



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 277.569 - BA (2013/0317046-4)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
IMPETRANTE : RICARDO DO ESPIRITO SANTO CARDOSO
ADVOGADO : RICARDO DO ESPIRITO SANTO CARDOSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : A R DE O (PRESO)

EMENTA

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. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO CAUTELAR DECRETADA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. 3. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. 4. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício –, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. Na hipótese, em que pese o paciente ter respondido ao processo em liberdade, o Magistrado sentenciante justificou a decretação da prisão cautelar no risco concreto de reiteração delitiva, o que autoriza a custódia antecipada para a garantia da ordem pública, nos termos disciplinados no art. 312 do Código de Processo Penal, pois destacou a proximidade que o paciente mantém com a ofendida, asseverando, ainda, que "a vítima é sobrinha da esposa do acusado, sendo que o acusado já tentou violentar a vítima outras duas vezes" (fl. 220).

3. É cediço o entendimento desta Corte no sentido de que a existência de condições pessoais favoráveis não impede a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá na hipótese dos autos.

4. Habeas corpus não conhecido.

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, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 277.569 - BA (2013/0317046-4)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de A. R. de O., apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça da Bahia.

Consta dos autos ter sido o paciente condenado à pena de 9 (nove) anos de reclusão pela prática do crime previsto no art. 217-A do Código Penal, oportunidade em que foi decretada a prisão preventiva ante a negativa do direito de recorrer em liberdade.

No presente **writ**, sustenta o impetrante ausência de fundamentação idônea para a decretação da prisão preventiva, visto que não apontada concretamente a presença dos requisitos contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, asseverando, ainda, que o paciente respondeu ao processo em liberdade sem cometer outros delitos ou ocasionar embaraço à instrução processual.

Alega que militam em favor do paciente condições pessoais favoráveis e afirma a ilegalidade da decisão proferida pelo Desembargador Relator, no Tribunal de origem, que não conheceu do **mandamus** lá impetrado.

Busca, inclusive liminarmente, seja revogada a prisão cautelar.

Liminar indeferida às fls. 154/155.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal, ao se manifestar (fls. 225/227), opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 277.569 - BA (2013/0317046-4)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do **mandamus**, destacando-se que o **habeas corpus** é remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo do cidadão, com reflexo direto em sua liberdade. Assim, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário. A mudança jurisprudencial firmou-se a partir dos seguintes julgamentos: **Habeas Corpus** n. 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio; **Habeas Corpus** n. 104.045/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber; **Habeas Corpus** n. 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux; e **Habeas Corpus** n. 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli.

Entendo que boa razão têm os Ministros do Supremo Tribunal Federal quando restringem o cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. É que as vias recursais ordinárias passaram a ser atravessadas por incontáveis possibilidades de dedução de insurgências pela impetração do **writ**, cujas origens me parece terem sido esquecidas, sobrecarregando os tribunais, desvirtuando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal. Calhou bem a mudança da orientação jurisprudencial, tanto que eu, de igual modo, dela passo a me valer com o objetivo de viabilizar o exercício pleno, pelo Superior Tribunal de Justiça, da nobre função de uniformizar a interpretação da legislação federal brasileira.

No entanto, apesar de não se ter utilizado do recurso previsto na legislação ordinária para a impugnação da decisão, passo a analisar, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício –, evitando-se, desse modo, prejuízos à ampla



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defesa e ao devido processo legal.

No caso, confira-se o que disse o Juízo de primeiro grau ao decretar a prisão cautelar do paciente na sentença condenatória (fl. 220):

Nego ao réu, o direito de recorrer em Liberdade, considerando os mesmo fundamentos para a fixação do regime FECHADO de cumprimento da pena, e porque esta sentença já considerou que o réu é culpado reputando provadas a autoria e materialidade e por entender que a tendência criminosa que apresenta o réu pode trazer insegurança à paz social na cidade de Boquira com comprometimento da ordem pública, estando presente pressupostos legais para a decretação da prisão preventiva, o risco à ordem pública. **Por outro lado a vítima é sobrinha da esposa do acusado, sendo que o acusado já tentou violentar a vítima outras duas vezes, portanto, como existe proximidade entre o acusado é vítima, e esta continua amedrontada pelo acusado, tomou-se adequada e necessária decretação da prisão preventiva do Acusado, para cessar o sofrimento da vítima e prevenir a reiteração criminosa.** Ainda, levando em consideração que se encontra em liberdade, determino a expedição de mandado de prisão em desfavor do condenado, atendendo-se ao disposto no art 312 e seguintes, CPP e ao requerimento do *Parquet*.

Como se vê, em que pese o paciente ter respondido ao processo em liberdade, o Magistrado sentenciante justificou a decretação da prisão cautelar no risco concreto de reiteração delitiva, o que autoriza a custódia antecipada para a garantia da ordem pública, nos termos disciplinados no art. 312 do Código de Processo Penal, pois destacou a proximidade que o paciente mantém com a ofendida, asseverando, ainda, que "a vítima é sobrinha da esposa do acusado, sendo que o acusado já tentou violentar a vítima outras duas vezes" (fl. 220).

Em casos análogos, guardadas as devidas particularidades, esta Corte assim decidiu:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. ARTS. 213, 214, 217-A, C/C OS ARTS. 71 E 69, TODOS DO CP, E 241-B DA LEI N. 8.069/1990. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO DE FUGA. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

1. Não é cabível a utilização do habeas corpus como substitutivo do recurso adequado. Precedentes.
2. Dado o mandamento legal de o juiz fundamentar a decretação ou manutenção da custódia na sentença condenatória (art. 387, parágrafo único, do CPP), o Juízo de primeiro grau deve demonstrar, nessa fase, fundado em elementos concretos dos autos, a existência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de pelo menos um dos pressupostos da prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

3. No caso, a custódia preventiva foi decretada para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, com base na gravidade concreta dos incontáveis delitos contra a dignidade sexual praticados contra várias vítimas, inclusive contra vulneráveis, no risco plausível de reiteração delitiva e na possibilidade de fuga dos pacientes.

4. A sentença, ainda que sujeita à reavaliação por meio de recursos, encerra não um juízo de cognição sumária, mas sim um julgamento condenatório, resultado de um amplo exame acerca de fatos e de provas, e no qual os pacientes foram tidos como culpados. Portanto, a presente situação nitidamente se difere da prisão preventiva decretada antes da sentença.

5. Não é porque respondeu em liberdade à fase de instrução do feito que deverá assim permanecer até o trânsito em julgado da condenação.

Entender de maneira contrária significaria destituir de aplicabilidade a inovação legislativa, introduzida pela Lei n.

11.689/2008, que deixou consignada, de forma expressa, a possibilidade de se verificar, quando da prolação da sentença condenatória, a imprescindibilidade da decretação da prisão preventiva, conforme se observa na redação dos arts. 387, § 1º, e 492, I, e (HC n. 238.347/AL, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 27/9/2013).

6. Habeas corpus não conhecido. (HC 276.552/SP, Relator o Ministro **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 06/12/2013)

HABEAS CORPUS. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PRISÃO CAUTELAR. DECRETAÇÃO NA SENTENÇA. RÉU QUE PERMANECEU EM LIBERDADE DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. POSSIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DE FATO NOVO. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DEMONSTRAÇÃO.

1. A circunstância de o paciente ter respondido ao processo solto não gera, automaticamente, o direito de recorrer em liberdade, uma vez que a custódia cautelar pode ser decretada a qualquer tempo durante o curso da ação penal, se houver a superveniência de fatos novos que demonstrem a sua necessidade.

2. A decretação da prisão cautelar, na sentença, está devidamente fundamentada na ocorrência de fatos novos, pois, durante a instrução criminal, o paciente teria ameaçado a vítima, menor de idade, bem assim teria praticado outro delito de igual natureza, agora contra a irmã dela.

3. Hipótese em que o paciente foi condenado, em primeiro grau, à pena de 18 anos, 4 meses e 15 dias, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos de estupro e atentado violento ao pudor, cometidos contra sua enteada, que tinha doze anos de idade, na data da prática delitiva, em concurso de pessoas com a mãe desta.

4. Ordem denegada. (HC 170.938/SP, Relator o Ministro **Sebastião**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Reis Júnior, DJe de 19/10/2011)

Ademais, é cediço o entendimento desta Corte no sentido de que a existência de condições pessoais favoráveis não impede a manutenção da segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais, como se dá na hipótese dos autos (RHC n. 30.007/RO, Relator o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 1º/8/2011).

Assim, não vislumbro ilegalidade flagrante a ser coibida.

À vista do exposto, não conheço do presente **habeas corpus**.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0317046-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 277.569 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00001578820778050028 0002002520118050028 00101671320138050000
101671320138050000 1578820778050028 2002520118050028

EM MESA

JULGADO: 25/02/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RICARDO DO ESPIRITO SANTO CARDOSO
ADVOGADO : RICARDO DO ESPÍRITO SANTO CARDOSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : A R DE O (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

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 pedido."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.