



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 263.256 - SP (2013/0007385-8)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : ANTÔNIO JOSÉ CARVALHO SILVEIRA
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ CARVALHO SILVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JHONATAN ROLIN AMARAL DE ARAUJO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. PRISÃO CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INEXISTÊNCIA DE EXCESSO DE PRAZO.

1. À luz do disposto no art. 105 da Constituição Federal, esta Corte de Justiça não vem mais admitindo a utilização do *habeas corpus* como substituto de recurso ordinário, recurso especial, ou revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

2. Uma vez constatada a existência de ilegalidade flagrante, nada obsta que esta Corte defira ordem de ofício, como forma de coarctar o constrangimento ilegal, situação inócurrenre na espécie.

3. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal.

4. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade.

5. No caso, a prisão preventiva encontra-se suficientemente justificada na necessidade de garantia da ordem pública. Com efeito, o *modus operandi* do delito evidencia a periculosidade social do acusado, que, segundo a denúncia, não hesitou em desferir um tiro de arma de fogo contra a vítima em via pública por fútil desentendimento no trânsito.

6. Acrescente-se a essa circunstância que o paciente, após a data dos fatos, foi preso em flagrante por crime de roubo circunstanciado, o que corrobora, sem prejuízo do princípio da presunção de inocência, a necessidade de acautelamento da ordem pública.

7. Por fim, não se configura, na espécie, o excesso de prazo da custódia. O processo teve tramitação regular, sendo certo que houve interposição de recurso em sentido estrito pela defesa, o qual já se encontra incluído em pauta de julgamento na Corte de origem.

8. Ordem não conhecida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 04 de abril de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO OG FERNANDES
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 263.256 - SP (2013/0007385-8)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: *Habeas corpus* impetrado em favor de Jhonatan Rolin Amaral de Araújo contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que denegou a ordem lá formulada.

O paciente foi denunciado e pronunciado pela prática, em tese, de tentativa de homicídio qualificado.

Objetiva-se a revogação da custódia cautelar, porque estaria fundamentada apenas na gravidade abstrata da infração, aduzindo, também, a existência de excesso de prazo.

Indeferida a liminar e prestadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 263.256 - SP (2013/0007385-8)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): À luz do disposto no art. 105 da Constituição Federal, esta Corte de Justiça não vem mais admitindo a utilização do *habeas corpus* como substituto de recurso ordinário, recurso especial, ou revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

Assim, verificada hipótese de dedução de *habeas corpus* em lugar do recurso próprio, impõe-se a rejeição da impetração.

Impende ressaltar que uma vez constatada a existência de ilegalidade flagrante, nada obsta que esta Corte defira ordem de ofício, como forma de coarctar o constrangimento ilegal, situação inócua na espécie.

Narra a denúncia que a vítima conduzia seu automóvel em via pública, quando teve o trajeto interceptado pelo paciente, que se encontrava em uma bicicleta. Após a vítima conseguir desviar o veículo, o paciente começou a proferir palavras de baixo calão, sacando, em seguida, uma arma e desferindo um disparo, que atravessou o vidro traseiro do automóvel e atingiu o ombro da vítima.

Recebida a denúncia, atribuindo ao paciente o crime de tentativa de homicídio qualificado pelo motivo fútil e pela utilização de recurso que dificultou a defesa da vítima, a prisão preventiva foi decretada (23/3/2011) em decisão assim vazada:

De rigor a decretação da prisão preventiva, conforme requerido pela representante ministerial.

Com efeito, em sede de cognição sumária dos fatos, encontram-se presentes os pressupostos e fundamentos elencados no artigo 312 do Código de Processo Penal, necessários à decretação da prisão preventiva.

Há, nos autos, indícios suficientes de autoria e prova da materialidade do crime imputado ao réu.

O delito praticado é de extrema gravidade e foi cometido mediante grave



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ameaça exercida com emprego de arma de fogo, conduta que há algum tempo vem deixando intranquila a nossa comunidade, concluindo-se que o réu, caso solto, poderá colocar em risco a ordem pública.

Conforme depoimento das vítimas, o réu agiu por motivo fútil, desferindo-lhe disparo de arma de fogo, produzindo ferimento com intenção homicida, que não se consumou por circunstâncias alheias à vontade do agente.

O acusado demonstrou menoscabo com a justiça e periculosidade acima do normal, situação que recomenda o decreto da custódia cautelar a fim de se preservar a integridade física das vítimas.

A instrução processual, em casos como o dos presentes autos, reclama a custódia do acusado, já que poderá fazer uso de grave ameaça como forma de intimidação dos envolvidos, de modo a dificultar, senão prejudicar a colheita da prova.

Ademais, conforme consta na folha de antecedentes, em apenso, o réu encontra-se preso em flagrante delito pela prática do crime de roubo qualificado.

Assim, o encarceramento provisório é medida necessária para garantir conveniência da instrução criminal e a ordem pública.

Ante o exposto, decreto a prisão preventiva de Jhonatan Rolim Amaral de Araújo, qualificado nos autos, com fundamento no artigo 312 do Código de Processo Penal. Expeça-se mandado de prisão com as cautelas legais.

Encerrada a instrução, o paciente foi pronunciado pela referida infração, anotando-se o seguinte no que se refere à custódia cautelar:

Considerando que o réu se encontra preso não se justificaria a soltura após a pronúncia.

O cerceamento cautelar da liberdade deve propugnar pela garantia da eficácia das normas penais e processuais penais, bem como conferir efetividade aos direitos inerentes à segurança, à liberdade, à propriedade e à igualdade, de modo os interesses do acusado preso não podem sobrepujar os interesses da sociedade e da justiça.

Ademais, a despeito do princípio da presunção de inocência, não tem direito de recorrer em liberdade os acusados que permaneceram justificadamente presos durante toda a instrução criminal. (STJ - HC nº 62.175 - SP - 5ª T. - Rel. Ministra Laurita Vaz - J. 02.10.2008 - DJe 28.10.2008).

Ademais, os fatos imputados aos réus são de natureza grave e notadamente geradores de clamor social, e isso independe da primariedade de seus agentes.

Como é cediço, "A periculosidade do réu evidenciada pelas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias em que o crime foi cometido, se presta para motivar a necessidade de segregação provisória como garantia da ordem pública" (RHC 5 8 3 / S P — relator Costa Leite -julgado aos 27.08.90).

Também é "Pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça de que nem sempre as circunstâncias da primariedade, bons antecedentes e residência fixa são motivos a obstar a decretação da excepcional medida, se presentes os pressupostos para tanto o clamor público, no caso,comprova-se pela repulsa profunda gerada no meio social" (RHC 2660-8 – relator Anselmo Santiago - DJU de 06.03.95, pág.4.386).

Não bastasse isso, a efetiva instrução processual é de importância inafastável, pois tende a revelar a verdade real dos fatos e confirmar ou infirmar a autoria delitiva.

Portanto, pelo exposto não fazem jus ao benefício do § 2º, do art. 413, do Código de Processo penal.

Registre-se que se encontra em andamento, na Corte de origem, o recurso em sentido estrito manejado pela defesa.

A jurisprudência desta Corte tem proclamado que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas, mediante decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da Constituição Federal), as exigências do art. 312 do Código de Processo Penal. Isso porque a liberdade, antes de sentença penal condenatória definitiva, é a regra, e o enclausuramento provisório, a exceção, como têm insistido esta Corte e o Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, por força do princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade.

Na espécie, a prisão preventiva encontra-se suficientemente justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

Com efeito, não a gravidade abstrata, mas, sim, o *modus operandi* do delito evidencia a periculosidade social do acusado, que, segundo a denúncia, não hesitou em desferir um tiro de arma de fogo contra a vítima em via pública por fútil desentendimento no trânsito.

Acrescente-se a essa circunstância - suficiente, por si só, para a imposição da custódia cautelar - que o paciente, após a data dos fatos, foi preso em flagrante por crime de roubo circunstanciado, o que corrobora, sem prejuízo do princípio da presunção de inocência, a necessidade de acautelamento da ordem pública.

A propósito, da nossa jurisprudência:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. GRAVIDADE CONCRETA. ORDEM PÚBLICA E INSTRUÇÃO CRIMINAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

1. A prisão processual é medida cabível apenas quando imprescindível para a escorreita prestação jurisdicional, ou seja, quando presente alguma das hipóteses do artigo 312 do Código de Processo Penal.

2. **Não há constrangimento ilegal no encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da custódia cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, quais sejam, o modus operandi delitivo, a periculosidade do agente e a intenção de se mudar do distrito da culpa, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal.**

3. Recurso desprovido.

(RHC nº 35.241/DF, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 6/3/2013)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. TESE DE EXCESSO DE PRAZO PARA O JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

3. Hipótese em que se mostra legítima a manutenção da prisão preventiva do ora Paciente, para a garantia da ordem pública, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do agente, considerando-se, sobretudo, o modus operandi do delito, bem como a existência de indicativos de que a atividade delituosa era reiterada.

4. A matéria relativa ao suposto excesso de prazo para o julgamento do Paciente pelo Tribunal do Júri não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Por essa razão, o tema não pode ser originariamente examinado por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

5. Ausência de ilegalidade flagrante apta a ensejar a eventual concessão da ordem de ofício.

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC nº 251.886/CE, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 15/2/2013)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO. ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Na esteira dos recentes precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior de Justiça, é incabível o habeas corpus substitutivo de recurso ordinário.

2. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso cabível. Precedentes.

3. A inadequação da via eleita, contudo, não desobriga este Tribunal Superior de, ex officio, fazer cessar manifesta ilegalidade que importe no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

4. A decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva apresenta motivação idônea, calcada na periculosidade concreta do paciente, em especial pelo modus operandi descrito nos autos - o paciente, reincidente, agiu com motivação revanchista; sua presença causa temor em pessoas da comunidade local e há informação de que a testemunha Gustavo Mendonça de Medeiros, falecida em situação suspeita, teria sido ameaçada pelo réu, por ter presenciado o homicídio investigado no feito.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC nº 255.528/DF, Relatora a Desembargadora convocada Alderita Ramos, DJe de 25/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, não se configura, na espécie, o excesso de prazo da prisão. O decreto de prisão é de 23/3/2011 e a pronúncia, de 14/8/2012. O processo teve tramitação regular, sendo certo que houve interposição de recurso em sentido estrito pela defesa, o qual já se encontra incluído em pauta de julgamento na Corte de origem.

Pelo exposto, meu voto não conhece do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0007385-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 263256 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1911895320128260000 20120000646810 2012011

EM MESA

JULGADO: 04/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ANTÔNIO JOSÉ CARVALHO SILVEIRA
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ CARVALHO SILVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JHONATAN ROLIN AMARAL DE ARAJUO (PRESO)

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 Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.