer Scartezzini, José Dantas e Jesus Costa Lima. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Min. Edson Vidigal.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.

RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.227-2 — MG

(Registro nº 92.0023153-5)

Relator Originário: *O Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli*

Relator Designado: *O Exmo. Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro*

Recorrente: *José Mamedio da Silva*

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

Paciente: *José Mamedio da Silva (réu preso)*

Advogado: *Dr. José Guimarães Ferreira de Melo*

**EMENTA: RHC — DIREITO PENAL — REIN-  
CIDÊNCIA — ANTECEDENTES —** O art. 64, I, CP, de-  
termina que, para efeito de reincidência, não prevale-  
ce a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração anterior houver decorrido período superior a 5 (cinco) anos. O dispositivo se harmoniza com o Direito Penal e Criminologia modernos. O estigma da sanção criminal não é perenc. Limita-se no tempo. Transcorrido o tempo referido, sem outro delito, evidencia-se ausência de periculosidade, denotando, em princípio, criminalidade ocasional. O condenado quita sua obrigação com a justiça penal. A conclusão é válida também para os antecedentes. Seria ilógico afastar expressamente a agravante e persistir genericamente para recrudescer a sanção aplicada.

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 maioria, em dar provimento ao recurso. Votaram os Srs. Ministros Adhemar Maciel e José Cândido. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Pedro Acioli.

Custas, como de lei.

Brasília, 18 de dezembro de 1992 (data do julgamento).

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

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: Cuidam os presentes autos de recurso ordinário em *habeas corpus* em razão de decisão proferida pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

O objetivo do recurso de *habeas corpus* é aguardar em liberdade o julgamento do recurso de apelação interposto, e o motivo da denegação na instância *a quo* tem fulcro na antecedência criminal do acusado.

Nesta Instância o Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do pedido.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI (Relator): Adoto como razões de decidir o parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República, Dr. Flávio Giron, que assim expõe:

“O recorrente não possui bons antecedentes como enfatizou o digno Relator Desembargador Edelberto Santiago:

Vê-se da sentença condenatória que, ao analisar as circunstâncias judiciais, o MM. Juiz sentenciante enfatizou, *in verbis*:

... aos antecedentes do réu que não são bons, vez que já respondeu no passado por crime de homicídio no Estado de São Paulo e que inclusive resultou em sua condenação...’ (fls. 100).

Tal assertiva se acha comprovada através da certidão de fls. 122, trazida à colação pelos próprios impetrantes.

Consoante dispõe o art. 594 do Código de Processo Penal, aplicável à decisão do Tribunal do Júri, “o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão ou prestar fiança, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória, ou condenado por crime de que se livre solto”.

Conquanto tecnicamente primário, mas já condenado anteriormente por crime de homicídio, obviamente não possui o paciente bons antecedentes, pelo que nenhum constrangimento ilegal resulta do fato de não haver o MM. Juiz *a quo* permitido que ele recorresse em liberdade, eis que os conceitos de primariedade e de bons antecedentes não se confundem.

Isto exposto, opina o Ministério Público Federal, por seu órgão, pelo conhecimento e improvidamento do recurso” (fls. 139/140).

Diante do exposto, confirmando a decisão *a quo*, nego provimento ao recurso.

É como voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.227-2 — MG — (92.0023153-5) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli. Recte.: José Mamedio da Silva. Adv.: José Guimarães Ferreira de Melo. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Pacte.: José Mamedio da Silva (réu preso).

Decisão: Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao recurso, pediu vista o Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro. Aguarda o Sr. Ministro José Cândido (em 28.09.92 — 6ª Turma).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JOSÉ CANDIDO.

#### VOTO — VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO VICENTE CERNICCHIARO: O crime ocorreu no dia 5 de março de 1991 (fls. 99).

Quanto ao delito anterior, pelo qual o paciente também foi condenado, aos 14 de fevereiro de 1981, cumpriu a pena no dia 24 de janeiro de 1985 (fls. 122).

Em sendo assim, entre o cumprimento da condenação e o crime seguinte, transcorreram mais de cinco anos.

Incide, por isso, o disposto no art. 64, I, do Código Penal, *verbis*:

“Para efeito de reincidência:

I — não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação”.

Essa norma harmoniza-se com o sistema do Código Penal que subcreve o princípio — *tempus omnia solvet*. Tanto assim a prescrição da pretensão punitiva e a prescrição da pretensão executória se operam com o passar do tempo.



A reincidência, por sua vez, não é considerada.

Ocorrem, pois, extinção da punibilidade e não caracteriza circunstância agravante.

Coordena-se, ademais, com as regras do Direito Penal e Criminologia modernas, visto longo espaço entre o cumprimento da pena e a nova infração denotar ausência de periculosidade, configurando, pois, conduta não voltada para a criminalidade.

Não há, pois, estigma permanente no Direito Penal. Nem menos para executar a pena.

Dessa forma, o fato não poderia ser levado em conta como antecedente negativo.

Repita-se, o fato, como acontecimento histórico, nem sempre é relevante normativamente. A hipótese dos autos, *data venia*, é ilustração eloqüente.

O v. acórdão deixou expresso:

“Vê-se da sentença condenatória que, ao analisar as circunstâncias judiciais, o MM. Juiz sentenciante enfatizou, *in verbis*:

“... aos antecedentes do réu que não são bons, vez que já respondeu no passado por crime de homicídio no Estado de São Paulo e que inclusive resultou em sua condenação ...” (fls. 100).

Tal assertiva se acha comprovada através da certidão de fls. 122, trazida à colação pelos próprios impetrantes.

Consoante dispõe o art. 594 do Código de Processo Penal, aplicável à decisão do Tribunal do Júri, “o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, ou prestar fiança, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória, ou condenado por crime de que se livre solto”.

Conquanto tecnicamente primário, mas já condenado anteriormente por crime de homicídio, obviamente não possui o paciente bons antecedentes, pelo que nenhum constrangimento ilegal resulta do fato de não haver o MM. Juiz *a quo* permitido que ele recorresse em liberdade, eis que os conceitos de primariedade e de bons antecedentes não se confundem” (fls. 127/128).

Entendo diferentemente. O aresto levou em conta circunstância que não poderia fazê-lo.

Além disso, a sentença condenatória proclamou: tentativa, reconheceu o domínio da violenta emoção e circunstância atenuante (fls. 100).

*Data venia*, dou provimento ao recurso para reconhecer ao paciente o direito de apelar em liberdade.

## EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.227-2 — MG — (92.0023153-5) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli. Recte.: José Mamedio da Silva. Adv.: José Guimarães Ferreira de Melo. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Pacte.: José Mamedio da Silva (réu preso).

Decisão: Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso, vencido o Sr. Ministro Relator. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro (em 18.12.92 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Adhemar Maciel e José Cândido. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Pedro Acioli.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JOSÉ CÂNDIDO.



## RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.339-2 — SP

(Registro nº 92.0028535-0)

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

Recorrentes: *César Gabriel de Almeida e outros*

Advogado: *Luiz Alberto Ferracini Pereira*

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

Pacientes: *César Gabriel de Almeida, Silvano José de Almeida e Síl-  
vio Antônio de Almeida*

### **EMENTA: PROCESSUAL PENAL — PROCESSO DE COMPETÊNCIA DO JÚRI — ALEGAÇÕES FINAIS NÃO APRESENTADAS.**

A não apresentação das alegações finais, nos processos de competência do Tribunal do Júri, embora regularmente intimados, não implica em cerceamento de defesa, de modo a ensejar a nulidade da pronúncia, de vez que a omissão pode configurar-se numa tática defensiva.

**Recurso improvido.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Mins. José Dantas, Jesus Costa Lima, Assis Toledo e Edson Vidigal.

Custas, como de lei.

Brasília, 16 de novembro de 1992 (data do julgamento).

Ministro FLAQUER SCARTEZZINI, Presidente e Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI: Trata-se de recurso de *habeas corpus*, interposto ao v. acórdão da Quarta Câmara Criminal de Férias do Tribunal de Justiça de São Paulo, que denegou ordem originária impetrada em favor de César Gabriel de Almeida, Silvano José de Almeida e Sílvio Antônio de Almeida, objetivando a nulidade do processo-crime que respondem perante a Vara do Júri de Santos-SP, a partir da sentença de pronúncia, inclusive, porque as defesas dos ora pacientes não apresentaram alegações finais, sendo certo que a única que o fez, sugeriu a pronúncia do patrocinado.

O v. acórdão recorrido entendeu, em síntese, não haver o alegado cerceamento de defesa, de vez que, às vezes, convém o silêncio nesse momento, reservando-se a defesa para se pronunciar em plenário, tática frequentemente usada em processos deste tipo (fls. 46/48).

O recurso que se seguiu reproduz todas as argumentações da inicial (fls. 51/52).

Nesta instância, a ilustrada Subprocuradoria-Geral da República, às fls. 62/65, opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI: Srs. Ministros, o presente recurso, reiterando os mesmos fundamentos da inicial, pretende a nulidade da pronúncia, em face do não oferecimento das alegações finais com relação a dois pacientes, César Gabriel de Almeida e Silvano José de Almeida, e nulidade do feito, em razão da defesa sugerir a pronúncia de Sílvio Antônio de Almeida.

Ao contrário do que ocorre nos processos de competência do Juiz Singular, as alegações finais não são indispensáveis nos feitos de competência do Tribunal de Júri, como têm decidido os Tribunais e é corrente na doutrina.

Ademais, conforme se pode verificar às fls. 32, os defensores dos ora pacientes foram regularmente intimados, deixando fluir *in albis* o prazo para apresentação das alegações finais, não implicando tal omissão em cerceamento de defesa, de modo a ensejar a nulidade da pronúncia, já que poderia ser conveniente aos defensores.

Da mesma forma, o fato da defensora do paciente Sílvio Antônio de Almeida lançar nos autos que aguardava “a pronúncia, a fim de que surta seus efeitos processuais”, não tem o prejuízo que se pretendeu estabelecer.

Conforme anotado pelo ilustre representante do órgão ministerial, o pronunciamento da advogada não significou que tenha concordado com o acolhimento da pretensão punitiva, mas tão-somente, que se prosseguisse nos atos do processo.

Com estas considerações, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.339-2 — SP — (92.0028535-0) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Flaquer Scartezzini. Rectes.: César Gabriel de Almeida e outros. Advogado: Luiz Alberto Ferracini Pereira. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Pactes.: César Gabriel de Almeida, Silvano José de Almeida e Sílvio Antonio de Almeida.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 16.11.92 — 5ª Turma).

Votaram de acordo os Srs. Mins. José Dantas, Jesus Costa Lima, Assis Tbledo e Edson Vidigal.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.



#### RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.445-1 — SP (Registro nº 92.0032569-6)

Relator: *O Sr. Ministro José Dantas*

Recorrente: *Paulo Fernandes*

Advogado: *Dr. Rui Carlos Machado Alvim*

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

Paciente: *Paulo Fernandes (réu preso)*

**EMENTA: PROCESSO PENAL. EXECUÇÃO DA PENA. DOENÇA MENTAL SOBREVINDA. MEDIDA DE SEGURANÇA.**

***Duração.*** Afeita ao sistema vicariante de 1984, a medida de segurança detentiva, aplicável nos termos do art. 183 da LEP não pode ter duração superior ao tempo restante da pena, sem prejuízo de que, afinal, recomende-se a providência prevista no art. 682, § 2º, do Cód. de Proc. Penal.

**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 dar provimento ao recurso para conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Min. Relator. Votaram de acordo os Srs. Mins. Jesus Costa Lima, Assis Toledo, Edson Vidigal e Flaquer Scartezzini.

Custas, como de lei.

Brasília, 10 de fevereiro de 1993 (data do julgamento).

Ministro FLAQUER SCARTEZZINI, Presidente. Ministro JOSÉ DANTAS, Relator.

**RELATÓRIO**

**O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS:** Condenado a longa pena pela prática reiterada de crimes contra o patrimônio, no curso de seu cumprimento o paciente foi acometido de distúrbios mentais, pelo que o saldo da pena foi convertido em medida de segurança, consistente de tratamento em hospital psiquiátrico, pelo prazo de um ano, prorrogado por igual prazo, dada a revisão médica conclusiva da persistência do distúrbio “incontrolável”.

Daí a impetração, com vistas à cessação do constrangimento, sob argumento, em síntese, de que a medida de segurança não poderia ultrapassar o tempo da pena convertida, sustentação em que persiste o recorrente contra o indeferimento da ordem — fls. 66 e 72.

Nesta instância, o parecer da Subprocuradora-Geral Laurita Vaz é contrário ao provimento do recurso, consoante reportagem aos fundamentos do v. acórdão recorrido — fls. 85.

Relatei.

## VOTO

O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS (Relator): Senhor Presidente, sem embargo da prudência em que se houve o v. acórdão, atento à possível periculosidade do paciente, convenha-se, porém, em que, instituído o sistema vicariante com o advento da chamada reforma penal de 1984, a medida de segurança admitindo substituir a pena, quando lhe sobrevenha a doença mental do réu, não se comporta temporalmente indeterminada, como acontece em relação aos inimputáveis. Isto é, a concepção legal dessa substituição repugna admitir que a medida de segurança detentiva ultrapasse o prazo restante da pena a cumprir.

A esse propósito, reporto-me às excelentes considerações desenvolvidas na inicial, pelo Procurador Rui Carlos, nos seguintes trechos:

“Ao paciente, no rigor técnico que faltou à legislação executio-  
nal, foi-lhe transformada a pena reclusiva em medida de tratamen-  
to — e não em medida de segurança, como erroneamente escreve a  
lei —, de vez que a substituição sustentou-se na doença mental apa-  
recida ao correr do aprisionamento, e não na periculosidade, a qual,  
aliás, não poderia ser cogitada na fase executória, à medida que, quan-  
do do fazer delitual, o paciente não foi considerado inimputável ou se-  
mi-imputável.

O vigente direito penal pátrio restringe a aplicação das medidas  
de segurança para as hipóteses de agentes inimputáveis ou semi-im-  
putáveis, cuja marca principal é a periculosidade, buscando-se, por-  
tanto, a proteção social. Ao paciente, culpado porque responsável, a  
resposta estatal fez-se sentir na órbita da pena privativa de liberdade.

No campo executio-  
nal, a aplicação da medida de ‘segurança’, sob  
a modalidade de substituição — e em total desvirtuamento daquele  
objetivo preventivo —, limita-se ao caso em que o sentenciado, no  
transcurso apenativo, passa a sofrer de doença mental ou perturba-  
ção mental, quando, então, a medida de segurança pode substituir a  
pena privativa de liberdade, de acordo com o art. 183 da Lei de Exe-  
cução Penal. Diferentemente das situações de tributação de medida  
de segurança durante a execução, previstas no Código de Processo Pe-  
nal (art. 751, implicitamente revogado pelo art. 204 da Lei de Execu-  
ção Penal), que sempre absorviam uma periculosidade criminal — des-  
conhecida pela sentença, omissa na sentença ou de erupção *post de-  
lictum*.

Destas noções elementares — defluentes antes de uma simples  
leitura da legislação pertinente do que de um esboço de interpreta-  
ção — deve ocorrer que a conversão em causa necessariamente não

tem, nem pode ter, por base o estigma da periculosidade, incogitada no processo de conhecimento, posta a aceitação de sua responsabilidade penal, e sim uma doença ou perturbação mentais.

Assim, a substituição, para possuir foros de legalidade, não se arrimará na defesa social, a manter o paciente afastado do convívio social, enquanto perdurar uma periculosidade impensada pela lei ou pela sentença condenatória.

Conclusivamente, não se há de falar, nem tampouco de imaginar, em periculosidade, em imposição de um período de medida de segurança proporcional à gravidade do delito ou compatível à busca curativa, ou em determinação de um prazo para além do período apenativo ou em sua prorrogação, quando já esgotado o cumprimento reclusivo.

A substituição da pena pela medida de 'segurança' não poderá representar uma cautela contra o executado, mas uma posição em seu favor, porque, ao invés de visar a mantê-lo, após o lapso apenativo, em segregação penitenciária, almeja, sobretudo e unicamente, a ajudá-lo na cura. Por isso que Battaglini, referindo-se à natureza da medida de segurança na enfermidade sobrevinda, elucida que "a providência não tem caráter de medida de segurança, mas é um instituto processual que corresponde à noção de custódia do acusado" (*in* "Direito Penal" — 2º vol. — p. 741 — tradução nacional).

De modo que, se a única justificativa válida e razoável para a substituição adotada veio em auxílio do executado, e se a medida decorrente desta substituição deriva de uma finalidade radicalmente diversa da medida de segurança onerada nas sentenças absolutórias, vislumbra-se francamente coativa, ilegalmente coativa, a manutenção do agravante no sistema penitenciário após ter cessado seu cômputo apenativo.

Singelamente: a medida de segurança — leia-se 'medida de tratamento' — que lhe foi dada não pode superar, somando-se ao tempo da pena já tirado, o período total de sua reprimenda.

Do contrário, estar-se-ia, por uma forma indireta e ilegal, a se imputar ao paciente a somatória da pena e da medida, numa revivência do sistema do duplo binário, sob uma modalidade processual carregada de atmosfera inconstitucional, porque não prevista em lei.

Do contrário, estar-se-ia, sob a capa aparente da conversão, condenando-se o paciente a uma pena indeterminada, submersa na mesma inconstitucionalidade.

O fato de um sentenciado em cumprimento de pena ficar mentalmente doente não trai o significado, sob nenhum ponto de vista — a não ser o do absurdo: doente mental = perigoso —, de que se tornou tomado de uma periculosidade criminal, à moda de trancafiá-lo por tempo superior ao seu castigo.

Este também é o entendimento veiculado por esse Egrégio Tribunal de Alçada Criminal, segundo se infere de recente julgamento atinente a *habeas corpus* impetrado por esta mesma assistência judiciária, em caso idêntico:

“Ao contrário do que ocorre com a medida de segurança imposta na fase de cognição a inimputáveis ou a semi-imputáveis, hipóteses em que a medida não é declarada extinta, enquanto não for pericialmente constatada a cessação de periculosidade (art. 97, § 1º, da Lei 7.209/84), a versada no presente *writ* refere-se a medida substitutiva da pena privativa da liberdade prevista pelo artigo 183 da Lei de Execução Penal e, como tal, sua expiação advém do simples advento do termo final da reprimenda substituída, independentemente da cessação ou não da periculosidade.

“Fosse a cessação da periculosidade requisito indispensável para a declaração da insubsistência da ‘medida de segurança substituta’ estar-se-ia, em caso de duração superior ao da pena substituída (que é a hipótese *sub censura*), afrontando a *res judicata*” (in *corpo* do acórdão nº 195.338/2 — julgado em 22-8-90 — Décima Primeira Câmara — v.u. — Rel. Juiz Segurado Braz — doc. nº 06 com cinco folhas).

Em uma única oportunidade, essa Corte não compartilhou da opinião expendida (Revisão nº 213.832/3 — julgada em 02-10-91 — Nonna Câmara — Rel. Juiz Marrey Neto), merecendo, porém, transcrição, a declaração de voto vencido do Juiz Orlando Bastos:

“Na hipótese em que a doença mental eclode após a condenação, a solução determinada pela nova sistemática penal é o internamento do recluso para fins de tratamento exclusivamente, não se podendo falar, no caso, em periculosidade presumida, pelo simples motivo de que a prática do crime não teve nenhuma relação com a perturbação mental do agente que eclodiu, posteriormente.

“... a manutenção do paciente, sob custódia, em cumprimento a medida de segurança substitutiva, nos termos do art. 183



da Lei das Execuções Penais, vencido o tempo de sua pena, constitui indisfarçável constrangimento ilegal, por ofensa ao princípio da jurisdição, pelo qual ninguém pode ser apenado sem o devido processo legal”.

Ao magistrado, no presente caso, caberia unicamente, antes de determinar a soltura do paciente, indagar ao setor médico apropriado, do estado atual de sua doença, para, subsistindo ela, encaminhá-lo — em atenção à do paciente — para o “destino aconselhado pela sua enfermidade”, na trilha do art. 682, § 2º, do Código de Processo Penal.

Na apreciação de assemelhada conjuntura, o Tribunal de Justiça teve a oportunidade de reconhecer a procedência da tese ora aventada: HC nº 92.317/3-6 (doc. nº 07, com cinco folhas) e Agravo em Execução nº 71.408-3 — *in* RJTJESP 117/467, ambos provocados por esta assistência judiciária.

Afirma-se no corpo do acórdão referente ao mesmo agravo:

“A medida de segurança prevista na lei penal, que se destina aos inimputáveis autores de fato típico e deita raízes no conceito de periculosidade, não tem prazo determinado e só cessa com a cessação da periculosidade. A ‘medida de segurança substitutiva’, ao contrário, aplica-se a quem foi julgado imputável e **substitui** a pena imposta; sua duração não pode, por isso mesmo e em respeito à coisa julgada, ser maior do que o tempo da pena.

.....  
“Se ao término da pena, o agravante, por suas condições mentais, não puder ser restituído ao convívio social, o Juiz da execução o colocará à disposição do Juízo cível competente, para as medidas de proteção aconselhadas por sua enfermidade. Neste sentido o § 2º do art. 682 do Código de Processo Penal, que não se tem por revogado e, regendo hipótese diversa (a do art. 41 do Código Penal), pode ser aplicado à agora em julgamento, por analogia” (Quarta Câmara — Rel. Des. Dante Busana — v.u. — j. 10-2-89).

De tudo a deduzir-se: findo o período atinente à sua pena reclusiva, o paciente, persistindo adoentado ou não, deverá ter por encerrada a pretensão executória do Estado, com a extinção definitiva da medida de ‘segurança’ substitutiva” — fls. 06/12.

Acolho essas assertivas, para aplicá-las ao caso, posto que demonstrado que o término da pena se dera a 17 de junho de 1991.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso, para conceder a ordem, sem prejuízo de que o douto Juiz impetrado determine o que achar de direito quanto ao art. 682, § 2º, do CPP.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.445-1 — SP — (92.0032569-6) — Relator: Exmo. Sr. Ministro José Dantas. Recte.: Paulo Fernandes. Advogado: Rui Carlos Machado Alvim. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pacte.: Paulo Fernandes (réu preso).

Decisão: Após o voto do Sr. Min. Relator, dando provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelo Sr. Min. Jesus Costa Lima, pediu vista o Sr. Min. Assis Toledo (em 16.12.92 — 5ª Turma).

Aguardam os Srs. Mins. Edson Vidigal e Flaquer Scartezzini.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.

#### VOTO — VISTA

O SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO: Pedi vista, para melhor exame, ante os votos tendentes à concessão da ordem, que me precederam.

Sustenta-se, na inicial, a tese de que a medida de segurança, quando substitui a pena, no sistema vicariante adotado pelo Código, deveria observar, como se fora pena, o limite máximo desta última.

Penso, *data venia*, ser isso impossível já que a medida de segurança, a que expressamente se refere o art. 98 do CP (“necessitando o condenado de especial tratamento curativo”, diz o Código), está submetida ao mesmo regime da medida de segurança para o inimputável, isto é, a internação “será por tempo indeterminado perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação da periculosidade” (§ 1º).

Aliás, não seria lógico nem razoável, se marcasse um prazo fatal, improrrogável, para o tratamento de um fronteiriço ou doente mental, perigoso, findo o qual seria ele jogado à própria sorte.

Eis o que diz Júlio Fabbrini Mirabete:

“Substituída a pena pela medida de segurança, o condenado passa a ser submetido ao mesmo tratamento dispensado ao inimputável e a solução é irreversível. É ele internado ou submetido a tratamento ambulatorial, de acordo com a qualidade da pena

prevista abstratamente e o critério do Juiz, pelo prazo mínimo de um a três anos, mas com duração indeterminada, e só se extinguirá a medida de segurança após o exame favorável da cessação de periculosidade e posterior período de prova de um ano" (Execução Penal, 2ª ed., Atlas, p. 425).

No mesmo sentido, Celso Delmanto, in "CP Comentado", 2ª ed., Renovar, p. 166.

A opinião defendida por alguns, de que a medida de segurança substitutiva não se identificaria nem teria os mesmos pressupostos da que está prevista no art. 96, I, do CP, pelo que deveria findar-se automaticamente com o decurso do prazo da pena substituída, parece-me insustentável, pelos seguintes motivos:

a) negaria, tal entendimento, vigência à norma expressa do art. 98 do Cód. Penal que determina, em sua parte final, para essa medida substitutiva, prazo mínimo de um a três anos e observância dos §§ 1º a 4º do art. 97;

b) daria à medida de segurança curativa o caráter de sanção retributiva, o que põe por terra o sistema vicariante adotado pela reforma penal de 1984, fazendo ressurgir das cinzas alguns aspectos do duplo binário (pena e medida de segurança ou medida de segurança com caráter de pena), expressamente abolido pela reforma em causa;

c) implicaria em alta médica compulsória de um doente, reputado perigoso, antes da cessação dos motivos ou dos sintomas que acarretaram a internação hospitalar.

No caso dos autos, o laudo médico de exame de cessação da periculosidade foi desfavorável à desinternação, pelo que, na linha das considerações anteriores, prefiro não assumir a responsabilidade de devolver ao convívio social, sem maior cautela, um fronteiro ou doente mental.

É certo que, na hipótese de medida de segurança substitutiva, a situação superveniente poderá ser mais gravosa para o condenado do que se estivesse cumprindo uma pena atenuada (parágrafo único, art. 26). Também, a solução que me parece adequada, se isso ocorrer e se as condições pessoais do internado permitirem, será a transformação, pelo Juiz da execução, da internação em tratamento ambulatorial, depois de certo tempo de observação.

Em conclusão, nego provimento ao recurso, recomendando ao Juiz da execução o exame da oportunidade e conveniência da providência aventada no tópico anterior.

É o meu voto, *data venia*.

## VOTO (VOGAL)

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Senhor Presidente, peço vênia ao eminente Ministro Assis Toledo para, neste caso, acompanhar o Sr. Ministro José Dantas.

É o voto.

## EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.445-1 — SP — (92.0032569-6) — Relator: Exmo. Sr. Ministro José Dantas. Recte.: Paulo Fernandes. Advogado: Rui Carlos Machado Alvim. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pacte.: Paulo Fernandes (réu preso).

Decisão: Retomado o julgamento, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso para conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 10.02.93 — 5ª Turma).

Votaram de acordo os Srs. Ministros Jesus Costa Lima, Assis Toledo, Edson Vidigal e Flaquer Scartezzini.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.



## RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.547-9 — SP

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Jesus Costa Lima*

Recorrente: *Celso Rehder de Andrade*

Advogado: *Celso Rehder de Andrade*

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

Paciente: *Aldo Donizeti Rosa de Paula (réu preso)*

## EMENTA: PROCESSUAL PENAL. PRONÚNCIA. PRISÃO. FUNDAMENTO.

1. Na chamada tentativa branca de homicídio, se o réu desapareceu com a arma, a prova há de ser feita através de testemunhos, sendo inviável a prova técnica.

2. Réu pronunciado com prisão decretada e que, expressamente, desistiu de recorrer, já condenado diversas vezes e respondendo a numerosos processos, inclusive a crimes praticados posteriormente, não tem direito de aguardar o julgamento pelo Júri, em liberdade.

3. O pedido, finalmente, implica em reexame da prova que nem veio aos autos.

## 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 Ministros Assis Toledo, Edson Vidigal, Flaquer Scartezzini e José Dantas.

Custas, como de lei.

Brasília, 01 de março de 1993 (data do julgamento).

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

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JESUS COSTA LIMA: O advogado CELSO REHDER DE ANDRADE recorre ordinariamente em favor de ALDO DONIZETI ROSA DE PAULA, pronunciado e preso como infrator ao art. 121, *caput*, c/c o art. 14, inciso II, do Código Penal, buscando trancar a ação penal e expedido o alvará de soltura.

Alega que não houve apreensão da arma, laudo médico para comprovação de eventual lesão ou quaisquer outras perícias. E, ainda, que o paciente é primário e tem residência fixa (fls. 53/55).

A ordem originária foi denegada pela eg. Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, posto incabível, na via estreita do *writ*, o exame aprofundado de provas, sendo correta a prisão do paciente, com péssimos antecedentes, tendo inclusive sido condenado por contravenção penal e por lesão corporal (fls. 49/51).

Pelo improvimento do recurso, é o parecer da Dra. LAURITA HILÁRIO VAZ, ilustrada Procuradora em exercício como Subprocuradora-Geral da República, aduzindo estes argumentos:

“1. AÇÃO PENAL. TENTATIVA BRANCA DE HOMICÍDIO. PRONÚNCIA. PRISÃO PROVISÓRIA. ART. 408, § 2º, DO CPP.

*Na chamada tentativa branca de homicídio a prova da materialidade do delito somente pode ser averiguada pelo depoimento das testemunhas, pois a situação de perigo iminente, no caso, não deixa vestígios materiais.*

*O benefício previsto no § 2º do art. 408 do CPP, depende do réu ser primário e ter bons antecedentes. Não tem bons antecedentes o réu que já foi indiciado em diversos inquéritos policiais e condenado duas vezes.*

2. Parecer pelo improvimento do recurso” (fl. 62).

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JESUS COSTA LIMA (Relator): Acolho os fundamentos do acórdão e do parecer do Ministério Público.

2. O réu, expressamente, deixou de recorrer em sentido estrito, conformando-se com a pronúncia. Agora, através de *habeas corpus*, pretende que se reexamine a prova, tranque-se a ação penal e se expeça alvará de soltura.

3. Ora, na chamada tentativa branca de homicídio, quando o agente foge com a arma, a prova tem de ser efetuada através de testemunhos. Impossível fazer-se a prova técnica.

4. De outra banda, a prisão do paciente está fundamentada. Não lhe assiste direito de aguardar o julgamento pelo Tribunal do Júri, em liberdade, porquanto, mesmo depois da prática desse crime (29.3.89), no dia 05.8.89, teria infringido o disposto no art. 121, § 2º, itens I e IV, c.c. o art. 14, inciso II, tudo do Código Penal, quer dizer, homicídio por motivo fútil e à traição, cujo processo está tramitando. Além disso, responde a vários inquéritos e já sofreu diversas condenações.

5. À vista do que, nego provimento ao recurso.

## EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.547-9 — SP — Relator: Exmo. Sr. Ministro Jesus Costa Lima. Recte.: Celso Rehder de Andrade. Adv.: Celso Rehder de Andrade. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Pacte.: Aldo Donizetti Rosa de Paula (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 01.03.93 — 5ª Turma).

Votaram de acordo os Srs. Mins. Assis Toledo, Edson Vidigal, Flaquer Scartezzini e José Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.



## RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.554-6 — SP

Relator: *O Sr. Ministro Assis Toledo*

Recorrente: *Frederico César Chama*

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

Paciente: *Carlson de Oliveira Barbosa (réu preso)*

Advogado: *Dr. Frederico César Chama*

**EMENTA: PENAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROGRESSÃO NO REGIME.** Para reconhecimento do direito à progressão de regime prisional não basta o cumprimento de 1/6 da pena. Necessária, também, a avaliação do mérito do condenado (art. 112 e seu parágrafo da Lei 7.210/84), a ser feita pelo Juiz da Execução (art. 66, III, b).

Recurso de *habeas corpus* 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 conhecer do recurso, mas em negar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Ministros Edson Vidigal, Flaquer Scartezzini, José Dantas e Jesus Costa Lima.

Custas, como de lei.

Brasília, 1º de março de 1993 (data do julgamento).

Ministro FLAQUER SCARTEZZINI, Presidente. Ministro ASSIS TOLEDO, Relator.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO: Em favor de Carlson de Oliveira Barbosa, condenado, respectivamente, às penas de dois anos e quatro meses de reclusão, a ser cumprida em regime fechado, por prática dos crimes previstos nos arts. 171, *caput*, c/c art. 297, ambos do CP, e de dois anos e oito meses de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, por prática dos crimes previstos nos arts. 168, § 1º, e 297, todos do CP, impetrou-se ordem de *habeas corpus*, objetivando a progressão do paciente para o regime semi-aberto, pois o total da pena imposta é de cinco anos, dos quais foi cumprido mais de um sexto no regime fechado.

A Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo denegou a ordem, salientando:

“Ocorre que não basta o cumprimento de 1/6 da pena para o reconhecimento ao direito à progressão de regime prisional.

É de rigor, também, a avaliação do mérito do sentenciado e, quando necessário, decisão devidamente motivada e precedida de parecer da Comissão Técnica de Classificação e do exame criminológico competente, nos termos do art. 112 e seu parágrafo único do referido diploma legal.

Todos os dados reportados não constam dos autos, pelo que, inviável a discussão nos estreitos limites da medida extrema do *habeas corpus*, de todos os requisitos, subjetivos e objetivos do direito à progressão de regime.

Pelo exposto, denegam a ordem” (fls. 19).

Inconformado, recorre o impetrante, reiterando as alegações da inicial.

Nesta instância, a douta Subprocuradoria-Geral da República, em parecer da lavra da Dra. Laurita Hilário Vaz, opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO (Relator): A Subprocuradoria-Geral da República assim se pronuncia conclusivamente:

“4. Como consignou o v. acórdão recorrido, para o reconhecimento do direito à progressão não basta somente o cumprimento



do requisito temporal, é necessário o preenchimento dos chamados requisitos subjetivos. Como o recorrente não fez prova do preenchimento desses requisitos, inidôneo é o *habeas corpus* para o exame da pretensão, já que nele não é possível avaliar o mérito do sentenciado.

5. A pretensão deve ser formulada junto ao Juízo das execuções que é o que tem competência para o julgamento de pedido de progressão de regime prisional, nos termos do art. 66, III, *b*, da Lei de Execução Penal” (fls. 35).

Com razão o acórdão e o douto parecer, cujos fundamentos adoto para negar provimento ao recurso.

É o voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.554-6 — SP — Relator: Exmo. Sr. Ministro Assis Toledo. Recte.: Frederico César Chama. Advogado: Frederico César Chama. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Pacte.: Carlson de Oliveira Barbosa (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso, mas negou-lhe provimento (em 01.03.93 — 5ª Turma).

Votaram de acordo os Srs. Mins. Edson Vidigal, Flaquer Scartezzi-  
ni, José Dantas e Jesus Costa Lima.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.



#### RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.593-5 — ES

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrente: *Manoel Prado Neto*

Advogado: *Otoniel Amaral de Mattos*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo*

Paciente: *Manoel Prado Neto (réu preso)*

**EMENTA: PENAL. PROCESSUAL. HOMICÍDIO. LIBERDADE PARA AGUARDAR O JÚRI. HABEAS CORPUS. RECURSO.**

**1. Não há ilegalidade reparável por *habeas corpus* na decisão do Juiz que manda prender o réu primário que não tem bons antecedentes.**

**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 votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em conhecer do recurso, mas em negar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Flaquer Scartezzini, José Dantas, Jesus Costa Lima e Assis Toledo.

Custas, como de lei.

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

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

**RELATÓRIO**

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: O sonho dos moradores de Marcílio de Noronha, bairro de Viana, Município do Espírito Santo, que esperavam eleger Vereador o candidato Washington Martins Filho foi diluído por dois tiros de escopeta, calibre 12. Pretendendo instalar um Centro de Recuperação de Menores no lugar conhecido como "Casarão", o líder comunitário desagradou a Manoel Prado Neto, soldado da Polícia, que o matou numa tocaia, às 06:40h da manhã de 13 de março de 1992.

O Juiz de Direito de Viana decretou a prisão preventiva do policial, ora paciente, registrando que ele "de há muito vem espalhando terror no bairro onde reside; todos dele têm medo e já não é a primeira vez que se vê envolvido com a prática de homicídio", pelo que já estava na hora de "dar um basta a tais barbaridades" (fls. 14). Na sentença de pronúncia, mais tarde, manteve a prisão, lembrando os maus antecedentes do acusado.

O Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo denegou *habeas corpus* em favor do ora paciente, que insiste em obter liberdade provisória, observando que "embora tecnicamente primário, o paciente não goza de boa fama na sua localidade, na interpretação do MM. Juiz que

decretou sua custódia preventiva. Permanecem por isto mesmo os motivos ensejadores da segregação uma vez que testemunhas voltarão a ser ouvidas por ocasião do julgamento” (fls. 64).

Neste recurso o Ministério Público Federal, nesta instância, opina pelo improvimento, anotando que “a referência feita no voto condutor do acórdão recorrido de que poderia o paciente influenciar as testemunhas a serem ouvidas em Plenário, quando nenhuma testemunha foi arrolada por parte da acusação, não tem o efeito pretendido pelo recorrente, em face dos outros fundamentos alinhados pelo Relator para denegar a ordem” (fls. 80/81).

Relatei.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Senhor Presidente, as alegações trazidas em favor do ora paciente não o favorecem porque as razões do Juiz do lugar emergem mais fortes.

Conforme anota o Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 80, o Juiz do caso, ao manter a prisão do ora paciente só observou o dispositivo do Código de Processo Penal, art. 408, § 2º, não considerando bons os antecedentes do réu para merecer o favor legal.

Se ele, o Magistrado, melhor conhecedor do caso e ainda mais próximo dos fatos, achou melhor mandar prender o réu, que tem fama de muito valente e perigoso, não cabe argüir ilegalidade reparável por *habeas corpus*. Prender ou soltar nessa hipótese é faculdade que a lei confere ao Juiz, portanto não há abuso de poder, nem coação ilegal.

Assim, adotando o parecer do Ministério Público Federal, conheço do recurso e lhe nego provimento.

É o voto.

## EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.593-5 — ES — Relator: Exmo. Sr. Ministro Edson Vidigal. Recte.: Manoel Prado Neto. Advogado: Otoniel Amaral de Mattos. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Pacte.: Manoel Prado Neto (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso, mas negou-lhe provimento (em 24.03.93 — 5ª Turma).

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.

RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.631-9 — SP  
(Registro nº 93.0006755-9)

Relator Originário: *O Exmo. Sr. Ministro Adhemar Maciel*  
Relator p/Acórdão: *O Exmo. Sr. Ministro Anselmo Santiago*  
Recorrente: *Francisco Célio Scapaticio*  
Advogado: *Dr. Alberto Zacharias Tron*  
Recorrido: *Tribunal Regional Federal da 3ª Região*  
Paciente: *Sérgio Antônio Piovesan*

**EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APELAÇÃO. NECESSIDADE DE PRÉVIO RECOLHIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO.**

**Os péssimos antecedentes do réu, sobretudo na persistência delituosa, justificam a necessidade de seu prévio recolhimento para apelar.**

**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 maioria, vencido o Sr. Ministro Relator e o Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro, em negar provimento ao recurso. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Anselmo Santiago. Votaram os Srs. Ministros Anselmo Santiago, Pedro Acioli e José Cândido.

Custas, como de lei.

Brasília, 01 de junho de 1993 (data do julgamento).

Ministro JOSÉ CÂNDIDO, Presidente. Ministro ANSELMO SANTIAGO, Relator p/o Acórdão.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ADHEMAR MACIEL: Trata-se de recurso ordinário interposto pelo advogado FRANCISCO CÉLIO SCAPATICIO, com amparo no art. 105, II, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão da egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que dene-gou pedido de *habeas corpus* em favor de SÉRGIO ANTÔNIO PIOVESAN.

2. O paciente estaria sofrendo ato de constrangimento ilegal por parte do Juiz da 3ª Vara Criminal da Justiça Federal em São Paulo, o qual lhe negou o direito de apelar em liberdade em processo-crime, no qual foi condenado a três (3) anos de reclusão a serem cumpridos em regime fechado, por infringência ao art. 334 (contrabando ou descaminho), § 1º, c (uso comercial ou industrial de mercadoria que o próprio agente importou ou introduziu, ou que sabe ser produto de contrabando ou descaminho).

3. O então impetrante alegou que, *in casu*, trata-se de crime afiançável, nos termos do art. 323, I, do Código de Processo Penal. Sustenta, ainda, o direito de o réu apelar em liberdade, consoante dispõe o art. 594 do Código de Processo Penal.

4. A decisão recorrida está assim ementada:

**“HABEAS CORPUS. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE.**

A documentação oferecida pelo impetrante evidencia que a interposição do recurso de apelação foi intempestiva, fato que por si só afasta o alegado constrangimento ilegal.

Por outro lado, também não houve perante a autoridade coatora qualquer pedido de concessão do benefício do art. 594 do CPP. A pretensão formulada diretamente ao Tribunal é inadmissível consoante precedentes da Suprema Corte.

**Ordem denegada.”**

5. O recorrente porfia por demonstrar a tempestividade da apelação que interpôs, tendo em vista que o paciente fora intimado em 25 de abril de 1991, e o outro patrono do recorrente interpôs, tempestivamente, o apelo em 29 de abril do mesmo ano. Alega, ainda, que é tecnicamente primário e os processos em andamento ou as decisões que redundaram em absolvição não têm o condão de macular seus antecedentes. Aduz que o constrangimento ilegal consiste nos fatos de que, apesar da quantidade da pena concretizada ser inferior a 4 anos, o Juiz não lhe conferiu o direito de cumpri-la, desde o início, em regime aberto, bem como não lhe permitiu apelar em liberdade, apesar de ser primário. Injustificado, portanto, o entendimento da douta autoridade coatora que, impedindo o recurso em liberdade do paciente, fundou-se em que este, “por seus antecedentes, não merece os favores do artigo 594 do Código de Processo Penal”. Afirma demonstrada a não supressão de instância, quando da impetração desta ordem, uma vez que a douta autoridade apontada como coatora apreciou a matéria relativa à necessidade de se recolher preso para apelar.

6. O Dr. Raimundo Francisco Ribeiro De Bonis, Subprocurador-Geral da República, opinou pela concessão *ex officio* da ordem (fls. 111/115). Entendeu prejudicada a pretensão de apelar em liberdade, pelo demonstrado trânsito em julgado da sentença condenatória. Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, teve por incorreto a apelação do regime fechado, uma vez que a sentença se valeu das mesmas circunstâncias judiciais que a levaram a fixar a pena-base, tornada definitiva, acima da média aritmética dos extremos, excedendo-se na discricção judiciária. Correta, pois, é a modificação do regime inicial fechado para o semi-aberto.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ADHEMAR MACIEL (Relator): Começamos por apreciar se a apelação se fez a tempo ou a destempo. O eminente Relator diz que

“intimados da sentença, o réu e o seu defensor, em 09.04.91 (fls. 79), tão-somente em 13 de maio do mesmo ano o ora impetrante protocolou pedido de vista dos autos fora de cartório, para oferecimento das razões do apelo, o que foi feito apenas em 11 de maio de 1991, portanto, após o prazo fixado nos artigos 593 e seguintes do CPP”.

Senhor Presidente, creio que o recorrente tem razão. A última intimação se fez, segundo a certidão de fl. 78, em 25/04/91. Pouco interessa tenha o advogado sido intimado antes, em 09/04/91 (cert. de fl. 79). O quinqüídio recursal é computado a partir da última intimação, seja o intimado o advogado ou o condenado. Segundo o documento de fl. 106, que recebeu o protocolo n. 2.933, o antigo advogado do réu/paciente entrou com a apelação no dia 29/04/91. Assim, *data venia* do eminente Relator do acórdão recorrido e do douto Subprocurador-Geral da República, tempestiva a apelação.

O Relator *a quo*, ademais, depois de entender que a apelação era desatempada, prosseguiu:

“Por outro lado, mesmo que tempestivo fosse o recurso, melhor sorte não socorreria o impetrante, por inexistência do alegado constrangimento ilegal.

“O benefício do artigo 594 do CPP, é ato do Juiz da causa, cabendo ao Tribunal de 2º Grau conhecer do pedido de *habeas corpus* em seu favor, se houver manifestação indeferitória ou diferitória do Juiz, o que incorreu na hipótesé vertente”.

Depois de transcrição de ementa do STF (Rel. Min. RAFAEL MAYER), votou pela denegação da ordem.

O recorrente sustenta que não se fez pedido de apelação em liberdade em virtude da impetração do *habeas corpus*.

Senhor Presidente, segundo se pinça da sentença, o Juiz singular condenou o réu a três anos de reclusão pela prática de descaminho (art. 334, § 1º, c). Ao achar a pena-base, disse:

“Levei em consideração na fixação da pena os péssimos antecedentes do réu (fls. 79/81), sobretudo na persistência delituo-  
sa do descaminho, a quantidade expressiva das mercadorias apreendidas, com grave dano ao erário público, o fato de ter procurado inculpar o irmão em juízo.

“A sanção será cumprida em regime fechado, à vista das circunstâncias apontadas e por se afigurar mais adequado, *in casu*, à reeducação do sentenciado, no sentido de demovê-lo da atividade criminosa”.

O réu/paciente é tecnicamente primário. Contra ele, todavia, correm e correram inquéritos criminais por desacato (art. 331), lesão corporal (art. 129), descaminho (art. 334). Houve, em um processo (fl. 21), decretação de extinção de punibilidade.

Senhor Presidente, como bem observou a douta Subprocuradoria-Geral da República, o Juiz não circunstanciou adequadamente o porquê da negativa de apelar solto. Efetivamente, como se viu do excerto da sentença, já lido, não é o simples fato de o paciente ter contra si inquéritos policiais suficientes para a prisão cautelar. Não vou discutir, aqui, em sede de *habeas corpus*, se o regime deve ser fechado, aberto ou semi-aberto. A jurisprudência da Casa se mostra infensa a tal discussão (RHC nº 176-RJ, DJU de 10/10/89, p. 15.648, Rel. Min. FLAQUER SCARTEZZINI. RHC nº 187-RJ, DJU de 18/09/89, p. 14.668, Rel. Min. DIAS TRINDADE. RHC nº 783-SP, DJU de 09/10/90, p. 10.904, Rel. Min. COSTA LEITE).

Com tais fundamentos, dou parcial provimento ao recurso ordinário para que o paciente possa apelar solto.

É como voto.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: Senhor Presidente.

A despeito das judiciosas argumentações aduzidas pelo eminente Relator, por quem mantenho estima e admiração, ousou divergir das conclusões a que chegou em seu voto.

É certo que o réu é tecnicamente primário. Todavia, não o tenho como possuidor de bons antecedentes, no sentido que a doutrina moderna empresta ao termo, como bem define Júlio Fabbrini Mirabete (“Manual de Direito Penal”, volume 1, na pág. 277), tratando das circunstâncias judiciais na dosimetria da pena:

“Deve o julgador observar, também, os antecedentes (bons ou maus) do agente. Verifica-se a vida pregressa do réu, com base no que constar do inquérito policial (art. 6º, incisos VIII e IX, do CPP) e nos demais dados colhidos durante a instrução do processo, apurando-se se já foi envolvido em outros fatos delituosos, se é criminoso habitual, ou se sua vida anterior é isenta de ocorrências ilícitas, sendo o delito apenas um incidente esporádico”.

Ora, não se pode fazer vistas grossas ao reiterado envolvimento do paciente em pelo menos três inquéritos policiais por prática de desacato, lesão corporal e descaminho.

Penso que o não reconhecimento de maus antecedentes em tais ocorrências representa iniquidade em relação ao indiciado ou réu que jamais se teve às voltas com o aparelho policial, de vez que ambos ficariam no mesmo patamar.

Em conclusão, a persistência delituosa indica a existência de péssimos antecedentes, justificando daí a necessidade de seu prévio recolhimento para apelar.

Isto posto, Senhor Presidente, dirirjo do voto do eminente Relator para negar provimento ao recurso.

É como voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.631-9 — SP — (93.0006755-9) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Adhemar Maciel. Recte.: Francisco Celio Scapatício. Adv.: Alberto Zacharias Tron. Recdo.: Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Pacte.: Sergio Antônio Piovesan. Sustentaram oralmente, o Sr. Alberto Zacharias Tron e o Dr. Raimundo Francisco Ribeiro de Bônis, Subprocurador-Geral da República.

Decisão: Após o voto do Sr. Ministro Relator, dando parcial provimento ao recurso, dele discordando o Sr. Ministro Anselmo Santiago, negando-lhe provimento, pediu vista o Sr. Ministro José Cândido. Aguardam os Srs. Ministros Pedro Acioli e Vicente Cernicchiaro (em 01.06.93 — 6ª Turma).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JOSÉ CÂNDIDO.



## VOTO — VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO: Pedi vista dos autos para um exame sobre os antecedentes do réu, que presentemente responde pela prática do crime do art. 334, § 1º, letras *c* e *d*, do Código Penal. O ilustre sentenciante negou-lhe o direito de recorrer em liberdade, assinando: “O réu, por seus antecedentes, não merece os favores do art. 594 do Código de Processo Penal” (fl. 18).

Dos autos consta a informação de que ele praticou, anteriormente, os seguintes crimes, como assinala a sua folha de antecedentes:

“Inquérito — 0036/77 — art. 331 do CP

Inquérito — 0063/80 — art.

Inquérito — 0065/86 — art. 129

Inquérito — 0026/87 — art. 334

Inquérito — 0082/87 — art. 334

Inquérito — 0022/88 — art. 332

Processo — 0026/87

Processo — 340/77 — art. 331 — Absolvido

Processo — 000948/82

Processo — 00543/80 — Condenado

Processo — 003908/89 — Ext. da Punibilidade

Processo — 000514/86 — art. 129 — Absolvido.”

O egrégio Tribunal Regional Federal denegou a ordem por considerar que o paciente deveria ter, antes de ingressar com o *habeas corpus*, pedido ao Juiz para reconsiderar a decisão de não lhe permitir apelar em liberdade. Tenho posição contrária, entendendo que é oportuno o pedido extremo, desde que o Juiz já justificou a sua determinação.

O paciente não tem bons antecedentes. Desta forma, conheço do recurso, mas lhe nego provimento.

É o meu voto.

## VOTO — VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO VICENTE CERNICCHIARO: Sr. Presidente, como sempre, ouvi com atenção a douta fundamentação de V. Exa. e com isso consegui apreender também a fundamentação e a extensão do voto do eminente Relator.

Vou pedir vênia a V. Exa. para acompanhar o eminente Relator. Faço-o compromissado que sou com o estado de direito democrático. A democracia tem preço; um deles é não poder se punir criminalmente sem respeito a determinados princípios: o princípio da reserva legal e o princípio da presunção de inocência, que não são simplesmente ditados pela nossa Constituição, estão na Declaração dos Direitos do Homem, na Declaração da Comunidade Européia. A afirmação de a simples instauração de inquérito policial gerar obrigatoriedade de se extrair a conclusão de maus antecedentes é precedente que afasta por completo o princípio da defesa plena, o princípio do contraditório.

Observa-se da leitura que praticamente 100% da folha de antecedentes do recorrente é de inquéritos. Ora, inquérito é notícia que se dá de um fato. Observe-se ainda o inquérito de 1977. Imaginamos que a essa data houvesse sido condenado, dado o dispositivo que após cinco anos de cumprimento da pena o fato já não será levado para efeito de reincidente, está se dando com o voto majoritário que parece se acentuou neste julgamento, o efeito de maus antecedentes.

Ora, se ele não é levado em conta para efeito de reincidência, parece-me, respeitosamente, contraditório agasalhar para efeitos de maus antecedentes. Não há possibilidade, parece-me, que isso aconteça.

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: V. Exa. não acha que entre a reincidência e os maus antecedentes há uma distância muito grande?

O EXMO. SR. MINISTRO VICENTE CERNICCHIARO: Exato, mas todo aquele precedente que possa levar à reincidência, V. Exa. há de dar o mesmo tratamento.

Então, se uma condenação criminal leva à reincidência, evidentemente, que não posso tratar a não ser nesse parâmetro. Não há dúvida, se a pessoa tem comportamento social negativo, isso será diferente. Se houvesse sido condenado após 5 anos, teria resgatado, ocorreria a chamada prescrição da reincidência. Como não foi condenado, então *ad eternum* manterá a seqüela e o efeito dos maus antecedentes, inclusive para impedir que ele recorra em liberdade.

Estamos ingressando numa jurisprudência que, felizmente, é hoje do Supremo Tribunal Federal. Há um voto lapidar do Sr. Ministro José Celso (HC nº 68.641-9). Expressamente declara que o inquérito policial ou processo criminal em curso fere o princípio da presunção de inocência. Nenhuma sanção penal pode ser aplicada fora da garantia da jurisdição. Estamos dando ao delegado de polícia a última palavra para, então, averbar alguém, autor da infração penal.

Em face dessas considerações e lembrando que tem sido essa a minha colocação, inclusive, reeditando, *data venia*, que a democracia tem o seu preço e que o preço do respeito ao devido processo legal é um tributo da democracia peço licença para acompanhar o eminente Ministro-Relator.

## EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.631-9 — SP — (93.0006755-9) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Adhemar Maciel. Recte.: Francisco Celio Scapaticio. Advogado: Alberto Zacharias Thron. Recdo.: Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Pac- te.: Sergio Antônio Piovesan.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, vencido o Sr. Ministro Relator e o Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro, negou provimento ao recurso. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Anselmo Santiago (em 01.06.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Anselmo Santiago, Pedro Acioli e José Cândido.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JOSÉ CÂNDIDO.



## RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.638-1 — BA

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrente: *José Francisco Souza Santos*

Advogados: *Nilton Pereira Barbosa e outro*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado da Bahia*

Paciente: *José Francisco Souza Santos (réu preso)*

**EMENTA: PENAL. PROCESSUAL. TÓXICO. RECEP-  
TAÇÃO. AUTO DE CONSTATAÇÃO. FLAGRANTE. NULI-  
DADE. EXCESSO DE PRAZO. *HABEAS CORPUS*.  
RECURSO.**

1. A alegação de nulidade do laudo de constatação de posse de maconha firmado pela autoridade policial não serve por si só para desconstituir o flagrante.

2. Excesso de prazo; alegação superada pelo andamento normal do processo, já tendo o réu sido inclusive interrogado.

3. Não havendo dúvida sobre a existência de crimes em tese e de inegável autoria, não se tranca ação penal instaurada em razão de denúncia correta do Ministério Público.

4. Recurso conhecido mas improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em conhecer do recurso, mas em negar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Flaquer Scartezzini, José Dantas, Jesus Costa Lima e Assis Toledo.

Custas, como de lei.

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

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

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Os policiais chegaram na barraca de frutas de José Francisco Souza Santos, 23 (vinte e três) anos, na feira municipal de Alagoinhas, Bahia, numa operação de revista geral e encontraram maconha, algo em torno de 290 (duzentos e noventa) gramas, destinados, segundo o feirante, ao seu consumo próprio.

Acharam também em seu poder alguns objetos furtados, inclusive arma de fogo e até um hidrômetro, tudo obtido por receptação, atividade criminosa a que ele também se dedicava.

Preso em flagrante, denunciado pela Lei de Tóxicos, art. 12, e Código Penal, art. 180 (receptação), foi com *habeas corpus* ao Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, pedindo para trancar a ação penal, alegando que o laudo de constatação da substância tóxica apreendida foi firmado pelo Delegado de Polícia, também Comissário de Menores, que, no entender da sua defesa, não tem conhecimento técnico.

O Tribunal confirmou a validade do laudo pericial e declarou superada a alegação de excesso de prazo porque, segundo informações da Juíza apontada como coatora, o processo seguia seus trâmites, tendo sido o réu, inclusive, interrogado.

E assim indeferiu a ordem, do que resultou este recurso repisando mesma argumentação que o Ministério Público Federal, nesta instância enfrenta com parecer concluindo pelo improvimento (fls. 56/58).

Relatei.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Senhor Presidente, há crime em tese e há autoria e não há nada que justifique o trancamento da ação penal em curso contra o ora paciente.

A acusação pela Lei de Tóxicos, art. 12, foi suficientemente justificada pela denúncia. O ora paciente foi preso em flagrante quando tinha maconha no bolso e numa caixa sob o balcão de sua barraca de vendas na feira municipal. Em sua residência outra porção de maconha foi encontrada, além de objetos furtados, levados a seu poder por receptação. Dois crimes, portanto, carecem de apuração judicial e de julgamento.

A impugnação do laudo emitido pela autoridade policial não serve para justificar a anulação do flagrante, que ocorreu consoante a previsão legal.

Assim, mantendo o acórdão recorrido por seus próprios fundamentos e consoante o parecer do Ministério Público Federal, conheço do recurso mas lhe nego provimento.

É o voto.

## EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.638-1 — BA — Relator: Exmo. Sr. Ministro Edson Vidigal. Recte.: José Francisco Souza Santos. Advogados: Nilton Pereira Barbosa e outro. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Pacte.: José Francisco Souza Santos (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso, mas negou-lhe provimento (em 31.03.93 — 5ª Turma).

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.



## RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 2.678-2 — PE

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrente: *Constantino Cândido Maranhão Mariz*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco*

Paciente: *Constantino Cândido Maranhão Mariz*

**EMENTA: PENAL. PROCESSUAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DENÚNCIA. INÉPCIA. HABEAS CORPUS. RECURSO.**

**1. Descrevendo a denúncia crime em tese, não havendo dúvida quanto à participação dos denunciados, prossegue-se com a ação penal.**

**2. A falta de justa causa só justifica *habeas corpus* quando a contestação aos fatos não incursiona no contraditório.**

**3. Recurso conhecido mas improvido.**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Flaquer ScarTEZZINI, José Dantas, Jesus Costa Lima e Assis Toledo.

Custas, como de lei.

Brasília, 19 de abril de 1993 (data do julgamento).

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

**RELATÓRIO**

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Denunciado sob a acusação de crime contra a ordem tributária, o ora paciente quer ver trancada a ação penal alegando inépcia da denúncia e falta de justa causa, extensivamente aos co-réus.

O acórdão recorrido entendeu que são improcedentes as alegações, com o que concorda, nesta instância, o Ministério Público Federal, cujo parecer conclui pelo improvimento.

Relatei.

**VOTO**

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Senhor Presidente, o ora paciente está denunciado com outros co-réus, todos acusados de crime contra a ordem tributária (Lei nº 8.137/90, art. 1º, I, II, III e IV).

A denúncia descreve a participação de cada um, inclusive do contador, o último da relação de denunciados.

Há, sim, pelo que foi apurado em inquérito, crime em tese para ser processado e julgado. Demais alegações tentando demonstrar falta de justa causa desaguam para o contraditório de provas, o que não se admite em *habeas corpus*.

Por isso, conheço do recurso, mantendo o acórdão por seus próprios fundamentos, portanto negando provimento.

É o voto.

### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.678-2 — PE — Relator: Exmo. Sr. Ministro Edson Vidigal. Recte.: Constantino Cândido Maranhão Mariz. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco. Pacte.: Constantino Cândido Maranhão Mariz.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 19.04.93 — 5ª Turma).

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI.



### RECURSO DE *HABEAS CORPUS* Nº 2.691-5 — SP (Registro nº 93.0010433-0)

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

Recorrente: *Francisco Libano Neto*

Advogado: *Dr. Orlando Calvielli*

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

Paciente: *Francisco Libano Neto (réu preso)*

**EMENTA: *HABEAS CORPUS*. ARGÜIÇÃO DE NULIDADES. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. DEFICIÊNCIA TÉCNICA DA DEFESA.**

1. Se as testemunhas e as vítimas, no curso da instrução, não tergiversaram em reconhecer o acusado, desnecessário novo reconhecimento do paciente.

2. Se o advogado constituído renuncia ao mandato, cabe-lhe permanecer no caso e apresentar as alegações finais nos 10 dias seguintes à renúncia (art. 87, XXI, c/c o art. 70, § 6º, da Lei 4.215/63). Estando o réu preso, e para que não lhe cause prejuízo, impõe-se ao Juiz nomear-lhe um defensor dativo.

3. A deficiência técnica da defesa feita por advogado dativo não se caracteriza. Ao revés, dela dimana desvelo e eficiência.

4. Recurso parcialmente provido.

## 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 dar provimento parcial ao recurso. Votaram os Srs. Ministros Vicente Cernicchiaro, Pedro Acioli e Adhemar Maciel. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro José Cândido.

Custas, como de lei.

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

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

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto pelo advogado Orlando Calvielli contra o venerando acórdão da Sexta Câmara do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, proferido no *habeas corpus* requerido em favor de Francisco Libano Neto, preso na cadeia Pública de Porto Ferreira, São Paulo, em decorrência de sentença condenatória prolatada pelo MM. Juiz de Direito da Comarca, nos autos da ação penal a que responde, juntamente com outro comparsa seu, por infração ao art. 157, § 2º, incisos I e II, do Cód. Penal.

Como se nota dos autos, o paciente e seu parceiro, por volta das 22:00 horas do dia 21 de janeiro de 1992, adentraram na residência de Orestes Sanches e, a mão armada, renderam a este e às demais pessoas que ali



se encontravam, trancando-os num banheiro. Feito isso, subtraíram para si um auto Chevrolet Opala "Comodoro", dois relógios, chaves de roda e garrafas, tudo avaliado em Cr\$ 4.206.100,00. Levaram o veículo até Santo André e numa feira de automóveis fizeram troca dele por outro e mais dois cheques, um no valor de Cr\$ 300.000,00 e outro no valor de Cr\$ 500.000,00.

A ordem fora requerida sob alegação de constrangimento ilegal devido a processo nulo, em razão de parcialidade do Juiz processante, de cerceamento de defesa, nomeação de defensor dativo sem oportunidade para que outro fosse constituído e indeferimento de pedido para novo reconhecimento pessoal.

Com isso pediu o impetrante a concessão da ordem para que o paciente aguarde em liberdade o resultado do recurso de apelação; ainda, a declaração de suspeição do Juiz e a expedição de ofício à OAB de Porto Ferreira, para suspender o pagamento dos honorários arbitrados à advogada dativa.

Ao apreciar a ordem, o egrégio Tribunal conheceu e negou o pedido quanto à questão referente à autorização para recorrer em liberdade; no concernente às questões suscitadas, não conheceu da impetração ao entendimento de que tais questões são incompatíveis com as vias estreitas do remédio heróico e, via de regra, exigem aprofundado exame de prova, sendo notório que o *habeas corpus* não substitui recurso de apelação, como no caso presente em que ele já foi regularmente interposto.

Irresignado, o recorrente interpôs recurso ordinário, repetindo, nas razões ofertadas, as alegações da inicial.

Em parecer nos autos, a douta Subprocuradoria-Geral da República manifesta-se pelo conhecimento parcial do recurso e improvimento na parte conhecida.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO (Relator): Consoante se viu do relatório, a ordem foi requerida sob a alegação de constrangimento ilegal devido a processo nulo, em razão de:

1. parcialidade do Juiz processante;
2. cerceamento de defesa;
3. nomeação de defensor dativo sem oportunidade para que outro fosse constituído;
4. indeferimento de pedido para novo reconhecimento pessoal.

Em decorrência, pretendeu o paciente:

1. a concessão da ordem para aguardar em liberdade o resultado do recurso de apelação;
2. a declaração de suspeição do Juiz *a quo*;
3. a expedição de ofício à OAB a fim de suspender o pagamento dos honorários à advogada dativa.

O colendo Tribunal, ao apreciar a nulidade processual, em decorrência dos vícios vislumbrados, não conheceu do *writ* por serem as questões em testilha incompatíveis com a via expedita do *habeas corpus*, no que, a meu sentir, não se houve com o costumeiro acerto. Realmente, as questões alusivas aos vícios alegados se circunscrevem no círculo cerceador do *status libertatis* por isso que não podia deixar de ser examinada pela Corte, mesmo que concluísse por denegar a pretensão deduzida. De conseguinte, conheço, no ponto, do recurso, para que o colendo Tribunal *a quo*, enfrentando as questões postas, decida, como de direito.

No que pertine, agora, à perseguida liberdade no aguardo do julgamento da apelação, o colendo Tribunal de Justiça, conhecendo do pedido, negou-lhe provimento, fundado em que, “tendo o sentenciado permanecido preso durante toda a instrução em razão de prisão em flagrante, com mais razão deverá continuar segregado após a sentença condenatória, especialmente nos crimes violentos em que o uso de arma pressupõe periculosidade, pouco importando que seja primário, tenha residência fixa, família etc...” Estou em que, também, no ponto, decidiu com acerto o colendo órgão *a quo*. É ver que o delito praticado pelo condenado é daqueles que impõem o afastamento do réu do convívio social à vista do estrépito do crime, a constranger e molestar toda a sociedade, por isso que é daqueles que não admitem fiança.

Isto posto, conheço, do recurso, e lhe dou parcial provimento, para que, devolvidas as questões sobre as quais o colendo Tribunal de Justiça delas não conheceu, as aprecie e decida, como julgar de direito.

É como voto.

#### VOTO — VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO VICENTE CERNICCHIARO: Parece-me que, no tocante à parte em que o Tribunal não conheceu, ao fundamento de que o tema estava sendo digladiado em recurso de apelação, é nossa jurisprudência que a ação constitucional não encontra limite no recurso

*Data venia*, conheço do recurso no tocante à parte em que o Egrégio Tribunal *a quo* deixou de enfrentar o mérito ao fundamento de estar paralelamente em curso uma apelação, a fim de dar provimento, para que o Tribunal aprecie, nesse aspecto, o *habeas corpus*. No tocante ao restante, acompanho V. Exa., Sr. Ministro-Relator, negando provimento ao recurso.

Em síntese, dou provimento parcial ao recurso.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 2.691-5 — SP — (93.0010433-0) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Anselmo Santiago. Recte.: Francisco Libano Neto. Advogado: Orlando Calvielli. Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Pacte.: Francisco Libano Neto (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 08.06.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Vicente Cernicchiaro, Pedro Acioli e Ademar Maciel. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro José Cândido.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro VICENTE CERNICCHIARO.

