



Súmula n. 74

SÚMULA N. 74

Para efeitos penais, o reconhecimento da menoridade do réu requer prova por documento hábil.

Referência:

CP, art. 115.

Precedentes:

REsp 658-SP (5ª T, 18.04.1990 – DJ 30.04.1990)

REsp 1.039-SP (5ª T, 14.02.1990 – DJ 05.03.1990)

REsp 1.730-SP (5ª T, 13.06.1990 – DJ 20.08.1990)

REsp 1.856-SP (5ª T, 09.05.1990 – DJ 28.05.1990)

REsp 2.924-MG (6ª T, 29.06.1990 – DJ 13.08.1990)

REsp 5.290-SP (6ª T, 23.10.1990 – DJ 12.11.1990)

RHC 2.056-SP (6ª T, 10.08.1992 – DJ 31.08.1992)

Terceira Seção, em 15.04.1993

DJ 20.04.1993, p. 6.769

RECURSO ESPECIAL N. 658-SP (89.0009935-3)

Relator: Ministro José Dantas
Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo
Recorrido: Vanderlei Veríssimo Jeremias
Advogado: Kenarik Boujikian Felipe

EMENTA

Criminal. Condenação. Trânsito em julgado para a acusação. Pena concretizada. Prescrição.

- *Recurso especial*. Irrecorrida a sentença pela acusação, inviável será o recurso especial para reabrir questão favorável ao réu apelante, qual a da menoridade reconhecida pela sentença e valorizada pelo acórdão para efeito da prescrição decretada de ofício.

- *Menoridade*. O documento legal de identidade exibido pelo réu, e cuja expedição sabidamente se instrui pelo registro civil, é documento hábil para prova da menoridade. Precedente da Turma.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 18 de abril de 1990 (data do julgamento).

Ministro José Dantas, Presidente e Relator

DJ 30.04.1990

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Dantas: Condenado a oito meses de reclusão e multa por tentativa de furto qualificado, então decretada extinta a punibilidade da

contravenção de porte de arma, pelo decurso do prazo prescricional reduzido a um ano em face da menoridade, mesmo assim apelou o ora recorrido para ver-se absolvido. No entanto, Turma do egrégio Tribunal de Alçada Criminal-SP julgou prejudicada a apelação, por encontrar-se igualmente prescrita a pretensão punitiva do crime, consideradas aquela pena concretizada e a menoridade pré-admitida pela sentença - fls. 172-173.

Daí o recurso extraordinário do Ministério Público, pretendendo demonstrar divergência do v. acórdão para com precedentes do Supremo Tribunal Federal, os quais, a teor de cujas ementas transcritas, afirmam que para reconhecer-se a menoridade, com vistas à redução do prazo prescricional, é preciso comprovação documental, não bastando, para caracterizá-la, simples alegação da parte - RE n. 80.298-SP, Rel. Min. Leitão de Abreu, *in* RTJ 78/227, e HC n. 53.862-SP, Rel. Min. Cunha Peixoto, *in* RTJ 79/74; ou ainda que, para tanto, exige-se certidão do registro civil ou outra prova hábil - RE n. 93.113-9-SP, Rel. Min. Soares Muñoz, *in* DJ de 06.02.1981, e RE n. 106.458-7-PR, Rel. Min. Carlos Madeira, *in* DJ de 14.03.1986 - fls. 176-180.

Admitido (fls. 183), processou-se o recurso, inclusive invocada pelas contra-razões a vedação da *reformario in pejus*, pois que da menoridade reconhecida pela sentença não apelou o Ministério Público (fl. 197).

Convertido o extraordinário em especial (fl. 211), neste egrégio Tribunal obteve-se parecer da nobre Subprocuradoria Geral da República, concebido desta forma:

Trata-se de recurso especial da respeitável decisão de fls. 171-173, na parte em que admitiu a menoridade (menor de 21 anos, maior de 18 anos) do réu, com base em anotação constante no seu RG, sem que tivesse vindo para os autos a sua certidão de nascimento.

2. Diz sobre a questão o acórdão:

Nem se diga que seja preciso a exibição de certidão de nascimento, bastando que a idade seja comprovada por documento hábil.

Na qualificação do referido réu consta seu RG e como é óbvio tal documento foi compulsado pelo Sr. Escrivão quando da feitura da peça policial (autos, fls. 172).

3. Entende o recorrente que na parte em referência, a decisão dissente da jurisprudência colacionada às fls. 179-180.

4. O recurso foi admitido (fls. 183) arrazoado (fls. 185-188) e contra-arrazoado (fls. 195-198).

5. Entendo que o recurso não merece conhecido. Se conhecido, não merece provido.

6. Como é certo, a prova da menoridade do réu no caso foi feita com base no seu Registro Geral (fl. 20).

7. Ora, o Registro Geral é feito mediante a apresentação da Certidão de Nascimento.

8. Em consequência, há que se admitir ter sido feita a prova da menoridade do réu com base em documento hábil.

Nestas condições, o parecer é no sentido de que o recurso não seja conhecido; se conhecido, no sentido de que não seja provido.

Brasília, 02 de abril de 1990.

Haroldo Ferraz da Nóbrega, Subprocurador-Geral da República - fls. 216-218.

Relatei.

VOTO

O Sr. Ministro José Dantas (Relator): Senhores Ministros, deveras, causa espécie que o recurso especial interposto pelo Ministério Público possa reabrir questão decidida na sentença transitada em julgado para a acusação, vedada que é a *reformado in pejus*.

Com efeito, a sentença foi explícita no reconhecimento da menoridade, conforme as seguintes asserções:

Resta, quanto ao contravencional porte de arma imputado ao co-réu Vanderlei, observar que prescreveu a pretensão punitiva. Menor de 21 anos à época, já fluiu mais do que o prazo de um ano, mesmo em se considerando a data de recebimento da denúncia.

(...)

Declaro, com supedâneo nos artigos 1º da Lei das Contravenções Penais, 107, IV, 109, VI, e 115, combinados e todos do Código Penal, extinta a punibilidade do co-réu Vanderlei Veríssimo Jeremias, quanto à contravenção (art. 19 da Lei das Contravenções Penais) em virtude da prescrição da pretensão punitiva - fls. 137.

Logo, com apelação apenas do réu, quando o Tribunal *ad quem* advertiu-se desse incontestado reconhecimento da menoridade, bem se houve em nisso se apoiar e decretar de ofício a prescrição retroativa, também pela pena aplicada ao crime de furto. Ao fazê-lo posicionou-se o acórdão a matéria decidida

favoravelmente ao réu e àquela altura defesa reabrir-se pela acusação que se conformara com a sentença.

Esse obstáculo da coisa julgada não me parece, pois, removível, em moldes a admitir-se que o recurso especial, porque tempestivamente contraposto ao acórdão que se valeu da matéria já assentada pela sentença, tenha o condão de reexaminá-la a título novo, qual o das indagações do porquê se reconheceu a menoridade sem a exibição da certidão do registro civil. Tais indagações, evidentemente, cabiam oportunas tão somente contra a sentença, no leito da apelação, evidentemente, porém, não cabem aduzidas contra o acórdão na via do especial, pois que se trata de questão incursa em preclusão, que constitui efeito primário da sentença passada em julgado para a acusação.

Bastaria esse óbice para tornar inviável, de plano, o recurso especial.

E ainda que assim não fosse, veria ao caso consultar a colacionada jurisprudência-suprema, para dela extrair, em face mesmo das ementas oferecidas, que a exigência ali feita sobre o registro civil também se atende pela *comprovação documental* (RE n. 80.298 e RE n. 53.862) ou por *outra prova hábil* (RE n. 106.458-7), *atendimento* esse a que esteve atento o v. acórdão recorrido, no fluxo destas asseverações:

Nem se diga que seja preciso a exibição de certidão de nascimento, bastando que a idade seja comprovada por documento hábil.

Na qualificação do referido réu consta seu RG e como é óbvio tal documento foi compulsado pelo Sr. Escrivão quando da feitura da peça policial. - fls. 172.

De fato, desde o flagrante o réu exibira sua identidade (fls. 8 v.), dela colhido o n. do Registro Geral que várias vezes veio a ser repetido nos autos. Logo, informado por tão *hábil documento*, cuja expedição sabidamente se instrui pelo registro civil, não haveria tachar-se o v. acórdão de dissidente dos padrões jurisprudenciais arrolados.

Lembrar-se-ia, finalmente, que esta egrégia Turma, em caso relatado pelo Sr. Ministro Costa Lima, igualmente proveniente de São Paulo e louvado naqueles mesmos precedentes, recusou o dissídio pretoriano, com a seguinte conclusão:

No HC n. 53.862-SP (RTJ 89/74) exigiu-se que a menoridade “esteja documentalmente comprovada nos autos”.

Já no RE n. 106.458-7, a própria ementa fala no registro de nascimento “ou outra prova hábil”.

Todos esses motivos é que me levam a concluir que a hipótese em julgamento não guarda identidade com os julgados do STF apontados no recurso. Reafirmo que a menoridade era um fato que despontou desde o momento em que o réu prestou declaração na Polícia e em juízo, vindo reafirmada em documento oficial, apontando como origem da informação a cédula de identidade - fls. 18 dos autos em apenso.

Portanto, não conheço do recurso - REsp n. 1.039, tópico do voto do Relator - Quinta Turma, sessão de 1º.02.1990.

Pelo exposto, não conheço do recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 1.039-SP (89001078-4)

Relator: Ministro Costa Lima

Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo

Recorrido: José Aparecido de Sá

Advogado: Orlando Calvielli

EMENTA

Penal. Prescrição punitiva. Menor de vinte e um anos. Comprovação da idade.

1. Comprovado, através de documento oficial, que o réu era menor de vinte e um anos de idade à época do fato delituoso, deve ser aplicado o art. 115 do Código Penal vigente, reduzindo-se à metade o prazo prescricional.

2. Dissídio jurisprudencial não configurado.

3. Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer

do recurso, na forma do relatório e notas taquígráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 14 de fevereiro de 1990 (data do julgamento).

Ministro José Dantas, Presidente

Ministro Costa Lima, Relator

DJ 05.03.1990

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Jesus Costa Lima: Cuida-se a espécie de recurso especial interposto pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo, com fundamento na alínea **c**, item III, art. 105, da Constituição Federal em vigor (fls. 527-533), irresignado com a decisão encerrada no acórdão de fls. 521-525, pela qual se decretou a extinção da punibilidade de *José Aparecido de Sá* em face da prescrição punitiva.

Argumenta, em suma, que:

2. Ao acolher, sem prova idônea, a pretensa menoridade do réu, *José Aparecido de Sá*, de molde a reconhecer, em seu favor, a redução, pela metade do prazo prescricional, o v. julgado divergiu do que, em pacífica jurisprudência, vem assentando o colendo Supremo Tribunal Federal.

Na verdade, todas as referências à data de nascimento do réu *José Aparecido de Sá*, nestes autos, resultam apenas do que ele declarou nos interrogatórios policial (fls. 22 e 28) e judicial (fls. 79), inexistindo qualquer documentação legítima que comprove sua verdadeira idade (ut. fls. 530).

O recurso especial teve seguimento e foi processado como recurso extraordinário (fls. 536-537).

Convertido finalmente em recurso especial, foi determinada sua remessa a esta Corte Superior pelo Ministro-Relator, *Paulo Brossard* (fls. 554).

O Ministério Público Federal deu parecer no sentido de impor-se o desprovimento do presente recurso (fls. 559-560).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Jesus Costa Lima (Relator): Razão assiste aos irreparáveis fundamentos lavrados pelo ilustrado Subprocurador-Geral da República, fls. 559-560, ao dar parecer contrário ao provimento do recurso especial, *verbis*:

Data venia, o Ministério Público Federal entende diferentemente, pois o réu sempre foi tratado como menor, desde o início, quando declarou ter nascido no dia 19 de agosto de 1962 e, por ser menor, foi-lhe nomeado curador por ocasião do interrogatório de fl. 4.

Às fls. 18 “- dos autos de prisão preventiva em apenso -” encontra-se um documento oficial, expedido pela Divisão de Comunicações da Polícia Civil de São Paulo, ou seja, a folha antecedentes criminais do recorrido, trazendo sua qualificação completa, tal como sua filiação, número de sua Carteira de Identidade (RG - 16.010.903/6), e até a leitura de suas impressões digitais e, é claro, a data de nascimento: 19.08.1962. Esses dados, evidentemente, foram extraídos da Carteira de Identidade ou da respectiva ficha existente nos arquivos oficiais da Polícia, donde merecerem fé para os fins de provarem sua idade (ut. fls. 659-560).

A Exposição de Motivos do Código de Processo Penal acentua que foi adotado o princípio do livre convencimento do juiz:

VII - O projeto - abandonou radicalmente o sistema chamado da *certeza legal*... Não serão atendíveis as restrições às provas estabelecidas na lei civil, salvo quanto ao estado das pessoas; nem fixada a hierarquia das provas... Todas as provas são relativas; nenhuma delas terá, *ex vi legis*, valor decisivo ou necessariamente, maior prestígio de que outra.

O caso tratado nos autos refere-se ao processo ordinário, com ampla liberdade e avaliação da prova, tendo o juiz reconhecido que o réu era menor, tanto que registrou ter prestado declaração da presença de curador e o Tribunal declarou a prescrição com base na prova. Caso se tratasse de pedido de *habeas corpus*, estaria em que a exigência da certidão de nascimento era necessária pois a prova teria de ser pré-constituída.

O dissenso jurisprudencial não se encontra caracterizado devidamente.

A ementa alusiva ao RECr n. 80.298-SP (RTJ 78/227) não fala em certidão de nascimento. Todos os precedentes ali colacionados acentuam que a menoridade “deve resultar demonstrada por prova idônea, não bastando a simples alegação da parte.”

Ao julgar o RECr n. 88.819-RJ, o Relator, Ministro Soares Muñoz, concluiu:

No caso *sub judice*, acerca da menoridade do recorrido, há somente suas declarações na polícia (fls. 8), porquanto foi revel na instrução e, nesta, não foi alegada nem reconhecida na sentença, a aludida atenuante (fls. 94) - RTJ 92/1.305.

No HC n. 53.862-SP (RTJ 89/74) exigiu-se que a menoridade “esteja documentalmente comprovada nos autos”.

Já no RE n. 106.458-7, a própria ementa fala no registro de nascimento “ou outra prova hábil”.

Todos esses motivos é que me levam a concluir que a hipótese em julgamento não guarda identidade com os julgados do STF apontados no recurso. Reafirmo que a menoridade era um fato que despontou desde o momento em que o réu prestou declaração na Polícia e em juízo, vindo reafirmada em documento oficial, apontando como origem da informação a cédula de identidade – fls. 18 dos autos em apenso.

Portanto, não conheço do recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 1.730-SP (89.0012787-0)

Relator: Ministro Edson Vidigal

Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo

Recorridos: Gerson Ferreira e Valter Galdino Simões

Advogados: Valdevino dos Santos e Acioli Pereira

EMENTA

Penal. Sentença. Anulação de ofício. Ausência de multa cumulativa. Extinção. Punibilidade. Prescrição. Menoridade. Prova. Recurso especial. Prequestionamento.

- Não se anula sentença de ofício, por ausência de multa cumulativa juntamente com a pena privativa de liberdade.

- Ausente a prova da menoridade, descabe extinguir-se a punibilidade diante da redução do lapso prescricional pela metade.
- Ausência de prequestionamento quanto à questão federal ventilada. Não-conhecimento, no particular.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e lhe dar provimento em parte, para anular o acórdão e restabelecer a sentença de primeiro grau, em ordem a que o egrégio Tribunal de Alçada prossiga no julgamento da apelação do réu, pelo seu mérito, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 13 de junho de 1990 (data do julgamento).

Ministro José Dantas, Presidente

Ministro Edson Vidigal, Relator

DJ 20.08.1990

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: O que roubaram daria para começar um pequeno comércio, desses de beira de calçada, tão comuns nos dias de hoje - 17 shorts, 20 camisas, 3 blusas, 26 camisetas, 7 cintos, 11 pares de meia, 57 calças e 2 pares de tênis, isso tudo valendo Cr\$ 11.419,80 (onze mil, quatrocentos e dezenove cruzeiros e oitenta centavos), em 24 de fevereiro de 1986.

Foi quebrando um vitrô lateral, protegidos pelas trevas da madrugada, que Valter Galdino Simões, vulgo “Gravata”, 18 anos, solteiro, servente de pedreiro, ganhando Cr\$ 50,00 (cinquenta cruzeiros) por dia e Gerson Ferreira, vulgo “Fusquinha”, 32 anos, solteiro, motorista da Destilaria Cruzalcool, onde ganhava Cr\$ 1.640,00 (hum mil, seiscentos e quarenta cruzeiros) por mês, conseguiram levar aquilo tudo do Bazar de Luís Capela Pereira, situado à Rua Marcílio Dias n. 2.550, em Jardim Planalto, Araçatuba, interior de São Paulo.

Denunciados pelo Código Penal, art. 155, §§ 1º e 4º, I e IV c.c. o art. 29, foram condenados assim: Valter a 02 anos de reclusão e Gerson a 02 anos e 02 meses de reclusão. Ao primeiro foi concedido o benefício da suspensão condicional da pena por dois anos, cumpridas as condições então exigidas. Quanto ao segundo, em razão dos seus antecedentes, não lhe foi concedido o benefício de apelar em liberdade. (Fls. 78-82).

Valter apelou pedindo absolvição por insuficiência de provas ou a desclassificação do crime para furto privilegiado (fls. 101). O Ministério Público Estadual ofereceu contra-razões e a Procuradoria Geral da Justiça manifestou-se pelo improvimento. (Fls. 107-111).

A decisão da Segunda Câmara do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo anulou a sentença de primeiro grau e julgou extinta a punibilidade do apelante, estendendo o julgado na primeira parte, a Gerson Ferreira. (Fls. 115-118).

O voto vencedor do MM. Dr. Juiz-Relator diz, em síntese, que “prevendo o preceito sancionador do art. 155, § 4º, do Código Penal, reclusão e multa, não podia o MM. Juiz abster-se de irrogar a pena pecuniária”. E dizendo ter havido defeito na constituição do defensor do apelante, menor de 21 anos, por instrumento particular, concedeu *habeas corpus* de ofício para declarar a nulidade da sentença com fundamento no CPP, art. 59, I, c.c. o 564, IV e julgar extinta a punibilidade de Valter Galdino Simões, nos termos do CP, art. 110, § 1º c.c. o art. 115.

Daí este recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo junto ao Supremo Tribunal Federal, nos termos da CF, art. 105, III, **a** e **c**, ao argumento de negativa de vigência do CPP, arts. 565 e 617, além do dissídio jurisprudencial (fls. 126-145).

Não houve impugnação, sendo deferido o processamento do recurso às fls. 147-148.

Reiterando os argumentos da petição recursal, a Procuradoria Geral da Justiça manifestou-se às fls. 150-165.

Nesta instância, a douta Subprocuradoria Geral da República opinou pelo provimento do recurso, no parecer às fls. 172-177.

Relatei.

VOTO

O Sr. Ministro Edson Vidigal (Relator): Senhor Presidente, ao apelar, o réu Valter Galdino Simões pediu absolvição por insuficiência de provas ou a desclassificação do seu crime para furto privilegiado. O Tribunal de Alçada Criminal anulou a sentença condenatória ao fundamento de não ter sido aplicada a pena cumulativa de reclusão e multa, como dispõe o Código Penal, art. 155, § 4º. E extinguiu a punibilidade desse réu Valter Galdino Simões, sob invocação dos arts. 110, § 1º, c.c. o art. 115.

Há, às fls. 119-124, o voto-vencido do Juiz Ribeiro Machado que destaca os seguintes pontos:

1. O Ministério Público não recorreu;
2. Somente apelou a defesa mas reclamando a absolvição ou a aplicação apenas da pena de multa, com base no privilégio do § 2º do art. 155;
3. A omissão da pena de multa não implica em nulidade da sentença pois a pena aplicada, a de reclusão, prepondera sobre a multa cumulativa. A omissão não impediu a eficácia da pena;
4. Se apenas o réu recorre, o Juízo *ad quem* deve ater-se ao que lhe foi pedido. Ou teríamos decisão *extra* ou *ultrapetita*, não podendo o Juiz decidir *ex-officio*, nesse caso;
5. Quanto à desclassificação para furto privilegiado não o reconhece por ter sido reconhecido o arrombamento da janela do prédio;
6. Mas não ficando demonstrada a escalada do muro, afasta a qualificadora do Código Penal, art. 155, I.

E assim o MM. Dr. Juiz vencido manteve a pena.

Não houve impugnação de ambas as partes. O Ministério Público interpôs este recurso especial mas não houve de parte da Justiça Pública o indispensável questionamento. Da sentença condenatória apenas apelou a defesa do réu.

No Recurso Especial n. 1.097-MG, Relator o Sr. Ministro Assis Toledo, DJ de 13.11.1989, p. 17.027, esta egrégia Turma decidiu resultando a ementa a seguir: “Não questionada na decisão recorrida a questão federal suscitada, nem interpostos embargos declaratórios a respeito, inadmissível é o recurso especial, tal como ocorrida com o recurso extraordinário que lhe antecedeu, nos termos das Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal”.

Não devo, por isso, examinar a alegação de negativa de vigência da Lei Federal, pelo que não conheço do recurso nesse ponto.

Quanto ao permissivo constitucional da letra **c** tenho como admissível o recurso.

Tenho para mim, concordando portanto com o ora recorrente, que o acórdão impugnado colidiu com a jurisprudência prevalecente. Não poderia ter anulado, de ofício, a sentença sob a alegação de que o réu recebeu apenas a pena privativa de liberdade em razão do furto cometido. Não poderia ter decretado extinta a punibilidade, pela prescrição punitiva, em face da pena concretizada na decisão anulada. Não poderia reconhecer, sem prova idônea, a menoridade do réu Valter Galdino Simões, reconhecendo, em seu favor, a redução, pela metade, do prazo prescricional.

Assim, conhecendo parcialmente, dou provimento ao recurso para anular, em parte, o acórdão, e restabelecer a sentença de primeiro grau, em ordem a que o egrégio Tribunal de Alçada prossiga no julgamento da apelação do réu pelo mérito.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 1.856-SP (89.13318-7)

Relator: Ministro Flaquer Scartezzini
Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo
Recorrido: Antonio Carlos Neves Domingues
Advogado: Orlando Calvielli

EMENTA

Prescrição da ação penal. Menoridade.

- Não basta para caracterizar a menoridade do réu, e com isso se pretender a prescrição da pretensão punitiva, a simples alegação desta condição. Necessário se faz que esteja devidamente comprovada nos autos por certidão de nascimento, ou documento hábil.

- Recurso conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento para reformar parcialmente o acórdão e cassar a decretada extinção da punibilidade, na forma do relatório e notas taquigráficas anexas, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 09 de maio de 1990 (data do julgamento).

Ministro José Dantas, Presidente

Ministro Flaquer Scartezzini, Relator

DJ 28.05.1990

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Flaquer Scartezzini: Trata-se de recurso especial que foi relatado pela douta Subprocuradoria Geral da República desta forma:

Antonio Carlos Neves Domingues, denunciado como incurso no art. 155, § 4º, I e IV c.c. o art. 14, II, do CP, veio a ser absolvido pelo Juízo da Sétima Vara Criminal de São Paulo, nos termos do art. 386, III, do CPP.

1.1 Dessa decisão apelou o representante do Ministério Público, tendo a egrégia Décima Segunda Câmara do TACr-SP, por votação unânime, acolhido parcialmente o recurso para condenar o apelado a 4 meses de reclusão e a 3 dias-multas e, de ofício, julgar extinta a sua punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, reduzido que fora o prazo, pela metade, ante a menoridade do então réu, aquela acolhida por mera declaração deste (fls. 117-122).

Com apoio no art. 105, III, c, da Constituição Federal, a douta Procuradoria Geral de Justiça interpôs recurso especial. Alegou, em síntese, que o v. acórdão atacado - ao reduzir pela metade o prazo prescricional em razão da menoridade do réu, não tendo sido documentalmente comprovada - dissentiu de julgados do colendo Supremo Tribunal Federal (fls. 124-129).

A seguir, a ilustrada Subprocuradoria Geral da República, entendendo que, *in casu*, existe apenas a isolada indicação formulada pelo recorrido quanto à data do seu nascimento, sem que nenhum documento idôneo, constante dos autos, comprovasse a pretendida menoridade, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Flaquer Scartezzini (Relator): Senhor Presidente, trata-se de recurso especial impetrado com fulcro no art. 105, III, c, da CF, ou seja, por ocorrência de dissídio jurisprudencial.

A Décima Segunda Câmara do TACr-SP, ao apreciar apelo do MP, deu provimento em parte para condenar o apelado às penas de 4 meses de reclusão e 3 dias-multa e, de ofício, julgar extinta a sua punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, reduzindo pela metade o respectivo lapso temporal ante a menoridade relativa do réu.

Contra esta decisão, que se baseou unicamente em informações do acusado de que era menor, é que se insurge a Procuradoria Geral de Justiça de São Paulo, trazendo como dissidentes inúmeros julgados da egrégia Suprema Corte.

Dos arestos indicados, basta que confrontemos apenas um, para que se tenha como comprovada a discordância nas decisões.

Assim decidiu a egrégia Câmara (fls. 121):

Ocorreu a prescrição, considerando-se a pena ora imposta, a menoridade relativa do agente e o prazo decorrido entre a data do recebimento da denúncia (10.02.1987) e a deste julgamento.

Realmente, a pena inferior a um ano prescreve em dois, nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal, cujo prazo é reduzido de metade quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 anos (artigo 115 do Código Penal). Antonio Carlos tinha à época do crime apenas 18 anos de idade.

Em conseqüência, de ofício, julgam extinta a punibilidade do apelado, pela prescrição da pretensão punitiva.

E a egrégia Suprema Corte (fls. 127-128):

Criminal. Menoridade do réu. Só pode ser reconhecida através de seu registro de nascimento ou outra prova hábil (RE n. 106.458-7-PR, Segunda Turma, Ministro Carlos Madeira, DJU 50:3.391, de 14.03.1986).

Conheço, pois, do recurso.

A meu sentir, assiste razão ao ora recorrente.

A menoridade, para efeito de reduzir à metade o lapso prescricional, necessita ser demonstrada, o que, na hipótese, é obtida com o simples registro de nascimento ou outra prova hábil.

Inexistindo nos autos, qualquer prova da menoridade do acusado, a não ser as afirmações que constam da sua qualificação (fls. 14) e interrogatório (fls. 41), mas, sem nenhuma comprovação documental, por cautela, requisi, via telex, informações junto ao Instituto de Identificação da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, sobre a data, local de nascimento, bem como o Cartório das Pessoas Naturais, onde foi efetivado o registro do recorrido (fls. 148 e v.), restando infrutífera a diligência determinada (vide telex de fls. 150).

Assim, não restando comprovada a menoridade, não se pode falar em extinção de punibilidade, uma vez que da data do recebimento da denúncia, 10.02.1987 (fls. 32), até a do r. acórdão recorrido, 30.11.1988 (fls. 122), não transcorreram os dois anos previstos para a prescrição da pena imposta - 4 meses.

Desta forma, conheço do recurso e lhe dou provimento para excluir do v. acórdão atacado a noticiada prescrição.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 2.924-MG (9039371)

Relator: Ministro William Patterson

Recorrentes: Sérgio Augusto Carbogim e Isaac Tagliatti

Recorrido: Ministério Público do Estado de Minas Gerais

Advogados: Jorge Moisés Júnior e outro

EMENTA

Penal. Recurso especial. Prequestionamento. Prescrição. Menor. Comprovação da idade.

- O prequestionamento da matéria é condição fundamental para a admissibilidade do recurso especial.

- A menoridade, para fins de prescrição da pena, deve ser comprovada por meio de documento, não bastando, para isso, a simples alegação.

- Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas, constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 29 de junho de 1990 (data do julgamento).

Ministro William Patterson, Presidente e Relator

DJ 13.08.1990

RELATÓRIO

O Sr. Ministro William Patterson: Para que sirva de relatório, transcrevo do parecer de fls. 161-162, da lavra da Dra. Márcia Dometila Lima de Carvalho, digna representante do MPF, os seguintes lances:

Cuida-se de recurso especial interposto por *Sérgio Augusto Carbogim e Isaac Tagliatti*, condenados por crime de furto, a fim de que seja-lhes extinta a punibilidade por força do art. 115 do Código Penal haja vista que ao tempo dos fatos, eram menores de 21 anos.

O *parquet* estadual opõe-se à pretensão porque:

a) A matéria não foi objeto de prequestionamento nem a decisão recorrida teria negado vigência aos arts. 114 e 115 do Código Penal.

b) Não foram apresentados documentos comprovando a menoridade dos recorrentes, e pelas peças processuais inclusive pelo boletim da Divisão de Estatística da Secretaria de Segurança Pública consta que os acusados seriam maiores de 21 anos.

Em cuidadoso despacho, o Vice-Presidente do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais admite o recurso reconhecendo que a um dos recorrentes, Sérgio, aproveita a prova da menoridade e ao outro, Isaac, não.

Salienta, ainda, o eminente Juiz que a prova foi impugnada pelo *Ministério Público*, na ocasião das contra-razões ao recurso especial, em momento que não permitia aos recorrentes produção de nova prova.

Conclui a ilustre parecerista, invocando a Súmula n. 279-STF, por opinar no sentido de ser desprovido o recurso interposto.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro William Patterson (Relator): - O recurso especial foi manifestado com fulcro na alínea **a**, item III do art. 105 da Constituição Federal (cf. fls. 126), ao fundamento de que a decisão recorrida contrariou o disposto no art. 114, do Código Penal, ao deixar de reconhecer a prescrição, operada em virtude de os acusados serem menores de vinte e um (21) anos, na data do fato delituoso, por força da redução do prazo estabelecida no art. 115, do mesmo diploma.

A Procuradoria de Justiça ao oferecer suas contra-razões alegou que o recurso não pode ser conhecido, por dois motivos básicos: a) a matéria não foi questionada; b) inexistente prova da menoridade dos recorrentes.

Na verdade, o *prequestionamento é requisito essencial no processo de admissibilidade* do recurso especial, conforme vem reconhecendo esta colenda Corte, em reiterados julgamentos, posição preconizada em pioneiro e brilhante trabalho do nosso culto colega, Ministro Costa Leite, ao defender a tese da exigência do princípio, “escoimado dos exageros do formalismo”. Entre os acórdãos que trilham nessa linha, podemos citar: REsp n. 2.284-AL, Relator Ministro Fontes de Alencar, Quarta Turma; REsp n. 2.064-SP, Relator Ministro Nilson Naves, Terceira Turma; AgRg no AI n. 1.254-DF, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, Terceira Turma.

In casu, parece-me inuvidiosa a circunstância da inobservância do requisito, porquanto, na instância *a quo*, a matéria não foi alegada e muito menos apreciada, sequer sem as formalidades que outrora eram exigidas. Com efeito, as razões de apelação (fls. 66-69) não tocam no assunto, e muito menos o aresto impugnado (fls. 91-97) abordou o tema da prescrição. Advirta-se, por oportuno, que a questão restou omissa até mesmo nos embargos infringentes opostos pelos apelantes (fls. 100-103) e na sua respectiva decisão (fls. 117-124).

Como visto, em termos de técnica processual o assunto precluiu, para fins de admissibilidade do recurso especial, pois não se há de considerar eficaz, para tais efeitos, petição inominada, atravessada após todos os julgamentos proferidos pelo Tribunal de origem.

Parece óbvio que não se está, com a orientação posta em destaque, recusando a hipótese de o órgão julgador declarar, em *habeas corpus* de ofício, a extinção da punibilidade pela ocorrência prescricional, o que se poderia fazer até mesmo nesta oportunidade. Todavia, no juízo de admissibilidade do recurso especial a particularidade não tem a menor influência.

Resta, então, saber, se seria possível decretar a prescrição, usando a faculdade do art. 61, do Código de Processo Penal, segundo a qual “em qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-la de ofício.”

A possibilidade de aplicação do princípio estaria, contudo, condicionada à efetiva e válida comprovação da menoridade.

No tocante ao réu Isaac Tagliatti restou demonstrado que não estaria alcançado pelo benefício, porquanto completou 21 anos antes da atuação criminosa. Já em relação a Sérgio Augusto Carbogim, que alegou ser menor, seria necessária a comprovação do fato, o que não aconteceu, todavia, conforme ressaltado na manifestação da Procuradoria de Justiça (fls. 155), *verbis*:

De qualquer forma não há nos autos certidão de nascimento de nenhum deles, ou prova idônea que a substitua, sendo bom deixar bem claro que esta questão da idade somente veio à baila em 2ª instância, com a juntada do requerimento de fls. 111-112, quando os dois tiveram o momento processual para provar a alegada menoridade, como lhes incumbia fazer nos exatos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, não simplesmente se apegarem aferradamente à imprecisa menção “menor de 21 anos de idade”, vista diversas vezes nos autos (fls. 72, 74, 75 e 96).

Aliás, a exigência de tal prova já foi proclamada por esta colenda Sexta Turma, na oportunidade de julgamento do REsp n. 2.081-SP, de minha relatoria, onde ficou estabelecido, consoante se infere da ementa do respectivo acórdão:

A menoridade, para fins de prescrição da pena, deve ser comprovada por meio de documento, não bastando, para isso, a simples alegação contida no termo de interrogatório.

No particular, ausente também qualquer tipo de prova sobre a menoridade, insinuada esta apenas em simples alegação, e mesmo assim em fase posterior ao julgamento do apelo.

Portanto, é manifesto o obstáculo para se discutir o problema no âmbito do recurso especial, assim como carente do requisito probatório a situação do primeiro Recorrente, o que impede a aplicação da regra contida no art. 61 do CPP.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

RECURSO ESPECIAL N. 5.290-SP (9096006)

Relator: Ministro Dias Trindade

Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo

Recorrido: João Lopes Rodrigues

Advogado: Orlando Calvielli

EMENTA

Penal. Processual. Menoridade. Prova documental. Divergência jurisprudencial.

Não se considera, para efeitos penais, a alegação de menoridade do acusado, sem que acompanhada de prova documental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial para cassar o acórdão recorrido e determinar que seja julgada a apelação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 23 de outubro de 1990 (data do julgamento).

Ministro William Patterson, Presidente

Ministro Dias Trindade, Relator

DJ 12.11.1990

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Dias Trindade: Recorreu o Ministério Público de São Paulo, com fundamento no art. 105, III, c, da Constituição Federal, da decisão da Terceira Câmara do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo que decretou a extinção da punibilidade pela prescrição, contando prazo pela metade, por considerar o réu, ora recorrido, *João Lopes Rodrigues*, menor, sem exame de prova documental.

Processado o recurso vieram os autos a este Tribunal onde o Ministério Público opina pelo provimento do mesmo.

É como relato.

VOTO

O Sr. Ministro Dias Trindade (Relator): - Em hipótese em tudo idêntica à do presente recurso esta Turma assim decidiu:

(...)

2. Somente se admite a menoridade, para efeitos penais, quando documentalmente comprovada, não apenas por haver sido indicada por ocasião do interrogatório, pelo réu máxime se a circunstância não foi arguida pela defesa em qualquer oportunidade, sequer devolvida na apelação. REsp n. 2.750-RJ - Rel. Min. Dias Trindade.

Adotando as razões que estão no voto condutor, que leio, na parte que interessa e do qual faço juntar reprodução xerográfica, voto no sentido de conhecer do recurso, ante a evidente divergência jurisprudencial, dando-lhe provimento, para cassar o acórdão, de sorte a que seja julgada a apelação do Ministério Público, tida como prejudicada.

ANEXO

RECURSO ESPECIAL N. 2.750-RJ (9034175)

VOTO

O Sr. Ministro Dias Trindade (Relator): - Ao pleitear pela inexistência da relação de causalidade, a que se refere o art. 13 do Código Penal, o recorrente quer levar esta Corte ao reexame da prova, vedado em sede de recurso especial, posto que, embora suscitado o tema na apelação, o Tribunal de origem proferiu decisão soberana sobre a prova da autoria, o que serve a dizer que foi a ação do recorrente a causadora da lesão patrimonial da vítima.

Do mesmo passo, sem razão o recorrente, ao sustentar que não se consumou o delito, por isso que preso poucos minutos após a ação; é que a prova proclamada soberanamente pelo juízo da apelação é de que não houve perseguição imediata à ação delituosa, senão que a vítima invocara na Delegacia Distrital a atuação policial, logo após consumada a infração e que a diligência empreendida em seguida, veio a efetuar a prisão do agente em local relativamente distante, sendo encontrado o produto do crime em seu poder.

O que a jurisprudência tem entendido é que, sendo iniciada a perseguição no momento em que praticada a ação, enquanto perdure a mesma ou no momento da fuga não se pode dizer que se apresente tranquila a posse da coisa roubada, a indicar a consumação do delito.

Aqui, porém, restou pacificado na decisão recorrida, que não houve perseguição no instante da ação, senão após pedido de auxílio da autoridade policial, na sede do Distrito mais próximo ao local do evento e, portanto, após consumado o delito.

A menoridade não restou comprovada nos autos e nem foi arguida em qualquer oportunidade pela defesa.

É certo que constam datas de nascimento do réu: a) quando qualificado no auto de prisão em flagrante, dita como sendo de 14 de setembro de 1967; b) no Boletim Individual, mesma data; c) no Boletim de Sindicância de Vida Progressiva de fls. 16, mesma data e; d) no termo de interrogatório, como sendo 14 de outubro de 1977, este, por evidente equívoco.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, em regra, merece acatamento, se firma no sentido de que não se há de admitir a alegação de menoridade sem que comprovada por certidão do registro civil de nascimento.

Assim, no RECr n. 73.180-SP, Relator para o acórdão o Ministro *Antonio Neder*, está expresso na ementa do acórdão:

1. (...)

2. Em nosso processo penal, a prova da menoridade é feita mediante certidão do termo no Registro Civil (RTJ 68/109).

O Relator, que restou vencido, Ministro *Bilac Pinto*, em seu voto recusava o reexame do tema, baseado na circunstância de que nos juízos de primeiro e de segundo grau fora aceita a menoridade apenas declarada, não cabendo discutir sobre a prova em sede de recurso extraordinário.

No RHC n. 51.043-GB, Relator o Sr. Ministro *Barros Monteiro*, está na ementa do acórdão:

(...)

A menoridade do acusado não deve ser acolhida pela simples alegação da parte, devendo resultar demonstrada, observadas no que a ela concerne, as restrições à prova estabelecidas na lei civil (RTJ 67/683).

No HC n. 53.863-SP, Relator o Sr. Ministro *Cunha Peixoto*, diz a ementa do acórdão:

(...)

A menoridade, para os efeitos do art. 115 do CP, não basta ser alegada pelo paciente, sendo necessário, para o seu reconhecimento, que ela esteja documentalmente comprovada nos autos (RTJ 79/74).

E no ReCr n. 87.245-SP, assim se expressou sobre o tema, em seu voto, o Relator Ministro *Bilac Pinto*:

A orientação desta Corte evoluiu no sentido de só reconhecer a menoridade se comprovada por certidão de nascimento. Neste ponto fui mais flexível, ficando vencido em dois casos que se acham publicados na RTJ 58/795 e 68/109. Não vou insistir em meu ponto de vista. Acolho os precedentes.

Inexistindo comprovação documental da arguida menoridade repilo, nesta parte, o recurso (RTJ 84/1.048).

O Sr. Ministro *Oscar Corrêa*, no HC n. 60.590-SP, indeferiu a ordem por falta de comprovação documental da menoridade, embora estivesse a mesma indicada em várias peças do processo, sequer admitindo prova posterior ao fato delituoso, ante o seu caráter duvidoso. A ementa do acórdão que, então, lavrou, está assim:

Habeas corpus.

Alegação incomprovada de menoridade, não anteriormente apurada no processo. Prova posterior ao fato delituoso. *Habeas corpus* indeferido. (RTJ 105/590).

Aqui sequer restou arguida a menoridade do recorrente, quando da prática do delito, menoridade que também não foi considerada na sentença condenatória, nem devolvida na apelação, circunstância que somente veio a ser levantada na petição de recurso especial, o que vem a significar ausência de questionamento.

De qualquer sorte, sem que a menoridade fosse, em qualquer momento, comprovada nos autos.

Não há, por conseguinte, como dizer ofendidos os dispositivos da lei penal que arrimam o presente recurso.

Isto posto, voto no sentido de não conhecer do recurso especial.

RECURSO DE HABEAS CORPUS N. 2.056-SP (1992/152260)

Relator: Ministro Pedro Acioli

Recorrente: José Reinaldo de Amorim Pinto

Recorrido: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Paciente: José Reinaldo de Amorim Pinto

EMENTA

Penal. *Habeas corpus*. Menoridade. Alegação.

I - Alegada a menoridade ao tempo do cometimento do ilícito penal, sem, contudo, fazer-se prova de tal alegação, mesmo com as

várias oportunidades oferecidas ao impetrante, perde-se a força de tal alegação impondo-se a negativa do pleito.

II - Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

Brasília (DF), 10 de agosto de 1992 (data do julgamento).

Ministro José Cândido, Presidente

Ministro Pedro Acioli, Relator

DJ 31.08.1992

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Pedro Acioli: O relatório do pronunciamento do Ministério Público Federal coloca com precisão a questão destes autos - fls. 61-62:

Trata-se de recurso ordinário, interposto por José Reinaldo de Amorim Pinto, da decisão da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não conheceu de HC por ele impetrado a seu próprio favor, contra ato do Exmo. Sr. Juiz de Direito da Vara de Execuções Criminais de São Paulo.

O paciente encontra-se preso na Casa de Detenção de São Paulo, e dá como fundamento da impetração estar sofrendo coação em sua liberdade por parte daquela autoridade judiciária que o mantém preso em processo de execução quando a pena a que foi condenado se encontra extinta pela prescrição.

Acrescenta que foi condenado pela 30ª Vara Criminal de São Paulo à pena de 15 anos de reclusão, por infração ao preceito do art. 157, § 3º, do Código Penal, confirmada a sentença por acórdão de 02.07.1979, da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo. Esclarece que tinha à época da infração 19 (dezenove) anos de idade (03.11.1978), formulando cálculos, a partir da suposta idade que tinha à época do crime, e que demonstrariam a ocorrência da extinção da pretensão executória, reduzido de metade o prazo prescricional.

As informações prestadas pela autoridade indigitada de coatora esclarecem que idêntico pedido de declaração de prescrição da pretensão executória lhe foi formulado “que se encontra aguardando a juntada de certidão de nascimento do sentenciado e folha de antecedentes do Estado de Alagoas para apreciação, conforme se verifica das inclusas xerocópias” (v. fls. 27).

O v. acórdão recorrido não conheceu do pedido, ao fundamento de que o art. 66, II, da Lei de Execuções é expresso no sentido de competir ao Juiz da execução declarar extinta a punibilidade e de que a Suprema Corte já decidiu que só a esse juiz cabe a declaração da prescrição da pretensão executória (RTJ, 116/171).

Neste recurso, manifestou-se a Procuradoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 51-56) favorável à reforma do v. acórdão para que seja conhecido o HC e julgado, “a menos que essa Corte Superior entenda de negar agora a ordem, com o consequente improvimento.

O Ministério Público Federal conclui assim - fl. 64:

Assim manifesta-se a Subprocuradoria Geral da República pelo conhecimento do recurso para o fim de ser determinado ao Tribunal *a quo* o conhecimento do *writ*.

Se, porém, vier essa Corte a julgar originariamente a ocorrência de prescrição, pronuncia-se este órgão pela denegação, à míngua de comprovação da menoridade do paciente à época do latrocínio que praticou.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Pedro Acioli (Relator): O art. 66, inciso II, da Lei das Execuções Penais, estabelece o seguinte:

Art. 66 - Compete ao Juiz da execução:

(...)

II - declarar extinta a punibilidade.

(...)

O v. acórdão recorrido ficou nestes termos - fls. 42-43:

E nesse sentido decide a Turma Julgadora, pois de acordo com as informações do Juízo das Execuções Criminais encontra-se ali pendente de apreciação pedido idêntico, aguardando-se documentos, já solicitados, para a decisão.

O art. 66, II, da Lei de Execuções, é expresso no sentido de competir ao juiz da execução declarar extinta a punibilidade. E a colenda Suprema Corte já decidiu que só a esse Juiz cabe a declaração da prescrição da pretensão executória (ou da pena), cf. RTJ, 116/171.

“Juízo natural para a apreciação de pedido de reconhecimento de prescrição da condenação é o da execução. Não se conhece, pois, de impetração de *habeas corpus*, objetivando-o” (Relator o Desembargador Cunha Camargo, *in* RT, 421/231).

Sustenta o recorrente que à data do delito tinha menos que 21 anos de idade para gozar do benefício de que trata o art. 115 do CP, no sentido de que a pena sofrida ficou reduzida à metade do prazo prescricional.

Esse benefício, levado em conta, já teria ocorrido a prescrição da pretensão executória, que, por força do art. 66, inciso II, da Lei das Execuções Penais, essa declaração de extinção está afeta ao Juízo das Execuções Criminais; aliás, pedido já formalizado pelo paciente àquele Juízo, que aguarda comprovação da idade com a apresentação da certidão de nascimento.

Na esteira do acórdão proferido pelo Ministro Costa Lima no REsp n. 1.039-SP, outra decisão não teria o presente recurso, senão a concessão da ordem.

S. Ex^a. em seu voto disse o seguinte - fl. 43:

No HC n. 53.862-SP (RTJ 89/74) exigiu-se que a menoridade “esteja documentalmente comprovada nos autos”.

Já no RE n. 106.458-7, a própria ementa fala no registro de nascimento “ou outra prova hábil”.

Manuseando os autos folha a folha não encontrei qualquer documento que me afirmasse uma certeza da idade do recorrente à data do delito.

Não há nos autos uma prova hábil a conferir as alegações do paciente.

O próprio Juiz das Execuções oficiou à Casa de Detenção para intimar o recorrente para juntar a certidão de nascimento original ou cópia - fl. 34 -, bem assim oficiou ao Secretário de Segurança Pública do Estado de Alagoas no mesmo sentido - fl. 35.

À míngua dessa prova, nego provimento ao recurso.

É como voto.