



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 198.419 - PA (2011/0038905-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : ADRIANA CARLA MAGNO BARBOSA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
PACIENTE : CARLOS LAMARCK MAGNO BARBOSA

EMENTA

HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL PERPETRADA NO ÂMBITO DE RELAÇÃO DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA MULHER. LEI MARIA DA PENHA. PROCESSO DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.038/1990. ANTECIPAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IMPROCEDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A Lei 8.038/1990 não institui uma fase instrutória prévia ao recebimento da inicial, tampouco assegura à defesa o direito a requerer a produção de provas nesse momento processual, já que não há sequer processo criminal instaurado contra o acusado, mas apenas o oferecimento de uma denúncia cuja admissibilidade ainda será objeto de apreciação pelo Tribunal.

2. No caso dos autos, a defesa pretende, em momento em que se analisa pura e simplesmente a aptidão da inicial acusatória e a existência de justa causa para o início da persecução penal, antecipar fase procedimental na qual se examina o próprio mérito da acusação, buscando elucidar detalhes do ilícito que não guardam relação com o mero juízo de recebimento ou rejeição da inicial acusatória.

3. Ademais, ainda que se pudesse considerar pertinente o pedido formulado pela defesa, o certo é que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que ao magistrado é facultado o indeferimento, de forma fundamentada, da produção de provas que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, tal como ocorreu na hipótese em apreço. Precedentes.

4. Ordem denegada.

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, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

SUSTENTOU ORALMENTE: DRA. ADRIANA BARBOSA (P/ PACTE)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 27 de setembro de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 198.419 - PA (2011/0038905-9)

IMPETRANTE : ADRIANA CARLA MAGNO BARBOSA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
PACIENTE : CARLOS LAMARCK MAGNO BARBOSA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de CARLOS LAMARCK MAGNO BARBOSA, apontando como autoridade coatora o Desembargador integrante do Tribunal de Justiça do Estado do Pará que indeferiu o pedido de retirada da ação penal da pauta de julgamento designado para a data de 2.3.2011.

Noticiam os autos que o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 129, § 9º, do Código Penal, porque teria lesionado sua ex-esposa em âmbito doméstico ou familiar.

Sustenta a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal em razão de ter sido designada data para julgamento do paciente antes de terem sido juntadas aos autos diligências requeridas pela defesa, as quais seriam importantes, pois poderiam vir a interferir na decisão de recebimento ou não da exordial acusatória, bem como de improcedência da ação penal, malferindo, assim, o disposto no artigo 6º da Lei 8.038/1990.

Defende que as referidas diligências apresentariam provas que *"afastariam por completo quaisquer indícios de autoria, ou justa causa para instauração de ação penal"* (fl. 6).

Ressalta, ainda, que a denúncia estaria baseada em extrato de conta telefônica não pertencente ao réu, tese defensiva abordada no HC n. 196.243/PA, impetrado perante esta Corte Superior de Justiça.

Requer a suspensão da ação penal até a realização das diligências requeridas pela defesa e o julgamento final do HC n. 196.243/PA.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 162/163.

Prestadas as informações (e-STJ, fls. 170/177), o Ministério Público



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Federal, em parecer de fls. 181/185, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 198.419 - PA (2011/0038905-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Conforme relatado, com este habeas corpus pretende-se, em síntese, a suspensão da ação penal instaurada contra o paciente, para que sejam implementadas as diligências requeridas pela defesa antes do recebimento da peça acusatória.

Segundo consta dos autos, o paciente foi acusado de lesionar sua ex-esposa, extraíndo-se da denúncia os seguintes trechos:

"Narram os autos de procedimento investigatório em anexo que na manhã do dia 27/10/2009, por volta das 10 horas, o denunciado, em companhia de sua genitora, Sra. Marcolina Magno Barbosa, dirigiu-se à escola particular da professora Ana Flexa, sita na Rua Antônio Barreto, próximo à Trav. 14 de Março, e lá ordenou que a Sra. Francisca Célia Ribeiro da Silva, babá de sua filha Emilly Sayuri Sato Magno, interrompesse a aula da menor, pois estava esperando por ambas em seu veículo à porta da escola. No carro, estas foram informadas de que a partir daquele dia Emilly e Francisca Célia passariam a morar com o Sr. Carlos, no apartamento de sua genitora, Sra. Marcolina.

Contudo, antes de irem para o local supra, dirigiram-se para o apartamento de Cintya Emi Sato Magno, a vítima, sito na Rua dos Tamoios, nº 1.619, Bairro Batista Campos, e ali chegando o denunciado ordenou que a Sra. Francisca Célia subisse para retirar seus pertences e de Emily, tarefa que realizou por duas vezes. Após, o denunciado seguiu com as duas para o apartamento de sua genitora, na Av. Pedro Álvares Cabral, esquina com a Rua Dom Romulado de Seixas..

Por volta das 13h30, a vítima chegou à casa da Sra. Marcolina para pegar sua filha e levar à escola, ocasião em que foi recebida pelo denunciado aos berros, gritando de maneira descontrolada, mandando que Cintya saísse do apartamento sem levar Emília, pois ali já não era mais bem-vinda.

Ao tentar sair do quarto com a menor ao colo, a vítima foi impedida pelo denunciado, que fechou a porta e agarrou-a pelo braço, gritando: 'agora tu vais aprender a respeitar um homem'. A vítima, ao soltar a filha, foi imobilizada e jogada ao solo pelo denunciado, que partiu para cima dela, sem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

largá-la, causando-lhe as lesões descritas no Laudo de Exame de Corpo de Delito (fl. 534).

Nessa ocasião, a Sra. Francisca Célia entrou no quarto chamando a menor, que a tudo assistia chorando, surpreendendo o denunciado e permitindo que a vítima se libertasse e se abrigasse em outro compartimento com a Emily, onde se trancou.

Em seguida, Cintya ligou para um amigo da família, Sr. Salvador Antônio Astorino, pedindo que viesse ao Município de Castanhal ajudá-la e intercedesse junto ao denunciado para acalmá-lo. A vítima ficou trancada das 13h40 até as 17 horas, aproximadamente, ocasião em que O Sr. Salvador chegou ao prédio e passou a conversar com o denunciado pelo telefone, conforme conta detalhada em anexo (fls. 690/698), tendo este, ao final, afirmado que aquele senhor não precisava subir ao apartamento, pois a vítima estava autorizada a sair. O que de fato ocorreu." (e-STJ, fls. 21/23).

Acerca do álibi apresentado pelo paciente, eis o que atestado pelo Ministério Público Estadual:

"Da análise cronológica dos fatos e documentos apostados aos autos, conclui-se que o álibi do denunciado, na tentativa de se furtar à responsabilidade penal, de ter chegado no Município de Ourém por volta das 12h30 e realizado atendimento na Promotoria de Justiça, no horário vespertino, não se sustenta, haja vista que:

1- É impossível que o denunciado, no atual trânsito de Belém e da Rod. BR 316, apanhe a menor, por volta das 10 horas, na Rua Antônio Barreto, se desloque para a Rua dos Tamoios, no Bairro da Batista Campos, e lá chegando ordene que a babá retire todos os seus pertences e de Emily, tarefa que realizou por duas vezes, e se dirija para o apartamento de sua genitora, sito na Av. Pedro Álvares Cabral, para em seguida viajar cerca de 180km, de Belém para Ourém, trajeto que em média leva-se mais de duas horas e meia, isso com trânsito fluindo normalmente;

2) o denunciado, à época, utilizava o telefone móvel (91) 9967-9281, conforme informa o Departamento de Atividades Judiciais do Ministério Público (fl. 675) e a Associação do Ministério Público do Estado do Pará - AMPE (fls. 676/677), e no resumo da conta constata-se que, no dia 27/10/2009, às 16h30min04seg., às 16h58min30seg. e às 17h05min13seg. ele efetuou ligações, originadas da cidade de Belém, para o nº (91) 81337000, pertencente ao Sr. Salvador Antônio Astorino, que na ocasião veio em socorro à vítima (fls. 660/662).

Portanto, inverossímil são as declarações das testemunhas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

arroladas pela defesa, Rosivalda Jacirema Chaves (fl. 685), Maria de Fátima Ribeiro Cardoso (fls. 686/687) e Kleyson da Silva Saldanha Vasconcelos (fls. 688/689), este funcionário do Ministério Público, lotado no Município de Ourém.

Assim, demonstrado a autoria do crime de violência doméstica, consumado pelo ora denunciado contra a vítima Cintya Emi Sato, bem como a materialidade comprovada por meio do B.O. (fl. 434), Laudo de Exame de Corpo de Delito, que descreve 'equimoses arroxeadas sobre edema traumático, no terço médio do braço esquerdo, terço superior da perna esquerda, região sacra' (fl. 534), Termo de Declaração prestado pela vítima e demais testemunhas." (fls. 23/24).

Regularmente notificado, o paciente apresentou resposta preliminar (e-STJ, fls. 48/77), na qual arguiu o excesso de prazo na conclusão do processo administrativo disciplinar contra ele instaurado, a falsidade das acusações formuladas pela suposta vítima e a ausência de indícios mínimos de autoria, tendo requerido, outrossim, a produção antecipada de prova considerada essencial pela defesa:

"86. Assim requer que V. Exa. DEFIRA como prova ANTECIPADA E ESSENCIAL A DEFESA do ora noticiado, para:

1. Determinar a empresa 'OI' - TNL PCS S.A. CNPJ 04.164.616/0017-16, Inscrição Estadual nº 15.219.385-5 pessoa jurídica de direito privado (Sociedade Anônima Fechada) com filial à Rua Travessa Dr. Moraes, nº 121, Nazaré, Belém-PA, CEP 66035080 para que:

1.1. Informe a quem pertence a conta do número 91 9967-9281 desde o início do contrato e até que momento o mesmo ficou em atividade até o seu cancelamento;

1.2. Se o número é pertencente ao plano corporativo da empresa BRASCOMEX LTDA CNPJ 04.379.969/0001-76;

1.2. Se em algum momento houve sinal (cobertura) da empresa em Ourém-PA;

1.3. Se em algum momento o ora noticiado teve contrato com a empresa." (e-STJ, fl. 74).

Em nova petição, a defesa reiterou o pedido de produção de provas, pleiteando, ainda, a retirada da ação penal da pauta de julgamento, a fim de que o recebimento da denúncia só fosse apreciado após a juntada dos elementos de convicção reputados indispensáveis pelo paciente (e-STJ, fls. 148/151), sobrevivendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisão do Desembargador Relator, nos seguintes termos:

"O acusado ingressou com petítório às fls. 900/903, em que ratifica o pedido de antecipação de provas requerido em defesa preliminar, bem como requer a retirada do presente feito da pauta de julgamento do dia 02.03.2011, por entender que as diligências pleiteadas são de primordial importância para o deslinde da acusação, e interferirão crucialmente no mérito sobre o recebimento ou rejeição da denúncia. Ocorre que não se trata o presente caso, ainda, de ação penal em estrito senso, posto que o Tribunal Pleno ainda avaliará se a denúncia ofertada pelo Ministério Público obedece aos requisitos necessários para ser recebida e dar início à ação penal, tudo baseado em juízo de suspeita, cuja certeza será alcançada somente após a instrução criminal, se for o caso. Conclui-se, portanto, que o acusado propõe em seus petítórios é verdadeira discussão sobre o mérito da causa penal, que não é pertinente nesta fase procedimental, até porque não faz parte do rito insculpido na Lei n.º 8.038/90. Frise-se que, nesta fase procedimental, a avaliação é feita em juízo prelibatório, razão pela qual não cabe discussão aprofundada de provas. Em sendo assim, indefiro o pedido de fls. 900/903)." (e-STJ, fl. 153).

Pois bem. De tudo quanto consta dos autos, tem-se que não assiste razão à impetrante.

Como bem destacado pelo Desembargador Relator do feito originário, a produção antecipada de provas pretendidas pela defesa, antes mesmo do recebimento da inicial acusatória, não encontra amparo no procedimento previsto na Lei 8.038/1990, que prevê, apenas e tão somente, a apresentação de resposta preliminar anteriormente ao exame do acolhimento da peça vestibular.

Confira-se:

"Art. 4º - Apresentada a denúncia ou a queixa ao Tribunal, far-se-á a notificação do acusado para oferecer resposta no prazo de quinze dias. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

§ 1º - Com a notificação, serão entregues ao acusado cópia da denúncia ou da queixa, do despacho do relator e dos documentos por este indicados.

§ 2º - Se desconhecido o paradeiro do acusado, ou se este criar dificuldades para que o oficial cumpra a diligência, proceder-se-á a sua notificação por edital, contendo o teor resumido da acusação, para que compareça ao Tribunal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em cinco dias, onde terá vista dos autos pelo prazo de quinze dias, a fim de apresentar a resposta prevista neste artigo."

O referido diploma legal dispõe, ainda, no artigo 5º, que se "*com a resposta, forem apresentados novos documentos, será intimada a parte contrária para sobre eles se manifestar, no prazo de cinco dias*", passando-se, a seguir, à sessão de julgamento em que a denúncia será ou não recebida pelo Tribunal (artigo 6º).

Como visto, nos procedimentos de competência originária dos Tribunais estabelece-se unicamente a possibilidade de oferecimento de defesa prévia antes do exame da exordial acusatória, conferindo-se, ainda, ao Ministério Público, o direito de vista dos autos caso seja juntada documentação inédita pelo acusado.

Consoante frisado na decisão objurgada, a Lei 8.038/1990 não institui uma fase instrutória prévia ao recebimento da inicial, tampouco assegura à defesa o direito a requerer a produção de provas nesse momento processual, já que não há sequer processo criminal instaurado contra o acusado, mas apenas o oferecimento de uma denúncia cuja admissibilidade ainda será objeto de apreciação pelo Tribunal.

Aliás, vê-se que a defesa pretende, em momento em que se analisa pura e simplesmente a aptidão da inicial acusatória e a existência de justa causa para o início da persecução penal, antecipar fase procedimental na qual se examina o próprio mérito da acusação, buscando elucidar detalhes do ilícito que não guardam relação com o mero juízo de recebimento ou rejeição da inicial acusatória.

Ademais, ainda que se pudesse considerar pertinente o pedido formulado pela defesa, o certo é que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que ao magistrado é facultado o indeferimento, de forma fundamentada, da produção de provas que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, tal como ocorreu no caso em apreço.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO ATIVA. (1) CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA. INDEFERIMENTO. MOTIVAÇÃO ESCORREITA. ELEMENTO IMPERTINENTE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. (...).

1. O indeferimento de produção de prova, quando motivado, não atenta contra a garantia da ampla defesa. In casu, negou-se a realização de perícia grafotécnica para a comprovação de fato que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não alteraria o desate condenatório - daí não se cristalizar constrangimento.

(...)

3. Ordem concedida em parte para redimensionar a pena privativa de liberdade para três anos de reclusão.

(HC 123.391/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 08/06/2011)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DILIGÊNCIAS INDEFERIDAS DE FORMA MOTIVADA PELO JUÍZO PROCESSANTE. (...) ORDEM DENEGADA.

1. O Magistrado condutor da ação penal pode indeferir, desde que em decisão devidamente fundamentada, as diligências que entender protelatórias ou desnecessárias, dentro de um juízo de conveniência, que é próprio do seu regular poder discricionário.

2. No caso, o Juiz do feito indeferiu as diligências pleiteadas porque o laudo pericial, o exame cadavérico e a prova oral a ser produzida durante a instrução seriam suficientes para responder os questionamentos defensivos.

3. Não se afigura demonstrado, na via estreita do writ, o alegado constrangimento ilegal por cerceamento de defesa, uma vez que o Juiz indeferiu os pedidos apresentados com fundamentação consistente e lógica para o indeferimento. Precedentes.

(...)

5. Ordem denegada.

(HC 145.715/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 14/06/2011)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO E TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NULIDADE PROCESSUAL. INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHA. DECISÃO FUNDAMENTADA. DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ CONDUTOR DO PROCESSO. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS, INCABÍVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. EXCESSO DE PRAZO. PERDA DE OBJETO. RÉU CONDENADO E SENTENCIADO.

1. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de diligência desnecessária ou protelatória, como ocorreu no caso concreto.

(...)

3. Ordem denegada.

(HC 102.658/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

Ante o exposto, **denega-se** a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 198.419 - PA (2011/0038905-9)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE: Sr. Presidente, acompanho o voto de V. Exa., a matéria é de prova. Os fatos trazidos da tribuna também não demandam incursão em sede de *habeas corpus*.

Denego a ordem de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0038905-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 198.419 / PA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201030126648 201030208959

EM MESA

JULGADO: 27/09/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADRIANA CARLA MAGNO BARBOSA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PACIENTE : CARLOS LAMARCK MAGNO BARBOSA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Decorrente de Violência Doméstica

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DRA. ADRIANA BARBOSA (P/ PACTE)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.