



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.524 - RJ (2012/0077148-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ALBERICO DE BRITO MONTENEGRO NETO
ADVOGADO : ALBERICO DE BRITO MONTENEGRO NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCELO DIOTTI DA MATTA

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO NOS FATOS. MATÉRIA DE PROVA. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NO TRIBUNAL DE ORIGEM. NÃO CONHECIMENTO SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE PRONÚNCIA. PREJUDICIALIDADE DO TEMA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.
2. Fica prejudicado o pedido de revogação da prisão preventiva, decretada por ocasião do recebimento da denúncia, se sobrevém pronúncia, mantendo o encarceramento.
3. Não decidida no Tribunal de origem a matéria referente à pretensa nulidade de reconhecimento fotográfico, o tema não merece conhecimento, sob pena de supressão de instância.
4. O *habeas corpus* não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de prova da participação do paciente nos fatos delituosos), não relevada, *primo oculi*. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do *writ*.
5. Flagrante ilegalidade não constatada na espécie, em ordem a fazer relevar a impropriedade da via eleita.
6. *Writ* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 06 de maio de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.524 - RJ (2012/0077148-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ALBERICO DE BRITO MONTENEGRO NETO
ADVOGADO : ALBERICO DE BRITO MONTENEGRO NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCELO DIOTTI DA MATTA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MARCELO DIOTTI DA MATTA, apontando como autoridade coatora a Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (HC n.º 0057750-09.2010.8.19.0000).

Depreende-se dos autos que o paciente foi denunciado como incurso nas penas do art. 121, § 2º, incisos II e IV, do Código Penal. Em 9.9.2010, foi recebida a denúncia e decretada a prisão preventiva do paciente.

A Defesa impetrou prévio *writ*, o qual foi denegado pelo Tribunal *a quo*, em acórdão assim ementado:

HABEAS CORPUS. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, POR INÉPCIA DA DENÚNCIA. ORDEM DENEGADA POR UNANIMIDADE.

Não se pode considerar inepta a denúncia que especificou, com precisão, aquilo que é imputado ao paciente, em narração lógica e coerente, permitindo o exercício amplo da defesa e a própria prestação jurisdicional. E, embora haja justa causa, só ao final do processo é que se saberá se o narrado efetivamente ocorreu ou não, mediante análise das provas que nele forem produzidas.

Ordem denegada por unanimidade (fl. 26).

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante alega, em síntese, a falta de justa causa para o prosseguimento do ação penal,.

Assere que "não há prova nos autos de que o paciente tenha se dedicado as atividades criminosas descritas na denuncia ofertada pelo Ministério Público Estadual, e nem tampouco que integre organização criminosa" (fl. 5).

Invoca o princípio da presunção de inocência.

Sustenta a "flagrante irregularidade da ordem judicial que decretou a prisão preventiva com prazo de validade de 60 (sessenta) dias, bem como a falta de fundamentação para o decreto de prisão" (fl. 7).

Argumenta que "não logrou a acusação em demonstrar a imputação do delito que recaia sobre o paciente na medida em que, segundo consta dos autos, não restou devidamente comprovada a autoria do crime descrito na peça acusatória" (fl. 8).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aponta a nulidade do reconhecimento fotográfico, vício o qual não teria sido sanado em sede judicial.

Aduz que "a decisão judicial que decretou a prisão capitulando como 'prisão preventiva' com prazo de validade de 60 (sessenta dias) é indubitavelmente imprestável" porquanto "evidencia o conflito do instituto da prisão temporária e da prisão preventiva" (fl. 11).

Requer, liminarmente e no mérito, a expedição de salvo conduto em favor do paciente. No mérito, pugna seja declarada a nulidade processual decorrente da irregularidade no reconhecimento fotográfico, bem como pleiteia o trancamento da ação penal por ausência de justa causa para a sua deflagração.

Indeferida a liminar (fls. 72/74) e prestadas informações (fls. 251/255 e fls. 260/298), o Ministério Público Federal opinou (fls. 345/348) pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.524 - RJ (2012/0077148-4)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. HOMICÍDIO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO NOS FATOS. MATÉRIA DE PROVA. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NO TRIBUNAL DE ORIGEM. NÃO CONHECIMENTO SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE PRONÚNCIA. PREJUDICIALIDADE DO TEMA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.
2. Fica prejudicado o pedido de revogação da prisão preventiva, decretada por ocasião do recebimento da denúncia, se sobrevém pronúncia, mantendo o encarceramento.
3. Não decidida no Tribunal de origem a matéria referente à pretensa nulidade de reconhecimento fotográfico, o tema não merece conhecimento, sob pena de supressão de instância.
4. O *habeas corpus* não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de prova da participação do paciente nos fatos delituosos), não relevada, *primo oculi*. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do *writ*.
5. Flagrante ilegalidade não constatada na espécie, em ordem a fazer relevar a impropriedade da via eleita.
6. *Writ* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Preliminarmente, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

De início, no tocante à prisão preventiva, decretada por ocasião do recebimento da denúncia, encontra-se a súplica prejudicada, por falta de objeto, pois foi proferida, supervenientemente, pronúncia, na qual mantida a segregação do paciente. Há, portanto, nova situação fática a assegurar a sua prisão, que não mais aquela que motivou o pleito aqui deduzido.

Nesse sentido:

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CESSAÇÃO DOS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA DE PRONÚNCIA.

1. Em sobrevindo sentença de pronúncia, restam prejudicadas as alegações sobre eventuais irregularidades no decreto de prisão preventiva.

2. Recurso prejudicado." (RHC 9477/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU, 12.06.2000)

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM **HABEAS CORPUS**. PRISÃO PREVENTIVA. NULIDADE. INCOMPETÊNCIA DO JUIZ. SENTENÇA DE PRONÚNCIA.

1. Em se definindo a sentença de pronúncia como novo título legal da prisão cautelar do réu, a sua edição prejudica pedido que alveja decisão judicial anterior.

2. Recurso prejudicado." (RHC 8649/SE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU, 18.09.2000)

"RECURSO EM **HABEAS CORPUS**. PRISÃO PREVENTIVA. DESCONSTITUIÇÃO. SENTENÇA DE PRONÚNCIA SUPERVENIENTE.

1. Em se constituindo a sentença de pronúncia no título legal da prisão do réu (Código de Processo Penal, artigo 408), fica prejudicado o pedido de **habeas corpus** que alveja custódia cautelar anterior.

2. Recurso improvido." (RHC 9557/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU, 18.12.2000)

De outra parte, a questão da nulidade do reconhecimento fotográfico não foi decidida no Tribunal de origem, não merecendo o tema, por isso mesmo, conhecimento, sob pena de supressão de instância.

Por fim, não há como acolher a pretensão de trancamento da ação penal, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se baseia na falta de prova da participação do paciente nos fatos.

Com efeito, trata-se de pleito que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do *habeas corpus*, ainda mais porque já há juízo positivo de admissão da acusação, muito mais grave do que o mero recebimento da denúncia, com a edição da pronúncia que, embora seja uma decisão interlocutória, encerra a primeira fase do crimes de competência do Júri, após a realização da instrução, sob o crivo do contraditório. A rigor, portanto, mais se avulta a impossibilidade de ser afirmar, ao contrário da instância originária (monocrática), a total ausência de indícios da participação do paciente no que descrito pelo *Parquet* como sendo ilícito penal.

Note-se, ademais, que a pronúncia ainda não foi submetida ao crivo do colegiado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e, então, o trancamento pretendido, em última *ratio*, está a infirmá-la, o que não viabiliza a competência desta Corte, que não pode censurar, em sede de *habeas corpus* originário, decisão de juiz de primeiro grau de jurisdição.

Em caso análogo, fixei o seguinte:

PENAL E PROCESSUAL. HOMICÍDIO. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA. SUPERVENIÊNCIA DE PRONÚNCIA. PLEITO INADEQUADO. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA DA PACIENTE. MATÉRIA DE CUNHO PROBATÓRIO. HABEAS CORPUS. VIA IMPRÓPRIA.

1 - Pronunciada a paciente, não mais se mostra adequada a discussão em torno da inépcia da denúncia, tampouco da falta de justa causa, com vistas ao trancamento da ação penal, cuja viabilidade está mais do que demonstrada, tanto que, depois da instrução criminal, está concluído o juízo de acusação, porque confirmada a pronúncia em grau de recurso, cujo acórdão transitara em julgado.

2 - Ainda mais na espécie, onde toda a argumentação expendida cifra-se, em suma, na inocência da paciente, que não teria nada a ver com o homicídio, tentando transformar o *habeas corpus* em uma via revisional de amplo espectro, em busca de uma obtusa e antecipada absolvição.

3 - Ordem denegada.

(HC 154.310/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 19/09/2012)

Não se pode ainda perder de vista que somente se reconhece, em sede de *habeas corpus*, o trancamento da ação penal, pelo veio da justa causa, quando há flagrante constrangimento ilegal, demonstrado por prova inequívoca e pré-constituída de não ser a paciente autora do delito, não existir crime, encontrar-se a punibilidade extinta por algum motivo ou pela ausência de suporte probatório mínimo a justificar a propositura de ação penal.

Contudo, no caso concreto, fundada toda a argumentação na inocência do paciente, porque não teria nada a ver com os fatos delituosos, a súplica tem nítido caráter de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revolvimento fático-probatório, não condizente com a via eleita.

Confira-se o entendimento da jurisprudência:

"O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus se situa no campo da excepcionalidade (HC 901.320/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 25/05/2007), sendo medida que somente deve ser adotada quando houver comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito (HC 87.324/SP, Primeira Turma, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia, DJU de 18/05/2007). Ainda, a liquidez dos fatos constitui requisito inafastável na apreciação da justa causa (HC 91.634/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 05/10/2007), pois o exame de provas é inadmissível no espectro processual do habeas corpus, ação constitucional que pressupõe para seu manejo uma ilegalidade ou abuso de poder tão flagrante que pode ser demonstrada de plano (RHC 88.139/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 17/11/2006). Na hipótese, há, com os dados existentes até aqui, o mínimo de elementos que autorizam o prosseguimento da ação penal."

(HC 94.720/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 18/08/2008)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa, medida de exceção que é, somente pode ter lugar, quando o motivo legal invocado mostrar-se na luz da evidência, *primus ictus oculi*.

2. Ajustada ao artigo 41 do Código de Processo Penal, enquanto descreve, de forma circunstanciada, as condutas típicas atribuídas ao paciente, não há falar em inépcia da denúncia.

3. Ordem denegada."

(HC 91.723/PE, Rel. Ministro NILSON NAVES, Rel. p/ Acórdão Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 08/09/2008)

Assim, tem-se que a impetração substitutiva não comporta a extraordinária cognição.

Ante o exposto, **não conheço** deste *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0077148-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 239.524 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2378271020108190001 577500920108190000 9322010

EM MESA

JULGADO: 06/05/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALBERICO DE BRITO MONTENEGRO NETO
ADVOGADO : ALBERICO DE BRITO MONTENEGRO NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCELO DIOTTI DA MATTA

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

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.