



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no HABEAS CORPUS Nº 247.074 - MG (2012/0132585-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**  
**AGRAVANTE** : **ALESSANDRO DE FREITAS SARMENTO**  
**AGRAVADO** : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
**PACIENTE** : **OMAR ALVES DA ROCHA (PRESO)**

### **EMENTA**

AGRAVO REGIMENTAL. **HABEAS CORPUS**. **1.** TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO DECRETO DE PRISÃO. REITERAÇÃO CRIMINOSA. **2.** EXCESSO DE PRAZO. COMPLEXIDADE DO FEITO E ANDAMENTO REGULAR DO PROCESSO. NÃO OCORRÊNCIA. **3.** CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. **4.** AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

**1.** A liberdade, não se pode olvidar, é a regra em nosso ordenamento constitucional, somente sendo possível sua mitigação em hipóteses estritamente necessárias. Contudo, a prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade, como é o caso dos autos.

**2.** No caso, as instâncias ordinárias apresentaram fundamentação idônea para a manutenção da prisão cautelar, enfatizando a reiteração criminosa, circunstância essa ensejadora de risco à ordem pública, nos moldes do preconizado no art. 312 do Código de Processo Penal.

**3.** Para fins de reconhecimento de excesso de prazo, não prevalece qualquer lapso aritmeticamente formulado, mas a razoabilidade exigida no caso concreto, notadamente em virtude das peculiaridades ínsitas a cada processo, estando em conformidade, no presente caso, o prazo da razoabilidade para a formação da culpa.

**4.** Agravo regimental a que se nega provimento.

### **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, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 247.074 - MG (2012/0132585-9)

### RELATÓRIO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental interposto por Alessandro de Freitas Sarmiento contra decisão monocrática, de minha lavra, que negou seguimento ao **habeas corpus** nos seguintes termos (fls. 390/404):

*Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Omar Alves da Rocha, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de Minas Gerais.*

*Depreende-se dos autos que o paciente foi preso preventivamente pela suposta prática da conduta descrita no art. 121, § 2º, II e IV, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal.*

*No Tribunal de Justiça de Minas Gerais, impetrou-se **habeas corpus** buscando a revogação da prisão cautelar. Contudo, a Primeira Câmara Criminal, em votação unânime, denegou a ordem.*

*No Superior Tribunal de Justiça, sustenta o impetrante que “não há fundamento idôneo, conforme nossa lei adjetiva penal, para se manter a custódia cautelar do suplicante e diga-se: em flagrante excesso de prazo, pois até o presente momento a instrução processual não se encerrou” (fl. 10).*

*Diante disso, pede, liminar e definitivamente, a concessão da ordem para que o paciente possa responder ao restante do processo em liberdade.*

*O pedido liminar foi indeferido às fls. 337/338.*

*As informações foram prestadas às fls. 344/357.*

*O Ministério Público Federal opinou, às fls. 385/388, pela denegação da ordem.*

*Brevemente relatados, decido.*

*A liberdade de locomoção do indivíduo, independentemente dos transtornos dos procedimentos, da gravidade dos fatos criminosos, há muito ocupa lugar de destaque na escala de valores tutelados pelo Direito, razão pela qual sempre mereceu especial tratamento nos ordenamentos jurídicos das sociedades civilizadas.*

*Lembre-mos que a República Federativa brasileira assenta-se na dignidade da pessoa humana, e não há dignidade sem que haja proteção aos direitos fundamentais, tampouco há dignidade sem que o ordenamento jurídico estabeleça garantias que possibilitem aos indivíduos fazer valer, frente ao Estado, esses direitos.*

*Entre nós, com os parâmetros que lhe dá a Constituição e o Código*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Processo Penal, é reconhecida a garantia constitucional do **habeas corpus**, criado com o objetivo de evitar ou fazer cessar violência ou coação à liberdade de locomoção decorrente de ilegalidade ou abuso de poder. Nesse contexto, ressaltou Pontes de Miranda "que a liberdade pessoal é a liberdade física: **ius manendi ambulandi, eundi ultro citroque**; e sua extensão coincide com a aplicabilidade do **habeas corpus**, remédio extraordinário, que se instituíra para fazer cessar, de pronto e imediatamente, a prisão ou o constrangimento ilegal". (MIRANDA. Pontes de. Comentários à Constituição de 1967. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1967.)

Sabemos todos que o remédio constitucional do **habeas corpus** nasceu historicamente como uma necessidade de contenção do poder e do arbítrio do Estado.

No Brasil, com o advento da Constituição Republicana, três posições se firmaram acerca da garantia constitucional: alguns, como Rui Barbosa, sustentavam que o remédio constitucional deveria ser aplicado em todos os casos em que um direito estivesse ameaçado, impossibilitado no seu exercício por abuso de poder ou ilegalidade; em sentido oposto, afirmava-se que o **habeas corpus**, por sua natureza e origem histórica, era remédio destinado exclusivamente à proteção da liberdade de locomoção. Por fim, uma terceira corrente, vencedora no seio do Supremo Tribunal Federal, propugnava incluir na proteção do **habeas corpus** não só os casos de restrição da liberdade de locomoção, como também situações em que a ofensa a essa liberdade fosse meio de ofender outro direito.

Consolidou-se na jurisprudência, após a reforma constitucional de 1926, a tendência de se vincular o **habeas corpus** à proteção de direitos diretamente relacionados à liberdade de locomoção. A propósito, o art. 113, inciso 23, da Constituição, disciplinava que: "Dar-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer, ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade, por ilegalidade ou abuso de poder. Nas transgressões, disciplinares não cabe o **habeas corpus**."

No entanto, a fim de garantir a proteção de direitos outros, instituiu o legislador constituinte, no art. 113, inciso 33, nova ação constitucional: "Dar-se-á Mandado de Segurança para defesa do direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do Habeas Corpus, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudica as ações petítórias competentes."

Como cediço, as Constituições de 1946, 1967 e 1988 mantiveram a garantia constitucional do **habeas corpus** em seus textos, sendo que esta última destacou no inciso LXVIII do art. 5º, que "conceder-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder". O Código de Processo Penal, no mesmo diapasão, dispõe no art. 647, que:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"dar-se-á **Habeas Corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar."

Enquanto não encontre eu, nos dispositivos mencionados acima, argumentos para elastecer o cabimento do remédio constitucional a questões que não envolvem diretamente o direito de ir, vir e ficar do indivíduo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, talvez como reflexo da redemocratização do país depois de mais de vinte anos de ditadura militar, na intenção de proteger o cidadão, foi ampliando, aos poucos, o cabimento do **habeas corpus** a fim de salvaguardar direitos que apenas indiretamente poderiam refletir na liberdade de locomoção.

O estudo da prática judicial do **habeas corpus** mostrou que o instituto passou a ser utilizado, por exemplo, com o fim de impugnar atos persecutórios do Estado desprovidos de ameaça imediata de prisão, como a instauração de inquérito policial. Embora não existam dúvidas de que o só ajuizamento da persecução penal já seja suficiente para atingir o estado de dignidade do acusado, de modo a provocar graves transtornos para aqueles que se envolvem no cenário criminal, parece-me que, se não há o risco de prisão, não seria o **habeas corpus** o meio processual adequado para se discutir a existência de eventual ilegalidade. Não obstante, a jurisprudência dos tribunais pátrios passou a admitir a utilização do remédio heroico a fim de combater todo tipo de coação ou ameaça oriunda de ilegalidade ou abuso de poder. Noutras palavras, o **habeas corpus** tornou-se o remédio constitucional adequado para atacar, a qualquer tempo, todos os atos da persecução criminal.

O exame das decisões do Superior Tribunal de Justiça demonstra que o **habeas corpus** já foi aceito inclusive para reparar ilegalidades que recaíram sobre o sequestro de bens imóveis e ativos financeiros, decretado durante a investigação policial, matéria que não afeta, sequer de forma reflexa, o direito de ir, vir e ficar do indivíduo. (HC n.º 144.407/RJ, Relatora a Ministra **LAURITA VAZ**, DJe de 28/6/2011.)

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal, reformando anterior decisão do Superior Tribunal de Justiça que não conheceu do **mandamus**, concedeu a ordem para autorizar direito de visita de paciente custodiado em estabelecimento prisional, ao fundamento de que a "decisão do juízo das execuções, ao indeferir o pedido de visitas formulado, repercute na esfera de liberdade, porquanto agrava, ainda mais, o grau de restrição da liberdade do paciente". (HC n.º 107.701/RS, Segunda Turma, Relator o Ministro **GILMAR MENDES**, DJe de 23/3/2012.)

No entanto, parece-me que se foi além da meta – proteção do direito fundamental à liberdade de locomoção –, quem sabe se não se tomou a nuvem por Juno; passou-se a admitir, fora das hipóteses de cabimento previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal, a impetração de **habeas corpus** como meio



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordinário de impugnação, ainda que ausente ameaça concreta e imediata ao direito de ir, ficar e vir, inviabilizando, consequentemente, a proteção judicial efetiva, tendo em vista que a duração indefinida do processo compromete de modo decisivo a proteção da dignidade da pessoa humana, "na medida em que permite a transformação do ser humano em objeto dos processos estatais". (MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 2ª Edição. São Paulo. Saraiva. 2008. p. 100.)

Observem que no ano de 2011, o Superior Tribunal de Justiça recebeu o **habeas corpus** de número duzentos mil. A questão preocupante está no fato de que metade das ações chegou à Corte Superior nos últimos três anos – Anuário da Justiça do Brasil 2012. No Supremo Tribunal Federal, da mesma forma, 4.457 **habeas corpus** foram protocolizados em 2011. Em razão disso, o operador do direito viu-se diante de tormentosa situação, vez que deveria perseguir a máxima efetividade da garantia fundamental, mas, também ter em mente que a utilização do **habeas corpus** indistintamente, em substituição aos recursos previstos no ordenamento jurídico, configura banalização do remédio constitucional.

Desse modo, consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do remédio constitucional, destacando-se que o **habeas corpus** é antídoto de prescrição restrita, que se presta a reparar constrangimento ilegal evidente, incontroverso, indisfarçável e que, portanto, se mostra de plano comprovável e perceptível ao julgador. Logo, não se destina à correção de equívocos ou situações as quais, ainda que eventualmente existentes, demandam para sua identificação e correção o exame de matéria de fato ou da prova que sustentou o ato ou a decisão impugnada.

Mais que isso, observou a jurisprudência desta Corte ser o **habeas corpus** 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. Dessa forma, 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.

Nesse contexto, peço, respeitosamente, licença à Ministra Maria Thereza de Assis Moura (AgRg no HC n.º 239.957/TO, DJe de 11/6/2012) e ao Ministro Gilson Dipp (HC n.º 201.483/SP, DJe de 27/10/2011) para valer-me das seguintes passagens de seus votos:

(I) "O **habeas corpus** não é panacéia e não pode ser utilizado como um 'super' recurso, que não tem prazo nem requisitos específicos, devendo se conformar ao propósito para o qual foi historicamente instituído, é dizer, o de impedir ameaça ou violação ao direito de ir e vir"; (II) "É imperiosa a necessidade de racionalização do **habeas corpus**, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção, inexistente na espécie"; (III) "Conquanto o uso do **habeas corpus** em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo - crescentemente fora de sua inspiração originária tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição, devendo a impetração ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários, e mesmo dos excepcionais, por uma irrefletida banalização e vulgarização do **habeas-corpus**".*

O Supremo Tribunal Federal, atento a essa evolução hermenêutica, passou a adotar, recentemente, decisões no sentido de não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinário constitucional. A mudança jurisprudencial consolidou-se no julgamento do **Habeas Corpus** n.º 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio, impetrado contra decisão que indeferiu diligências requeridas pela defesa. Na oportunidade, destacou o Ministro Relator:

*O habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, além de não estar abrangido pela garantia constante do inciso LXVIII do artigo 5º do Diploma Maior, não existindo qualquer previsão legal, enfraquece este último documento, tornando-o desnecessário no que, nos artigos 102, inciso II, alínea 'a', e 105, inciso II, alínea 'a', tem-se a previsão de recurso ordinário constitucional a ser manuseado, em tempo, para o Supremo, contra decisão proferida por tribunal superior indeferindo ordem, e para o Superior Tribunal de Justiça, contra ato de tribunal regional federal e de tribunal de justiça. O Direito é avesso a sobreposições e impetrar-se novo **habeas**, embora para julgamento por tribunal diverso, impugnando pronunciamento em idêntica medida implica inviabilizar, em detrimento de outras situações em que requerida, a jurisdição. Cumpre implementar – visando restabelecer a eficácia dessa ação maior, a valia da Carta Federal no que prevê não o habeas substitutivo, mas o recurso ordinário – a correção de rumos. Consigno que, no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício. (STF, Primeira Turma, HC 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio, j. em 7/8/2012).*

Aos 21 de agosto de 2012, a Ministra Rosa Weber, no julgamento do **Habeas Corpus** n.º 104.045/RJ, destacou que o meio recursal ordinariamente previsto para a análise de eventual ofensa à legislação federal relativa à dosimetria da pena é a apelação e, a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*depende do caso concreto, o recurso especial ou extraordinário:*

**HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. HISTÓRICO. VULGARIZAÇÃO E DESVIRTUAMENTO. SEQUESTRO. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE.**

1. O **habeas corpus** tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heróico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte.

2. A dosimetria da pena submete-se a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete precipuamente o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, com a correção apenas de eventuais discrepâncias gritantes e arbitrárias nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.

3. Assim como a concorrência de vetoriais negativas do art. 59 do Código Penal autoriza pena base bem acima da mínima legal, a existência de uma única, desde que de especial gravidade, também autoriza a exasperação da pena, a despeito de neutras as demais vetoriais.

4. A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está condicionada somente ao quantum da reprimenda, mas também ao exame das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, conforme remissão do art. 33, §3º, do mesmo diploma legal. Precedentes

5. Não se presta o habeas corpus, enquanto não permite ampla avaliação e valoração das provas, ao reexame do conjunto fático-probatório determinante da fixação das penas.

6. Habeas corpus rejeitado. (STF, Primeira Turma, HC n.º 104.045/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber, j. em 21/8/2012.)

Essa orientação foi aplicada, aos 22 de agosto de 2012, pelo Ministro Luiz Fux, que negou seguimento ao **Habeas Corpus** n.º 114.550/AC, tendo em vista a incompetência do Supremo Tribunal Federal para examinar **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário constitucional.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recebeu a decisão os seguintes fundamentos:

*A prevalência do entendimento de que o Supremo Tribunal Federal deve conhecer de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário constitucional contrasta com os meios de contenção de feitos, remota e recentemente implementados: Súmula Vinculante e Repercussão Geral, com o objetivo viabilizar o exercício pleno, pelo Supremo Tribunal Federal, da nobre função de guardião da Constituição da República. E nem se argumente com o que se convencionou chamar de jurisprudência defensiva. Não é disso que se trata, mas de necessária, imperiosa e urgente reviravolta de entendimento em prol da organicidade do direito, especificamente no que tange às competências originária e recursal do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar habeas corpus e o respectivo recurso ordinário, valendo acrescer que essa ação nobre não pode e nem deve ser banalizada a pretexto, em muitos casos, de pseudonulidades processuais com reflexos no direito de ir e vir. (STF, Primeira Turma, HC n.º 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux, j. em 22/8/2012.)*

*Mesmo vencido no **leading case**, o Ministro Dias Toffoli rendeu-se ao entendimento firmado pela Primeira Turma da Corte Constitucional e, com fundamento na nova orientação, recusou trânsito a **habeas corpus** impetrado em substituição ao recurso ordinariamente previsto no art. 102, inciso II, alínea a, da Constituição Federal (STF, Primeira Turma, HC n.º 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli, j. em 29/8/2012).*

*Entendo que boa razão aqui 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.*

*Em suma, louvando-me no entendimento de que o Direito é dinâmico, sendo que a definição do alcance de institutos previstos na Constituição Federal há de fazer-se de modo integrativo, de acordo com as mudanças de relevo que se verificam na tábua de valores sociais, tenho ser necessário amoldar a abrangência do **habeas corpus** a um novo espírito, visando restabelecer a eficácia de remédio constitucional tão caro ao Estado Democrático de Direito.*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contudo, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, e considerando que a modificação da jurisprudência firmou-se após a impetração do presente **mandamus**, passo à análise das questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício, evitando-se, assim, prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

No caso em apreço, não diviso o alegado constrangimento ilegal acerca da falta de fundamentação do decreto constritivo.

Com efeito, disse o Magistrado de primeiro grau ao decretar a prisão preventiva (fls. 42):

O conduzido OMAR ALVES DA ROCHA foi autuado em flagrante em razão do crime de tentativa de homicídio qualificado. Neste particular, a repercussão social e a periculosidade do acusado, facilmente verificadas na espécie, denotam a necessidade de sua custódia cautelar, para garantia da ordem pública.

Ademais, a natureza e a gravidade do crime, assim como o **modus operandi** demonstram ausência de barreiras morais e a periculosidade do réu, permitindo supor que, em liberdade, ele poderá colocar em risco a ordem pública.

Por ocasião da apreciação do pedido de relaxamento da prisão, o Magistrado acrescentou (fl. 39):

Observo que o próprio investigado confessou ter ajudado o corréu perante a Autoridade Policial "(...) QUE o declarante afirma que acompanhou o ACASSIO na intenção de ajudar a matar o MÁRCIO, mas que depois se arrependeu (...)".

Ressalto que a CAC juntada aos autos noticiam a existência de processo em andamento em que o investigado é acusado da prática de roubo. Logo, vislumbro a reiteração de conduta criminosa grave.

É de se destacar que as medidas cautelares previstas no artigo 319 e seguintes não se mostram adequadas e suficientes para repreensão dos fatos criminosos praticados pelo réu, diante da reiteração da conduta do réu demonstrada pela existência de processo em andamento em que o investigado é acusado da prática de roubo, vislumbrada pela CAC de fls. 60/61.

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a prisão cautelar com base nos seguintes fundamentos (fls. 23/24):

Consta nos autos que o paciente e Acássio Rocha Tosta foram denunciados pela suposta prática da conduta prevista



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nos artigos 121, § 2º, II e IV, c/C 14, II, ambos do Código Penal.

O paciente e seu comparsa teriam, em tese, atraído a vítima para a beira do Rio Boi Preto, em Arinos, para pescar e consumir bebidas alcoólicas. Quando cliegaram ao local, o paciente desferiu um disparo de arma de fogo contra a cabeça da vítima e, em seguida, ele e o segundo indivíduo desferiram diversos golpes de faca contra ela, atingindo-a no tórax e braços. A vítima conseguiu fugir e ser socorrida.

A prisão preventiva foi decretada tendo em vista a prova da materialidade do crime e indícios de que o paciente concorreu para o delito, sendo necessário seu encarceramento para a garantia da ordem pública, tendo em vista também que o **modus operandi** demonstra a “ausência de barreiras morais e a periculosidade do réu” (fl. 185).

Ressaltou, ainda, o magistrado primevo:

“Observo que o próprio investigado confessou ter ajudado o correu perante a Autoridade Policial '(...) QUE o declarante afirma que acompanhou o ACASSIO na intenção de ajudar a matar o MÁRCIO, mas que depois se arrependeu (...)?. Ressalto que a CAC juntada aos autos noticiam a existência de processo em andamento em que o investigado é acusado da prática de roubo. Logo, vislumbro a reiteração de conduta criminosa grave. (...)” (fl. 24).

Consoante se depreende, uma vez verificada a reiteração delitiva, julgou-se indispensável a medida excepcional para a garantia da ordem pública.

Dessa forma, não há que se falar em inidoneidade do decreto de prisão, pois este embasa a custódia cautelar a partir do contexto empírico da causa.

O que sempre sustentei e sustento é que o **habeas corpus** é antídoto de prescrição restrita, que se presta a reparar constrangimento ilegal, evidente, incontroverso, indisfarçável, que se mostra de plano ao julgador. Não se destina à correção de controvérsias ou de situações que, embora existentes, demandam para sua identificação, aprofundado exame de fatos e provas.

Nesse contexto, a análise dos fundamentos indicados pelas instâncias ordinárias a fim de justificar a segregação preventiva deve ser feita com abstração das possibilidades, à luz dos elementos de convicção contidos no decreto de prisão. Em outras palavras, na via estreita do **writ**, a abordagem do julgador deve ser direcionada à verificação da compatibilidade entre a situação fática retratada na decisão e a providência jurídica adotada. Dessa forma, se os fatos mencionados na origem são compatíveis e legitimam a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, não há ilegalidade a ser sanada nesta via excepcional.

O que importa neste momento são as afirmações do Juiz e do Tribunal, vedado, por via transversa, debater em tema de **habeas**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**corpus**, matéria de fato discutida na causa e decidida com base na prova dos autos.

Assim, sendo verdadeiro o que se afirma no decreto construtivo, a consequência não pode ser outra que não o reconhecimento da legalidade da prisão preventiva. Deveras, as recomendações, todas, a meu ver, são no sentido de que se proceda à verificação da idoneidade dessas afirmações no juízo de maior alcance - juízo de primeiro grau.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

**A - CRIMINAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU REINCIDENTE. PERICULOSIDADE EVIDENCIADA. RISCO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. PLEITO DE APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO NÃO ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA NESSA EXTENSÃO.**

I. Exige-se concreta motivação para a decretação da custódia preventiva, com base em fatos que efetivamente justifiquem a excepcionalidade da medida, atendendo-se aos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal e da jurisprudência dominante. II. Réu multireincidente, razão pela qual há que se reconhecer a necessidade de sua segregação para garantia da ordem pública. III. **A segregação encontra-se devidamente fundamentada, já que se infere a periculosidade do réu e a possibilidade concreta de reiteração delitiva caso seja posto em liberdade (Precedentes).**

IV. O simples fato de o objeto do crime ser de pequeno valor, avaliado em cerca de R\$ 200,00 (duzentos reais), bem como a alegada ausência de consumação do delito, não afastam a necessidade da medida constritiva de liberdade, considerando as circunstâncias do crime e, notadamente, as condições pessoais do réu, que ostenta, nos termos do consignado no acórdão a quo, cinco condenações transitadas em julgado pela prática de outros crimes contra o patrimônio.

V. O pleito de aplicação de medida diversa da prisão ao paciente não foi objeto de análise pelo Colegiado de origem, o que obsta a apreciação do tema por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

VI. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada, nos termos do voto do Relator. (HC 235.596/DF, Relator Ministro **GILSON DIPP**, DJe 24/05/2012)

**B - HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO QUALIFICADA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Não há falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, para fazer cessar a reiteração criminosa, pois consta dos autos que o paciente já foi condenado por crime de receptação, respondeu a várias ações penais e estaria envolvido em outros furtos, circunstâncias que revelam a sua propensão a atividades ilícitas, demonstram a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir.

CUSTÓDIA CAUTELAR. INCIDÊNCIA DA LEI N. 12.403/2011. IMPOSSIBILIDADE. REPROVABILIDADE EXACERBADA DO DELITO. ORDEM DENEGADA. 1. Inviável a aplicação de medida cautelar diversa da prisão quando há motivação que justifique a medida excepcional, no caso em questão, a gravidade concreta do delito, o que torna de rigor sua prisão. 2. Ordem denegada. (HC 214.355/CE, Relator Ministro **JORGE MUSSI**, DJe 22/05/2012)

**C - HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. REITERAÇÃO DELITIVA. ENVOLVIMENTO COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA NOTORIAMENTE ESTRUTURADA E PERIGOSA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.** 1. Tem-se por devidamente fundamentada a decisão que decreta a prisão preventiva, levando em consideração a reiteração delitiva e o envolvimento da organização criminosa a que o paciente, em tese, pertence com outra notoriamente estruturada e perigosa. 2. Ordem denegada. (HC 209.277/SP, Relator Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**, DJe 23/05/2012)

Verifico, também, que, no caso, não se encontra configurado o alegado excesso de prazo para formação da culpa.

Conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, a eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo para conclusão da instrução criminal deve ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, sendo permitido ao juízo, em hipóteses de excepcional complexidade, a extrapolação dos prazos previstos na lei processual penal.

Isso porque, o excesso de prazo não resulta de simples operação aritmética. Complexidade do processo, retardamento injustificado, atos procrastinatórios da defesa e número de réus envolvidos são fatores que, analisados em conjunto ou separadamente, indicam ser, ou não, razoável o prazo na formação da culpa.

Na espécie, trata-se de processo complexo, que envolve a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*expedição de cartas precatórias.*

*Depreende-se, ainda, do andamento processual extraído do endereço eletrônico do Tribunal de origem, que a ação penal vem tramitando de forma regular, não havendo nenhuma desídia do aparelho estatal.*

*Assim, não se mostrou, por ora, irregular a atuação do Poder Judiciário, motivo pelo qual não diviso o alegado constrangimento ilegal.*

*Em casos semelhantes, esta Corte assim decidiu:*

**A - HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. PERICULOSIDADE DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. EXCESSO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO ESTADO-JUIZ. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL REQUERIDO PELA DEFESA. DELONGA JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.**

*[...]*

*2. Os prazos indicados na legislação processual penal não são peremptórios, podendo ser flexibilizados diante das peculiaridades do caso concreto e à luz do princípio da razoabilidade, de maneira que não se pode concluir pelo excesso de prazo pela mera soma aritmética deles.*

*3. Não há que falar em excesso de prazo para o julgamento do paciente perante o Conselho de Sentença quando verificado que, além de não evidenciada nenhuma desídia da autoridade judiciária na condução do feito, eventual atraso no julgamento do acusado ocorreu de forma justificada, por ato da própria defesa, a qual solicitou a instauração de incidente de insanidade mental, ocasionando a suspensão do processo, nos termos do art. 149, § 2º, do Código de Processo Penal.*

*4. Ordem denegada. (HC nº 186.373/MG, Relator o Ministro **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 1º/2/2012.)*

**B - PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. ROUBO COM EMPREGO DE ARMA E EM CONCURSO DE PESSOAS E LESÕES CORPORAIS, EM CONCURSO FORMAL. EXCESSO DE PRAZO (1 ANO). INEXISTÊNCIA. INCIDENTES PROCESSUAIS E CIRCUNSTÂNCIAS OUTRAS QUE CARACTERIZAM MOTIVO DE FORÇA MAIOR. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INOCORRÊNCIA DE DESÍDIA DO JUDICIÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. A concessão de **Habeas Corpus** em razão da configuração de excesso de prazo é medida de todo excepcional, somente admitida nos casos em que a dilação (1) seja decorrência exclusiva de diligências suscitadas pela acusação; (2) resulte da inércia do próprio aparato judicial, em*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

obediência ao princípio da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal; ou (3) implique em ofensa ao princípio da razoabilidade.

2. O período de 81 dias, fruto de construção doutrinária e jurisprudencial, não deve ser entendido como prazo peremptório, eis que subsiste apenas como referencial para verificação do excesso, de sorte que sua superação não implica necessariamente em constrangimento ilegal, podendo ser excedido com base em um juízo de razoabilidade.

3. Neste caso, a demora para conclusão da instrução criminal (1 ano) é plenamente justificável pelas circunstâncias próprias do feito, decorrente de incidentes processuais e circunstâncias outras, caracterizadoras do motivo de força maior, o que demonstra inexistir qualquer desídia por parte do Juízo processante.

4. Recurso desprovido, em conformidade com o parecer ministerial. (RHC nº 21.901/PI, Relator o Ministro **Napoleão Nunes Maia Filho**, DJe de 25/2/2008.)

**C - HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR O INDEFERIMENTO DO PLEITO. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO.**

1. O Magistrado Singular justificou a constrição cautelar do Paciente - preso em flagrante no dia 01/08/2011, na posse de 26 quilogramas de cocaína, e autuado pela prática do crime do art. 33 da Lei nº 11343/06 - com base em fundamentação idônea, uma vez que apontou fatos suficientes para demonstrar o abalo à ordem pública, uma vez que da expressiva quantidade de entorpecente apreendida com o Paciente se infere a grande extensão da atividade criminosa.

2. Em face da complexidade do feito, justifica-se certa delonga para conclusão da fase instrutória, mormente em razão da pluralidade de réus (quatro), da necessidade de expedição de cartas precatórias para oitiva de testemunhas, bem assim de reiterados pedidos de liberdade provisória. Ademais, como bem frisou a Corte a quo, a instrução da ação penal, no caso, não refoge à razoabilidade ante o "resultado de dois meses de interceptações telefônicas realizadas sobre os terminais de diversos suspeitos de ligação com o tráfico de drogas, no bojo de operação policial denominada Operação Triângulo".

3. Ordem de **habeas corpus** denegada.

(HC 235.369/RS, Relatora Ministra **LAURITA VAZ**, DJe 01/08/2012.)

*Inexiste, portanto, excesso de prazo a ser reconhecido.*

*Diante de todo o exposto, com fundamento no artigo 34, inciso XVIII,*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento ao presente **habeas corpus**.*

Em suas razões, sustenta que “é visível o constrangimento ilegal que vem sofrendo o agravante, ante a ausência de fundamentação para a manutenção de sua custódia cautelar e, em acréscimo, do gritante excesso de prazo para a formação da culpa, cuja instrução criminal até o presente momento não se encerrou e não há previsão para se encerrar” (fl. 413).

Diante disso, pleiteia seja conhecido o presente agravo e se encaminhe o feito para julgamento perante a Quinta Turma para conhecer a questão jurídica debatida, com a consequente concessão da ordem.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no HABEAS CORPUS Nº 247.074 - MG (2012/0132585-9)**

### VOTO

#### **O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):**

Após examinar atentamente os pontos controvertidos, a minha conclusão é a de que os fundamentos da decisão agravada não foram infirmados pelas alegações trazidas no agravo regimental, impondo-se, assim, a sua confirmação.

Conforme verificado na decisão agravada, na espécie, as instâncias ordinárias fundamentaram a prisão preventiva do paciente, destacando-se a reiteração delitiva, visto que existe processo em andamento em que o paciente é acusado da prática de roubo.

Dessa forma, mostra-se intangível a realidade indiciária cognitiva decorrente da prisão cautelar, não se vislumbrando o alegado constrangimento ilegal, diante da possibilidade de reiteração delitiva.

Além disso, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, o excesso de prazo não resulta de simples operação aritmética. Complexidade do processo, retardamento injustificado, atos procrastinatórios da defesa e número de réus envolvidos são fatores que, analisados em conjunto ou separadamente, indicam ser, ou não, razoável o prazo na formação da culpa.

De acordo com o que se extrai do processo, a sua instrução envolve a expedição de cartas precatórias e a ação penal vem tramitando de forma regular, de modo que não se configura o alegado excesso de prazo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0132585-9

**AgRg no**  
**HC 247.074 / MG**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000120418900 142420128130778 1692011 778110024347

EM MESA

JULGADO: 05/02/2013

#### **Relator**

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : ALESSANDRO DE FREITAS SARMENTO  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
PACIENTE : OMAR ALVES DA ROCHA (PRESO)  
CORRÉU : ACASSIO ROCHA TOSTA

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

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : ALESSANDRO DE FREITAS SARMENTO  
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
PACIENTE : OMAR ALVES DA ROCHA (PRESO)

#### **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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.