



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.694 - RJ (2015/0115226-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER  
RECORRENTE : HENRIQUE CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE NETO  
(PRESO)  
ADVOGADO : MAURO TORTURA LOPES  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO COMO **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E NA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PERICULOSIDADE DO AGENTE. AMEAÇA FEITA À COMPANHEIRA DA VÍTIMA. FUGA DO RÉU. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

I - *"Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos"* (Enunciado n. 115 da Súmula do STJ).

II - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

III- Portanto, não se admite mais, perflhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica a impossibilidade de **conhecimento do presente recurso ordinário como habeas corpus substitutivo**. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

IV - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

V - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria **risco à garantia da ordem pública**, notadamente se considerada sua conduta, consistente em ameaça à companheira da vítima e a seu filho, bem como pelo fato de o recorrente ter permanecido foragido por mais de 5 (cinco) anos, sem cumprimento do mandado de prisão temporária, e o mandado de prisão preventiva somente veio a ser cumprido 4 (quatro) anos e 5 (cinco) meses após o decreto, a evidenciar a **real necessidade da prisão cautelar decretada** para assegurar a **aplicação da lei penal**. (Precedentes).

**Recurso ordinário não conhecido.**

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso.

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de setembro de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.694 - RJ (2015/0115226-0)

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER:** Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus**, sem pedido liminar, interposto por HENRIQUE CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE NETO, contra v. acórdão do eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi pronunciado como incurso nas sanções do artigo 121, § 2º, incisos II e IV, do Código Penal, **mantida sua segregação cautelar**.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal **a quo**, sob a alegação de que não haveria fundamentação concreta na decisão que decretou a prisão preventiva do ora recorrente. O eg. Tribunal de origem, à unanimidade, denegou a ordem, em v. acórdão assim ementado:

*"HABEAS CORPUS. Paciente pronunciado por suposta infração ao art. 121, § 2º, II e IV, do CP. Crime cometido em 07/09/2008, e em 12/09/2008 a prisão temporária do Paciente e do Corréu foi decretada. A denúncia foi recebida em 07/10/2009, data em que foi decretada a prisão preventiva do Paciente e do corréu, para assegurar a aplicação da lei penal, já que ambos estavam foragidos desde a data dos fatos, motivo pelo qual os mandados da prisão temporária anteriormente decretada sequer foram cumpridos. O Impetrante objetiva a revogação da prisão preventiva imposta ao Paciente. Os argumentos defensivos não prosperam. A decisão de 1º grau que indeferiu o pedido de revogação da preventiva está fundamentada em elementos do caso concreto, e deve ser mantida. O Paciente permaneceu foragido por mais de 05 anos, o que ensejou o desmembramento da ação de 1º grau em relação a ele e a manutenção da sua prisão preventiva. Na decisão de pronúncia o magistrado de 1º grau manteve a prisão preventiva justamente por esse motivo. A manutenção da sua custódia mostra-se, de fato, necessária para resguardar a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. A prisão cautelar do Paciente mostra-se acertada e necessária. Inteligência do art. 282, I, in fine, do CPP. Insuficiência das medidas cautelares insertas no art. 319, do CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA" (fl. 31).*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí o presente **mandamus**, no qual o recorrente repisa os argumentos lançados no **writ** originário, reafirmando a existência de constrangimento ilegal consubstanciado na ausência de fundamentação idônea a justificar a decretação da segregação cautelar, reforçando que suas condições pessoais seriam favoráveis.

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva ou, subsidiariamente, a substituição da prisão preventiva por medida cautelar diversa, prevista no art. 319 do Código de Processo Penal.

A douta Procuradoria-Geral da República, às fls. 94-99, opinou pelo desprovimento do recurso ordinário.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 59.694 - RJ (2015/0115226-0)

### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO COMO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E NA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PERICULOSIDADE DO AGENTE. AMEAÇA FEITA À COMPANHEIRA DA VÍTIMA. FUGA DO RÉU. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

I - *"Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos"* (Enunciado n. 115 da Súmula do STJ).

II - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

III- Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica a impossibilidade de **conhecimento do**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**presente recurso ordinário como habeas corpus substitutivo.** Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

IV - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Celso de Mello**, DJe de 18/10/2012).

V - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria **risco à garantia da ordem pública**, notadamente se considerada sua conduta, consistente em ameaça à companheira da vítima e a seu filho, bem como pelo fato de o recorrente ter permanecido foragido por mais de 5 (cinco) anos, sem cumprimento do mandado de prisão temporária, e o mandado de prisão preventiva somente veio a ser cumprido 4 (quatro) anos e 5 (cinco) meses após o decreto, a evidenciar a **real necessidade da prisão cautelar decretada** para assegurar a **aplicação da lei penal. (Precedentes).**

**Recurso ordinário não conhecido.**

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente recurso**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**ordinário não pode ser conhecido, porquanto interposto por advogado sem procuração nos autos.**

Insta consignar que a jurisprudência desta eg. Corte Superior entende cabível a incidência da Súmula n. 115/STJ também ao **recurso ordinário em habeas corpus**, caso dos autos, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*"RECURSO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DO INSTRUMENTO DE MANDATO ENDEREÇADO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DA PETIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 115 DA SÚMULA DESTA CORTE. DISPOSIÇÃO DE COISA ALHEIA COMO PRÓPRIA. ART. 171, § 2º, I, DO CÓDIGO PENAL. [...] RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.*

*- Incidente no caso o disposto no Enunciado n. 115 da Súmula desta Corte, porquanto ausente dos autos, no momento de interposição do recurso, o instrumento de mandato endereçado ao advogado subscritor da petição de recurso ordinário. Ademais, nos termos da jurisprudência desta Corte, não se admite a posterior regularização da capacidade postulatória, com a juntada tardia aos autos do instrumento de mandato.*

*[...]*

*Recurso ordinário desprovido" (RHC n. 52.995/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Ericson Maranhão - Des. conv. do TJ/SP, DJe de 3/2/2015).*

*"PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROCURAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA 115 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. O artigo 557, caput, do CPC, autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Inexistência de desrespeito ao princípio da colegialidade.*

*2. In casu, não foi juntada a procuração dos subscritores da petição do recurso especial, incidindo a Súmula 115 do STJ, in verbis: 'Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos.'*

*3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no RHC n. 52.916/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe de 3/12/2014).*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ressalte-se que, interposto o presente recurso, o advogado sequer juntou instrumento de procuração, o que atrai o enunciado da Súmula n. 115/STJ, tratando-se, portanto, de recurso inexistente.

Ademais, atesta o fato a certidão de fl. 88, **verbis**:

*"Certifico que não foi localizado instrumento de procuração para o advogado subscritor da petição de Recurso Ordinário".*

**De igual modo, também não é possível o recebimento do presente recurso ordinário como habeas corpus substitutivo de recurso ordinário.**

Isto porque a Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014), sendo que as Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinham-se a esta dicção, passando a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. **Por tal razão, pois, deixo de conhecer do presente recurso ordinário como habeas corpus substitutivo.**

Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

**Passo a verificar as razões expostas no recurso.**

Pretende o recorrente, em síntese, por meio do presente recurso ordinário em **habeas corpus**, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão de primeira



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instância que decretou sua prisão preventiva.

Contudo, da análise dos autos, verifico que o presente recurso **não merece prosperar**.

Isto porque a decisão reprochada, a meu ver, **evidenciou** de forma incontestada a necessidade da prisão cautelar imposta ao ora recorrente a fim de se garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

É que a prisão cautelar deve ser considerada **exceção**, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu **jus libertatis** antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constitutiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, **nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores**, como ocorreu na hipótese.

Neste sentido, cito o seguinte precedente do col. **Pretório Excelso**:

*"EMENTA: "HABEAS CORPUS" - PRISÃO CAUTELAR - FALTA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO - CARÁTER EXTRAORDINÁRIO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE INDIVIDUAL - UTILIZAÇÃO, PELO MAGISTRADO, NO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA, DE CRITÉRIOS INCOMPATÍVEIS COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (GRAVIDADE OBJETIVA DO DELITO) - INDISPENSABILIDADE DA VERIFICAÇÃO CONCRETA DE RAZÕES DE NECESSIDADE SUBJACENTES À UTILIZAÇÃO, PELO ESTADO, DESSA MEDIDA EXTRAORDINÁRIA - SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA NA ESPÉCIE - INJUSTO CONSTRANGIMENTO CONFIGURADO - IRRELEVÂNCIA, PARA EFEITO DE CONTROLE DE LEGALIDADE DA DECISÃO QUE DECRETA A PRISÃO CAUTELAR, DE EVENTUAL REFORÇO DE ARGUMENTAÇÃO ACRESCENTADO PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES - PRECEDENTES - "HABEAS CORPUS" DEFERIDO. PRISÃO CAUTELAR - CARÁTER EXCEPCIONAL. - A **privação cautelar da liberdade individual - cuja decretação resulta possível em virtude de expressa cláusula inscrita no próprio texto da Constituição da República (CF, art. 5º, LXI), não conflitando, por isso mesmo, com a***



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*presunção constitucional de inocência (CF, art. 5º, LVII) - reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser ordenada, por tal razão, em situações de absoluta e real necessidade. A prisão processual, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe - além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e indício suficiente de autoria) - que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu. Doutrina. Precedentes. A PRISÃO PREVENTIVA - ENQUANTO MEDIDA DE NATUREZA CAUTELAR - NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE PUNIÇÃO ANTECIPADA DO INDICIADO OU DO RÉU. - A prisão cautelar não pode - nem deve - ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão cautelar - que não deve ser confundida com a prisão penal - não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. Precedentes. INADMISSIBILIDADE DO REFORÇO DE FUNDAMENTAÇÃO, PELAS INSTÂNCIAS SUPERIORES, DO DECRETO DE PRISÃO CAUTELAR. A legalidade da decisão que decreta a prisão cautelar ou que denega liberdade provisória deverá ser aferida em função dos fundamentos que lhe dão suporte, e não em face de eventual reforço advindo de julgamentos emanados das instâncias judiciais superiores. Precedentes. A motivação há de ser própria, inerente e contemporânea à decisão que decreta (ou que mantém) o ato excepcional de privação cautelar da liberdade, pois a ausência ou a deficiência de fundamentação não podem ser supridas “a posteriori”. A PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE COMO SE CULPADO FOSSE AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL. - A prerrogativa jurídica da liberdade - que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) - não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem. Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível - por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) - presumir-lhe a culpabilidade. Ninguém, absolutamente ninguém,*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*pode ser tratado como culpado, qualquer que seja o ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional do estado de inocência, tal como delineado em nosso sistema jurídico, consagra uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes" (HC n. 93.498/MS, **Segunda Turma**, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).*

**No mesmo sentido é a sedimentada jurisprudência desta eg. Corte:** AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 26/8/2014.

Tal advertência, contudo, não se aplica ao caso em exame, eis que o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em **dados concretos extraídos dos autos**, a evidenciar a necessidade da prisão cautelar imposta ao ora recorrente a fim de se garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

A propósito, transcrevo os fundamentos lançados na r. decisão de primeira instância que decretou a prisão preventiva do recorrente, **in verbis**:

*"O exame dos autos revela que os acusados, que tiveram neste ato recebida a denúncia contra eles formulada, por um homicídio duplamente qualificado, crime definido como hediondo, são apontados como pessoas perigosas e temidas, consoante se afere do teor dos depoimentos prestados pelas testemunhas em sede inquisitorial. Tais declarações apontam para o envolvimento do denunciado Luiz com um outro homicídio, circunstância que está a recomendar a adoção da cautela, como alternativa para o resguardo da ordem pública. Demais disso, o modus operandi de que se valeram para a prática do delito, atirando na vítima na presença de várias pessoas, denota invulgar audácia, a recomendar a adoção da medida extrema, como forma de aplicar a deletéria sensação de impunidade que resulta da ausência de pronta resposta do Estado.*

*O risco à conveniência da instrução criminal acha-se plenamente retratado nos autos, conforme se extrai do teor das declarações prestadas pela testemunha **Eliana - companheira da vítima** às fls. 51/52, onde diz **temer por sua vida, já que foi ameaçada, juntamente com seu filho, em seu local de trabalho, por telefone,***



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o que constitui circunstância apta a colocar em risco a instrução criminal, diante do fundado temor que poderá se instaurar no ânimo das demais testemunhas trazerem subsídios à investigação.

No tocante ao terceiro pressuposto, este igualmente resultou bem demonstrado, haja vista a notícia nos autos de que os **denunciados foragiram-se desde a data do fato**, razão pela qual sequer foram cumpridos os mandados de prisão temporária contra eles expedidos. Ora, a circunstância de permanecer ignorado o rumo tomado pelos acusados está a sinalizar que, a remanescerem eles soltos, estar-se-á inviabilizando o prosseguimento do feito, a impor sua suspensão ante a impossibilidade de suas citações pessoais, apresentando-se mais do que provável suas intenções de se furtarem indefinidamente à aplicação da lei penal, pelo que a decretação da cautela também por tal fundamento é medida que se impõe" (fls. 84-85).

Da leitura da r. decisão, pois, tem-se que a conduta perpetrada pelo ora recorrente traduz circunstância apta a justificar a imposição de sua segregação cautelar para garantia da ordem pública, notadamente em virtude das ameaças realizadas em face da companheira da vítima e de seu filho.

Transcrevo, a propósito, alguns julgados proferidos pelo col. **Supremo Tribunal Federal** que corroboram tal entendimento:

*"HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO, QUADRILHA E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PERICULOSIDADE DO AGENTE, AMEAÇA A TESTEMUNHA E RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA: IDONEIDADE DE FUNDAMENTOS RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CAUTELAR IDÔNEA: IMPLAUSIBILIDADE JURÍDICA. ORDEM DENEGADA. 1. Este Supremo Tribunal assentou que a periculosidade do agente evidenciada pelo modus operandi, o risco concreto de reiteração criminosa e a ameaça a testemunhas são motivos idôneos para a manutenção da custódia cautelar. Precedentes. 2. A garantia da ordem pública visa evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos. Precedentes. 3. Ordem denegada."*

(HC n. 113793/SP, Segunda Turma, Rel. Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/4/2013, grifei).

*"EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO E HOMICÍDIO*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**TENTADO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. AMEAÇA A TESTEMUNHAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL.** *Paciente acusado da prática de homicídio triplamente qualificado e tentativa de homicídio qualificado. Prisão preventiva decretada para garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal. Relatos de ameaças aos genitores da vítima fatal e à vítima sobrevivente. Fundamentação idônea. Ordem denegada" (HC n. 98.780/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 15/9/2009, grifei).*

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta eg. **Corte:**

**"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.**

[...]

**PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO PELO MAGISTRADO SINGULAR. AJUIZAMENTO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PELA ACUSAÇÃO. PROVIMENTO. CONSTRIÇÃO RESTABELECIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. GRAVIDADE. AMEAÇA AO CORRÉU. PERICULOSIDADE. AGENTE QUE PERMANECEU FORAGIDO POR LONGO PERÍODO. NOVO MANDADO DE PRISÃO AINDA NÃO CUMPRIDO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.**

1. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade efetiva do delito em tese praticado, corroborada pelas circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos.

**2. Demonstrada está a imprescindibilidade da constrição preventiva, para a conveniência da instrução criminal, quando constatado que houve ameaças sérias ao corrêu, visando que assumisse a coautoria delitiva.**

3. A fuga do distrito da culpa por longo período - mais de 12 (doze) anos -, somada ao fato de que, até o momento, não houve o cumprimento do mandado de prisão novamente expedido em desfavor do réu, são motivos suficientes para a ordenação e manutenção da cautela extrema, visando garantir a aplicação da lei penal.

4. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade" (HC n.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

297.892/ES, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 14/10/2014, grifei).

*"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. MODO DE AGIR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 3. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. AMEAÇA A TESTEMUNHA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 4. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. NÃO CABIMENTO. 5. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

[...]

*2. A prisão preventiva foi decretada para a garantia da ordem pública em razão da periculosidade concreta do paciente, evidenciada pelo modo como o crime foi praticado, pois teria sido cometido na presença do filho, de apenas 9 (nove) meses de idade, e da esposa da vítima, que também foi agredida. Ressaltou, ainda, que o acusado é policial militar, autoridade que deveria zelar pela paz social e pela segurança pública, o que torna ainda mais reprovável a sua conduta.*

*3. A manutenção da medida extrema justifica-se também para conveniência da instrução criminal, tendo em vista o temor causado pelo paciente com efetivas ameaças às testemunhas, tendo a esposa do ofendido, inclusive, mudado de endereço em razão do medo de represálias.*

*4. Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia preventiva, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n. 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime de tráfico de drogas, razão pela qual são inaplicáveis ao caso em análise.*

*5. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 269.690/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 26/2/2014, grifei).*

Ademais, verifica-se que o r. **decisum** também está suficientemente fundamentado, em **dados concretos extraídos dos autos**, que denotam fato de extrema gravidade, haja vista que o recorrente encontrava-se foragido desde a ocorrência do delito, razão pela qual o mandado de prisão temporária não foi cumprido e o mandado de prisão



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preventiva somente foi cumprido após 4 (quatro) anos e 5 (cinco) meses da decretação de sua segregação cautelar, em razão da fuga do ora recorrente.

Assim, deve-se asseverar o que ficou assentado por ocasião da prolação da r. sentença de pronúncia, à fl. 72, no sentido de que "*o réu permaneceu foragido por mais de cinco anos*", a evidenciar a real **necessidade da prisão cautelar decretada**.

Transcrevo, **oportunamente**, o seguinte excerto da mencionada decisão:

"À fl. 443, comunicação de que **o acusado Henrique foi preso no dia 21/3/2014**. [...]

[...]

[...] **o crime foi cometido em 07 de setembro de 2008** e em 12 de setembro do mesmo ano a prisão temporária do acusado foi decretada. A denúncia foi recebida em **07 de outubro de 2009, data em que foi decretada a prisão preventiva** do acusado e do corréu, para assegurar a aplicação da lei penal, já que **ambos estavam foragidos desde a data dos fatos**, motivo pelo qual os mandados de prisão temporária sequer tinham sido cumpridos. **O acusado ficou foragido por mais de cinco anos**, o que ensejou o desmembramento do feito em relação a ele a manutenção da sua prisão preventiva. [...] o réu permaneceu foragido por mais de cinco anos, sendo a manutenção de sua custódia necessária para resguardar a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal" (fl. 72).

Acerca da **quaestio** colaciono os seguintes julgados dessa eg. Corte:

**"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE PRONÚNCIA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. FUGA DO DISTRITO DA CULPA APÓS A PRÁTICA DO CRIME. NECESSIDADE DE GARANTIR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.**

1. Demonstrada está a imprescindibilidade da custódia preventiva para a aplicação da lei penal, quando constatado que o recorrente evadiu-se do distrito da culpa após a prática do crime, tendo permanecido foragido por determinado período após a decretação da cautela.

2. Condições pessoais favoráveis, mesmo que comprovadas, não teriam, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*necessidade da custódia antecipada.*

3. *Inviável a incidência de medidas cautelares diversas quando, além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal, a sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para resguardar a aplicação da lei penal.*

4. *Recurso ordinário improvido"* (RHC n. 49.397/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 3/9/2014).

*"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. CRIMES CONTRA A VIDA. SEIS HOMICÍDIOS QUALIFICADOS CONSUMADOS E OITO HOMICÍDIOS QUALIFICADOS TENTADOS TODOS COMETIDOS NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. DISPUTA DE "RACHA". 1. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NEGATIVA DE AUTORIA. AUSÊNCIA DE DEBATES NA ORIGEM. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. 2. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. FUGA APÓS OS FATOS. TENTATIVA DE ALTERAÇÃO DOS VESTÍGIOS. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES. 4. WRIT NÃO CONHECIDO.*

1. *Os Tribunais Superiores restringiram o uso do habeas corpus e não mais o admitem como substitutivo de recursos e nem sequer para as revisões criminais.*

2. *O pleito relativo à negativa de autoria, fundado na responsabilidade exclusiva do corréu, esbarra no óbice da ausência de debates nas instâncias ordinárias, implicando supressão de instância.*

3. *Além disso, a tese aduzida exige aprofundamento no acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus.*

4. *A necessidade da segregação cautelar se encontra fundamentada na fuga do paciente logo após os fatos, além da tentativa de alterar os vestígios do local do acidente, concretizando dois dos requisitos do permissivo legal, ou seja, para conveniência da instrução criminal e a futura aplicação da lei penal.*

5. *O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despiciendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis.*

6. *Habeas corpus não conhecido"* (HC n. 289851/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Moura Ribeiro**, DJe de 26/8/2014).

Desse modo, revela-se inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão, haja vista estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, consoante determina o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal, **verbis**:

*Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:*

*[...]*

*§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319).*

Nesse sentido, cito o seguinte precedente deste eg. Superior Tribunal de Justiça:

**"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. MODO DE AGIR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 3. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. AMEAÇA A TESTEMUNHA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 4. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. NÃO CABIMENTO. 5. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

*[...]*

**4. Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia preventiva, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n. 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime de tráfico de drogas, razão pela qual são inaplicáveis ao caso em análise.**

**5. Habeas corpus não conhecido"** (HC n. 269.690/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 26/2/2014).

Faz-se necessário asseverar, ademais, que condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, não têm o condão de, **por si só**, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, **o que ocorre na hipótese**. Nesse sentido: HC n. 221.061/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

9/9/2014; HC n. 297.221/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Marilza Maynard** - Desembargadora Convocada do TJ/SE, DJe de 10/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.706/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 1º/9/2014.

Ante o exposto, **não conheço do presente recurso ordinário.**

É o voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0115226-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 59.694 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00118927620158190000 00470762320088190038 02026841420088190038  
118927620158190000

EM MESA

JULGADO: 15/09/2015

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

#### AUTUAÇÃO

RECORRENTE : HENRIQUE CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE NETO (PRESO)  
ADVOGADO : MAURO TORTURA LOPES  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
CORRÉU : LUIZ GONZAGA DE SOUSA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

#### 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, não conheceu do recurso."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.