

*Habeas Corpus* nº 72.073-SP

(Segunda Turma)

Relator: O Sr. Ministro **Carlos Velloso**

Paciente: *Maria Lúcia Dupas*

Impetrante: *Marcos Murad*

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

*Penal. Processual Penal. Habeas Corpus. Ação penal pública: monopólio do Ministério Público. CF, art. 129, I.*

I. A ação penal pública é privativa do Ministério Público (CF, art. 129), admitida apenas a exceção inscrita no art. 5º, LIX, da Constituição. As disposições legais que instituíam outras exceções foram revogadas pela Constituição, porque não recebidas por esta. STF, HC 67.931-5-RS.

II. HC indeferido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por decisão unânime, em indeferir o *habeas corpus*.

Brasília, 2 de abril de 1996 – **Néri da Silveira**, Presidente – **Carlos Velloso**, Relator.

**RELATÓRIO**

O Sr. Ministro **Carlos Velloso**: Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de *Maria Lúcia Dupas*, em que se alega que a paciente foi condenada pelo Juízo da Vara Distrital de Américo Brasiliense-SP, a 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 10 (dez) dias de detenção, pelos delitos previstos nos arts. 121, § 3º e 129, § 6º, c.c. o art. 70, todos do Código Penal, sentença que foi mantida pela Egrégia Terceira Câmara Extraordinária do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, que deu provimento parcial à apelação da defesa apenas para atenuar a condição do *sursis*.

Sustenta-se a nulidade da ação penal, por ilegitimidade *ad causam* do Promotor de Justiça, uma vez que, de acordo com a Lei nº 4.611/65, a ação penal deveria ter início mediante portaria da autoridade policial.

Requer o impetrante, por isso, a concessão da ordem para que “seja julgado nulo *ab initio* o processo penal inquinado nesta impetração com o conseqüente cancelamento dos conseqüentes condenatórios”.

Nas informações, o eminente Presidente do Egrégio Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo prestou os seguintes esclarecimentos:

“Por fatos ocorridos em 10 de junho de 1988, foi a paciente denunciada, perante o MM. Juízo da E. Vara Distrital de Américo Brasiliense, Comarca de Araraquara, como incurso nos arts. 121, § 3º e 129, § 6º, c.c. o art. 70, todos do Código Penal (doc. nº 1), com base nos elementos colhidos na fase indiciária (doc. nº 2).

Recebida a denúncia (doc. nº 1) e anexada a folha de antecedentes (doc. nº 3), foi a paciente interrogada (doc. nº 4), sendo, então, apresentada a defesa prévia (doc. nº 5).

Realizada a instrução (doc. nº 6) e oferecidas as alegações finais (doc. nº 7), sobreveio, em 21 de novembro de 1990, sentença condenatória, que apenou a paciente a 1 ano, 4 meses e 10 dias de detenção, por infringência aos arts. 121, § 3º e 129, § 6º, c.c. o art. 70, todos do Código Penal, concedido o *sursis* condicionado, pelo prazo de dois anos (doc. nº 8).

Inconformada, recorreu a defesa (doc. nº 9), tendo a E. Terceira Câmara Extraordinária desta Corte, à unanimidade, dado provimento parcial ao apelo apenas para atenuar a condição imposta no *sursis* (doc. nº 10). O ven. acórdão restou irrecorrido (doc. nº 11).” (Fls. 46/47).

O Ministério Público Federal, pelo parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral *Edson Oliveira de Almeida*, opina pelo indeferimento da ordem, ao argumento de que “a denúncia foi oferecida em 6 de maio de 1989 e recebida em 14 de junho de 1989 (fls. 48/49), tudo já na vigência da Constituição de 5 de outubro de 1988, que, como é consabido, consagrou como função institucional e privativa do Ministério Público a promoção da ação penal pública, revogando os arts. 26 e 531 do Código de Processo Penal e a Lei nº 4.611/65.

É o relatório.

#### VOTO

O Sr. Ministro **Carlos Velloso** (Relator): Condenada por homicídio culposo e lesões corporais culposas, a paciente arguiu a nulidade da ação penal, por ilegitimidade *ad causam* do Ministério Público, sustentando que, nos termos da Lei nº 4.611/65, a ação penal deveria ter sido iniciada mediante portaria da autoridade policial.

Não é de ser concedida a ordem.

É que esta Corte, pelo seu Plenário, já firmou o entendimento de que, de acordo com o disposto no art. 129, I, da Constituição de 1988, ao Ministério Público cabe o monopólio da ação penal pública.

É exemplo desse entendimento o decidido no HC 67.931-RS, Relator Min. **Moreira Alves**, ficando o acórdão assim ementado:

*"Habeas corpus. Justiça militar. Crime de deserção.*

Não é incompatível com a atual Constituição a composição, por um capitão e por dois oficiais de menor posto, dos Conselhos de Justiça nos corpos, formações e estabelecimentos militares. A legislação ordinária anterior, portanto, não foi derogada, nesse ponto, pela Constituição em vigor.

Tendo o artigo 129 da atual Carta Magna considerado como função institucional do Ministério Público a promoção privativa de ação penal pública, ficaram revogadas as normas anteriores que admitiam – como sucede com relação aos crimes militares em causa, no âmbito do Exército e das Polícias Militares – se desencana-se a ação penal pública sem a participação do Ministério Público, na forma da lei.

*Habeas corpus* deferido, para declarar-se nula, *ab initio* a ação penal em causa." (RTJ 133/286).

Não foi outro o entendimento da Casa no HC 68.314-DF, Relator Min. **Celso de Mello**, recebendo o acórdão a seguinte ementa:

*"Recurso de habeas corpus – Ministério Público – Monopólio da ação penal pública – Constituição de 1988 (art. 129, I) – Condenação proferida pela Justiça Militar da União – Superior Tribunal Militar – Crime de deserção – Persecução penal iniciada por termo subscrito por autoridade militar – Superveniência da nova Constituição – Devolução da legitimatio ativa ad causam ao Ministério Público – Anulação da decisão condenatória – Recurso provido.*

A Constituição Federal deferiu ao Ministério Público o monopólio da ação penal pública (art. 129, I). O exercício do *jus actionis*, em sede processual penal, constitui inderrogável função institucional do Ministério Público, a quem compete promover, com absoluta exclusividade, a ação penal pública. A cláusula de reserva, pertinente à titularidade da ação penal pública,

sofre apenas uma exceção, constitucionalmente autorizada (art. 5º, LIX), na hipótese singular de inércia do *Parquet*.

Não mais subsistem, em consequência, em face da irresistível supremacia jurídica de que se reveste a norma constitucional, as leis editadas sob regimes constitucionais anteriores, que deferiam a titularidade do poder de agir, mediante ação penal pública, a magistrados, a autoridades policiais ou a outros agentes administrativos.

É inválida a sentença penal condenatória, nas infrações perseguíveis mediante ação penal pública, que tenha sido proferida em procedimento persecutório instaurado, a partir da Constituição de 1988, por iniciativa de autoridade judiciária, policial ou militar, ressalvada ao Ministério Público, desde que inócua a prescrição penal, a possibilidade de oferecer denúncia." (RTJ 134/369).

Nesse mesmo sentido decidiu a Egrégia Primeira Turma no RE 130.273-RJ, Relator Min. Ilmar Galvão. O acórdão porta a seguinte ementa:

*"Criminal. Ação penal pública. Contravenção. Monopólio do Ministério Público. Constituição Federal de 1988, artigo 129, inciso I.*

Ao Ministério Público compete promover, em caráter privativo, a ação penal pública. Exceção constitucionalmente autorizada no caso de inércia do *Parquet* (artigo 5º, inciso LIX).

É inválido o acórdão do Tribunal *a quo* que reconheceu a legitimidade ativa *ad processum* da autoridade policial para instaurar, mediante auto de prisão em flagrante, o procedimento contravençional.

Recurso extraordinário conhecido e provido." (RTJ 139/654).

Não foi outro o entendimento desta Turma, no HC 68.578-DF e no RE 134.515-ES, de que fui relator:

*"Constitucional. Penal. Ação Penal Pública. Justiça Militar. Crime de deserção. Ministério Público.*

I – A ação penal pública é privativa do Ministério Público (CF, art. 129, I), admitida apenas a exceção ins-

crita no art. 5º, LIX, da Lei Maior. As disposições legais que instituíram outras exceções foram revogadas pela Constituição, porque não recepcionadas por esta. STF, Pleno, HC 67.931-5-RS.

II – Impossibilidade, no crime militar de deserção, de ação penal ter início mediante a lavratura de termo, sem a participação do Ministério Público.

III – *Habeas corpus* concedido.” (RTJ 136/226).

**“Constitucional. Penal. Ação penal pública. Contravenção penal: Ação privativa do Ministério Público. CF, art. 129, I, CPP, artigos 26 e 531.**

I – A ação penal pública é privativa do Ministério Público (CF, art. 129, I), admitida apenas a exceção inscrita no art. 5º, LIX, da Lei Maior. As disposições legais, que instituíam outras exceções, foram revogadas pela Constituição, porque não recepcionadas por esta. STF, Pleno, HC 67.931-5-RS

II – O processo das contravenções penais somente pode ter início mediante denúncia do MP. Revogação dos arts. 26 e 531, CPP, porque não recepcionados pela CF/88, art. 129, I.

III – RE conhecido e provido.” (RTJ 137/906).

Disse eu no HC 68.578-DF:

“A Corte Suprema assentou, em Sessão Plenária, que, “tendo o artigo 129 da atual Carta Magna considerado como função institucional do Ministério Público a promoção privativa de ação penal pública, ficaram revogadas as normas anteriores que admitiam – como sucede com relação aos crimes militares em causa, no âmbito do Exército e das Polícias Militares – se desencadeasse a ação penal pública sem a participação do Ministério Público, na forma da lei” (HC nº 67.931-5-RS, Relator o Sr. Ministro **Moreira Alves** em DJ de 31-8-90 e Ementário nº 1.591-1).

Perfeito, ao que me parece, o entendimento tomado pela Corte Suprema, por isso que, na forma do que dispõe a Constituição de 1988, a ação penal pública é privativa do Ministério Público (CF, art. 129, I).

Quer dizer, a Constituição deferiu ao Ministério Público o monopólio da ação penal pública, estabelecen-

do, apenas, uma exceção, a que se inscreve no art. 5º, LIX, da mesma Constituição: "será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal". As disposições legais anteriores, que consagravam outras exceções, foram revogadas pela Constituição, porque não recepcionadas por esta. E é mesmo revogação e não inconstitucionalidade o que ocorre em casos assim, conforme já assentado pelo Supremo Tribunal Federal (RT, 179/922, 188/77, 197/406, 208/197, 231/665; RF, 221/167; RTJ 95/980, RTJ, 99/544).

Do exposto, defiro o *writ*."

Do exposto, indefiro o *writ*.

#### EXTRATO DA ATA

HC 72.073-SP – Rel.: Min. **Carlos Velloso**. Pacte.: *Maria Lúcia Dupas*. Impte.: *Marcos Murad*. Coator: *Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo*.

Decisão: Por unanimidade, a Turma indeferiu o *habeas corpus*.

Presidência do Senhor Ministro **Néri da Silveira**. Presentes à Sessão os Senhores Ministros **Carlos Velloso**, **Marco Aurélio** e **Maurício Corrêa**. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro **Francisco Rezek**. Subprocurador-Geral da República, o Dr. *Mardem Costa Pinto*.

Brasília, 2 de abril de 1996 – WAGNER AMORIM MADDOZ, Secretário.

#### *Habeas Corpus* nº 72.121-RO (Primeira Turma)

Relator: O Sr. Ministro **Celso de Mello**

Paciente: *Cícero da Silva Chaves*

Impetrante: *Oscar Luchesi*

Coator: *Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia*

*Habeas corpus* – *Condenação penal sujeita a recurso de índole extraordinária ainda pendente de apreciação* – *Possibilidade de efetivação da prisão do condenado* – *Pedido indeferido*.

– O princípio constitucional da não-culpabilidade dos réus, fundado no art. 5º, LVII, da Carta Política, não se qualifica como obstáculo jurídico à imediata constrição do *status libertatis* do condenado.

– A existência de recurso especial (STJ) ou de recurso extraordinário (STF), ainda pendentes de apreciação, não *assegura* ao condenado o direito de aguardar em liberdade o julgamento de qualquer dessas