



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.450 - MG (2014/0123793-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : BENEDITO CAMILO MENDES SANTOS
IMPETRANTE : MANOEL ALVES DA SILVA
IMPETRANTE : MARIA HERCULANA MENDES SANTOS SILVA
IMPETRANTE : BERNARDO SANTOS SILVA
IMPETRANTE : WALDEMAR CESAR SANTOS NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : FRANCISCO BOTELHO SENA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. LESÃO CORPORAL. LESÃO CORPORAL NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. NÃO-CABIMENTO. DECRETO PRISIONAL FUNDAMENTADO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - 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 alinham-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).

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

III - Os autos descrevem uma suposta agressão praticada pelo paciente contra sua companheira e o filho dela, o que estaria a revelar um elevado grau de reprovabilidade da conduta e periculosidade do agente, ensejador da decretação da prisão com base na garantia da ordem pública. Tal instrumento é igualmente útil nesse momento como forma de proteção do núcleo familiar, uma vez que, como afirmado, entre as vítimas do caso estão a companheira do paciente e o filho dela.

IV - No caso em tela houve a devida fundamentação, apta a justificar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segregação cautelar, pois a r. decisão ora atacada sustenta de forma concreta a gravidade da conduta em tese praticada e a periculosidade do agente.

Habeas corpus 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 pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de outubro de 2014 (Data do Julgamento).

Ministro Jorge Mussi

Presidente

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.450 - MG (2014/0123793-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de FRANCISCO BOTELHO SENA, em face de v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

O paciente foi preso em flagrante no dia 28 de outubro de 2013, com posterior conversão em prisão preventiva, pelo cometimento, em tese, das condutas delituosas descritas nos arts. 121, §2º, IV c/c art. 14, II c/c 129, **caput** c/c 129, §9º todos do Código Penal, c/c 12, da Lei nº 10.826/03.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** para o eg. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que denegou a ordem em acórdão assim ementado:

“EMENTA: HABEAS CORPUS - TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO - LESÃO CORPORAL - VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO - PRISÃO PREVENTIVA - REVOGAÇÃO - NÃO CABIMENTO - DECISÃO DENEGATÓRIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- É de se considerar suficientemente fundamentada a decisão que, invocando elementos concretos dos autos - circunstâncias do delito e periculosidade do agente - considera que a custódia cautelar do paciente é necessária ao resguardo da ordem pública.”

Daí o presente **writ**, no qual sustenta o impetrante a ausência dos requisitos para a decretação da prisão preventiva, bem como a desproporcionalidade da segregação cautelar com a eventual pena a ser imposta ao paciente, pugnando, ao final, pela revogação da prisão preventiva, a fim de que o paciente possa responder ao processo em liberdade.

A liminar foi indeferida às fls. 168-169.

As informações foram prestadas pela autoridade tida como coatora às fls. 175-207.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se, às fls. 212-222, pelo não conhecimento da ordem ou, em caso de conhecimento, pela sua denegação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.450 - MG (2014/0123793-0)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. LESÃO CORPORAL. LESÃO CORPORAL NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. NÃO-CABIMENTO. DECRETO PRISIONAL FUNDAMENTADO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

I - 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).

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

III - Os autos descrevem uma suposta agressão praticada pelo paciente contra sua companheira e o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

filho dela, o que estaria a revelar um elevado grau de reprovabilidade da conduta e periculosidade do agente, ensejador da decretação da prisão com base na garantia da ordem pública. Tal instrumento é igualmente útil nesse momento como forma de proteção do núcleo familiar, uma vez que, como afirmado, entre as vítimas do caso estão a companheira do paciente e o filho dela.

IV - No caso em tela houve a devida fundamentação, apta a justificar a segregação cautelar, pois a r. decisão ora atacada sustenta de forma concreta a gravidade da conduta em tese praticada e a periculosidade do agente.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: 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).

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. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

O decreto prisional se encontra fundamentado da seguinte forma (fls. 89 e 147-149):

"Compulsando os autos nota-se que o fumus comissi delicti está demonstrado. Isso porque a materialidade é noticiada nos autos de prisão em flagrante, pois é possível se capturar da narrativa do condutor e da testemunha Hilton Carlos Almeida Soares que a vítima teria sido atingida, supostamente, por disparos de arma de fogo na região da barriga. Assim, tem-se que a materialidade restou demonstrada, porquanto o auto de prisão em flagrante é seguro no sentido de indicar a ocorrência do fato. [...] Já quantos aos indícios suficientes de autoria, tem-se que estão presentes, visto que as declarações do condutor, os depoimentos das testemunhas e o próprio interrogatório do custodiado o apontam como suposto autor dos fatos. [...] No que tange ao periculum libertatis, a prisão preventiva deve ser decretada para se garantir a ordem pública, eis que o custodiado teria atirado na vítima após ela ter saído de dentro de um carro, quando ia abrir uma porteira. Ademais, segundo se apurou até agora, o custodiado teria atingido a pessoa de Maria Pereira na cabeça, valendo-se do uso de um machado, dentro de um contexto de violência doméstica. Além disso, percebe-se que a liberdade do custodiado não traz tranquilidade ao meio social, porquanto teria agredido a sua companheira Maria Pereira e atingido a pessoa de Romário, filho dela, com disparos de arma de fogo."

No caso em tela, tenho que a r. decisão que converteu a prisão em flagrante do recorrente em preventiva está suficientemente fundamentada, com a indicação da existência nos autos de circunstâncias ensejadoras da custódia cautelar, notadamente a **gravidade concreta da conduta em tese praticada e a periculosidade do agente**.

Sobre o tema, colaciono precedentes desse Tribunal:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO CONTRA A MESMA VÍTIMA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO E PERICULOSIDADE DO ACUSADO, EVIDENCIADO PELO MODUS OPERANDI. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. MEDIDAS CAUTELARES DISTINTAS DA PRISÃO. DESCABIMENTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. [...]

2. Custódia cautelar devidamente fundamentada no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resguardo da ordem pública, tendo em vista a gravidade em concreto do crime e a periculosidade do acusado, evidenciada pelo modus operandi, sobretudo, pela sua suposta condição de mandante de homicídio qualificado consumado e homicídio qualificado tentado, praticado contra a mãe de sua filha, cometidos por motivo torpe e com a utilização de recurso que dificultou ou impediu a defesa da vítima.

3. [...]

4. [...]

5. *Negado provimento ao recurso*" (RHC n. 44.848/AM, **Sexta Turma**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, DJe de 17/9/2014).

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. MOTIVO FÚTIL. RECURSO QUE DIFICULTOU OU IMPEDIU A DEFESA DA VÍTIMA.

[...]

PRISÃO TEMPORÁRIA CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. RECORRENTE ACUSADA DE SER A MANDANTE DO CRIME PARA EM TESE OBTER VANTAGEM FINANCEIRA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

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 periculosidade acentuada da agente envolvida, bem demonstrada pela gravidade diferenciada das circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos e pelos motivos que em tese os determinaram.

[...]

3. *Recurso ordinário improvido*" (RHC n. 49.862/ES, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 1º/9/2014).

Os autos descrevem uma suposta agressão praticada pelo paciente contra sua companheira e o filho dela, o que estaria a revelar um elevado grau de reprovabilidade da conduta e periculosidade do agente, ensejador da decretação da prisão com base na garantia da ordem pública. Tal instrumento é igualmente útil nesse momento como forma de proteção do núcleo familiar, uma vez que, como afirmado, entre as vítimas do caso estão a companheira do paciente e o filho dela.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim sendo, não se depreende dos autos qualquer ilegalidade que autorize a concessão de ofício do **mandamus**.

Pelo exposto, **não conheço do habeas corpus**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0123793-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 295.450 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0026325312013 0026911682013 10000130901770 10000140217217 2013022195510001
26325312013 26911682013

EM MESA

JULGADO: 02/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: BENEDITO CAMILO MENDES SANTOS
IMPETRANTE	: MANOEL ALVES DA SILVA
IMPETRANTE	: MARIA HERCULANA MENDES SANTOS SILVA
IMPETRANTE	: BERNARDO SANTOS SILVA
IMPETRANTE	: WALDEMAR CESAR SANTOS NETO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: FRANCISCO BOTELHO SENA (PRESO)

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 pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.