



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 253.978 - PE (2012/0192110-9)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : LUIZA RODRIGUES DE AQUINO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JOÃO CORDEIRO RAFAEL (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PROCESSUAL PENAL. LATROCÍNIO. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO FOI BASEADA TÃO SOMENTE EM PROVAS COLHIDAS NA FASE INQUISITORIAL (QUE AINDA TERIA OCORRIDO EM RAZÃO DE TORTURA). TESE SEM FUNDAMENTO. CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS BASEADAS EM DEPOIMENTOS OCORRIDOS NA FASE JUDICIAL E EM DEMAIS DOCUMENTOS DOS AUTOS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. TESE DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SUSPEIÇÃO DO JUIZ. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DA ALEGADA PARCIALIDADE DO JUIZ. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESE LEGAIS DE SUSPEIÇÃO. NULIDADE INEXISTENTE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A leitura da sentença condenatória não indica que a condenação fundamentou-se exclusivamente em provas colhidas durante a fase inquisitorial. Ao contrário, a conclusão baseia-se em todos os elementos de prova, mormente o depoimentos de testemunhas, colhidos em juízo. Assim, tem-se que as instâncias ordinárias fundamentaram, devidamente, haver elementos válidos para lastrear a condenação do Paciente.

4. As instâncias ordinárias, após minucioso exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluíram pela existência de elementos coerentes e válidos a ensejar a condenação do Paciente pelo delito de latrocínio. Assim, para acolhimento do pleito de absolvição por insuficiência de provas, seria necessário reapreciar exaustivamente todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. A declaração de nulidade de ato processual exige a demonstração da ocorrência de efetivo prejuízo ao réu, em face do princípio *pas de nullité sans grief*, insculpido no art. 563 do Código de Processo Penal.

6. A Parte Impetrante não apresentou prova pré-constituída da alegada parcialidade do Magistrado processante nem demonstrou a configuração de qualquer das hipóteses legais configuradoras de suspeição do juiz, previstas no art. 254 do Código de Processo Penal, de modo que não há nulidade a reparar.

7. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 08 de maio de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 253.978 - PE (2012/0192110-9)

IMPETRANTE : LUIZA RODRIGUES DE AQUINO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JOÃO CORDEIRO RAFAEL (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, sem pedido liminar, impetrado em favor de JOÃO CORDEIRO RAFAEL, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, no julgamento da Apelação Criminal n.º 0164431-1.

Em sentença proferida no dia 31/01/2007, o Paciente foi condenado às penas de 26 (vinte e seis) anos e 02 (dois) dias de reclusão, e 60 (sessenta) dias-multa, em regime integralmente fechado, como incurso nas penas do art. 157, § 3º, c.c. o art. 29 do Código Penal.

Na apelação interposta foram alegadas nulidades que teriam obstaculizado a amplitude de defesa, cerceando o direito de defesa, bem como acolhimento de prova ilícita (confissão sob tortura).

No mérito, sustentou-se que a sentença condenatória foi contrária à prova dos autos, apontando a existência de contradições nas declarações prestadas pela filha da vítima, e o descabimento do cumprimento integral da pena em regime prisional fechado, pugnando pela absolvição e expedição de alvará de soltura.

O Tribunal de Justiça deu parcial provimento ao apelo do Paciente apenas para alterar o regime integralmente fechado para inicialmente fechado. No que diz respeito à nulidade na confissão extrajudicial, por ter sido obtida mediante tortura pela autoridade policial, não foi acolhida em razão da ausência de constatação de lesão corporal quando da realização de perícias traumatológicas realizadas nos acusados por ocasião da prisão.

O Tribunal entendeu não merecer reforma a sentença condenatória por estar em harmonia com as provas carreadas nos autos (fls. 214/235).

O referido acórdão transitou em julgado para a Defesa em 15/04/2010 e para o Ministério Público em 17/05/2010 (Fl. 241).

Neste *writ*, a Defesa alega que todas as diligências solicitadas, tais como quebra de sigilo bancário e telefônico, foram denegadas pelo Juiz de Primeiro Grau, violando o princípio da ampla defesa. Aduz a nulidade na confissão extrajudicial, por ter sido obtida mediante tortura pela autoridade policial.

Alega que a condenação ocorreu somente com base em provas obtidas no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inquérito policial, bem como ausência de provas aptas a fundamentar o decreto condenatório.

Alega, ainda, ausência de imparcialidade do Juiz sentenciante.

Requer, assim, a concessão da ordem impetrada, para o fim de decretar as nulidades de todos os atos praticados, com a expedição de alvará de soltura em favor do Paciente.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 117/122, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 256/260, opinando pelo não conhecimento da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 253.978 - PE (2012/0192110-9)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PROCESSUAL PENAL. LATROCÍNIO. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO FOI BASEADA TÃO SOMENTE EM PROVAS COLHIDAS NA FASE INQUISITORIAL (QUE AINDA TERIA OCORRIDO EM RAZÃO DE TORTURA). TESE SEM FUNDAMENTO. CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS BASEADAS EM DEPOIMENTOS OCORRIDOS NA FASE JUDICIAL E EM DEMAIS DOCUMENTOS DOS AUTOS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. TESE DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SUSPEIÇÃO DO JUIZ. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DA ALEGADA PARCIALIDADE DO JUIZ. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESE LEGAIS DE SUSPEIÇÃO. NULIDADE INEXISTENTE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A leitura da sentença condenatória não indica que a condenação fundamentou-se exclusivamente em provas colhidas durante a fase inquisitorial. Ao contrário, a conclusão baseia-se em todos os elementos de prova, mormente o depoimentos de testemunhas, colhidos em juízo. Assim, tem-se que as instâncias ordinárias fundamentaram, devidamente, haver elementos válidos para lastrear a condenação do Paciente.

4. As instâncias ordinárias, após minucioso exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluíram pela existência de elementos coerentes e válidos a ensejar a condenação do Paciente pelo delito de latrocínio. Assim, para acolhimento do pleito de absolvição por insuficiência de provas, seria necessário reapreciar exaustivamente todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*.

5. A declaração de nulidade de ato processual exige a demonstração da ocorrência de efetivo prejuízo ao réu, em face do princípio *pas de nullité sans grief*, insculpido no art. 563 do Código de Processo Penal.

6. A Parte Impetrante não apresentou prova pré-constituída da alegada parcialidade do Magistrado processante nem demonstrou a configuração de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer das hipóteses legais configuradoras de suspeição do juiz, previstas no art. 254 do Código de Processo Penal, de modo que não há nulidade a reparar.

7. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao **recurso ordinário constitucional**, nas hipóteses em que esse último é cabível. Isso porque as competências do Pretório Excelso e desta Corte tratam-se de matéria de direito estrito, previstas taxativamente na Constituição da República.

Contudo, a Suprema Corte não admite a extensão desse entendimento, por este Tribunal, aos casos de **writ substitutivo de recurso especial** (HC 115.715, Rel. Min. ROSA WEBER, Rel. p/ acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 12/09/2013; RHC 117.845, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 07/10/2013; HC 113.690, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 08/10/2012), diante do que prevê a alínea c, inciso I, do art. 105, do Texto Constitucional.

Por isso, vinha insistindo no conhecimento do *mandamus* em tais casos, já que não há, na Carta Magna, limitação em tal sentido. Ao contrário, confere a Constituição plena eficácia ao remédio constitucional do *habeas corpus* para salvaguarda do direito ambulatorial (cabível tão somente a restrição que se conclui da regra processual prevista em seu art. 105, inciso II, alínea a).

Vale reproduzir, inclusive, no ponto, fundamentação exarada pelo Eminentíssimo Ministro CELSO DE MELLO, ao proferir voto vogal no julgamento do HC 110.118/MS pela Segunda Turma do Pretório Excelso, *in verbis*:

"Talvez a questão mais importante, neste caso, não seja a questão de fundo, mas, sim, a controvérsia em torno da admissibilidade e pertinência do remédio constitucional do "habeas corpus", que não pode ser comprometido, em sua eficácia e utilização, por razões, ainda que compreensíveis, de índole pragmática.

Tenho para mim que a decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, da lavra do eminente Ministro GILSON DIPP, mostra-se extremamente restritiva quanto à utilização do "habeas corpus", culminando por frustrar a aplicabilidade e a eficácia de um dos remédios constitucionais mais caros à preservação do regime de tutela e amparo à liberdade de locomoção física das pessoas.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no acórdão objeto desta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impetração, **não conheceu** da ação de “habeas corpus” lá ajuizada, **por haver entendido** tratar-se de “utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais”.

Ao assim decidir, o E. Superior Tribunal de Justiça **salientou, com apoio** em fundamentação de que divirjo, que se vem registrando, no âmbito dos Tribunais, “uma irrefletida banalização e vulgarização do ‘habeas-corpus’”.

Preocupa-me, Senhor Presidente, abordagem tão limitativa **das virtualidades jurídicas** de que se acha impregnado **o remédio constitucional** do “habeas corpus” [...].

[...].

Desse modo, **cabe insistir na asserção** de que o “habeas corpus”, em sua condição de instrumento de ativação da jurisdição constitucional das liberdades, **configura** poderoso meio de cessação **do injusto** constrangimento **que afeta** o direito **de locomoção física** das pessoas [...].

[..].

Delineado, assim, esse itinerário que o “habeas corpus” **percorreu** em nosso sistema de direito positivo, **e consolidada**, hoje, **a função clássica** que lhe é inerente - **não obstante** as vicissitudes impostas a esse importantíssimo remédio constitucional, tão temido por regimes autocráticos, **como o atesta** o art. 10 do AI nº 5/68 -, **causa-me preocupação** essa nova diretriz que vem de ser adotada pela colenda Quinta Turma do E. Superior Tribunal de Justiça **e que**, caso eventualmente prevaleça, **implicará** gravíssima restrição a um fundamental instrumento de proteção jurisdicional da liberdade em nosso País.

Torna-se fácil concluir, do que venho de expor, que o E. STJ **restringiu**, excessivamente, **o alcance** do remédio constitucional do “habeas corpus”, **impondo-lhe** condicionamentos que a jurisprudência desta Corte Suprema considera inadmissíveis." (grifos originais).

O julgamento do referido feito restou assim ementado:

"Criminal. Impetração de habeas corpus substitutivo de recurso especial. Admissibilidade. Peculiaridades do caso concreto. Concessão da ordem. **O eventual cabimento de recurso especial não constitui óbice à impetração de habeas corpus**, desde que o direito-fim se identifique direta e imediatamente com a liberdade de locomoção física do paciente. Habeas corpus concedido, para que o STJ aprecie o mérito do HC 176.122/MS." (HC 110.118, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Rel. p/ Acórdão: Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe de 07/08/2012 – grifei.)

Porém, não obstante o posicionamento do Supremo Tribunal Federal – com o qual me alinho –, fiquei vencida ao conhecer de *habeas corpus* substitutivos de recursos ordinários, no julgamento, pela Quinta Turma desta Superior Tribunal, dos HHCC 266.835/SP e 274.618/SP, em 21/11/2013.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por tal razão, passarei a decidir de acordo com o entendimento majoritário deste Colegiado para – frise-se, com ressalva do meu posicionamento pessoal –, não conhecer de writ substitutivo de recurso especial, até que tal orientação, venha, eventualmente, a ser modificada. Isso, contudo, sem prejuízo de deferir-se ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

Na sentença, o Juiz singular condenou o Paciente, em suma, em razão do que ora reproduzo:

"Ao analisar, de forma ampla, profunda e judiciosa, os autos, constata-se, de maneira precisa, a ocorrência de graves contradições e inverdades apresentadas por acusados, no decorrer dos seus interrogatórios, notadamente em Juízo....

a. O pior de tudo, inere-se às acusações de torturas implementadas pelos acusados 'ZE CARLOS', 'MARCINHO' e 'MARQUINHOS' contra componentes da Polícia Militar e Civil, objetivando a obtenção de confissão dos mesmos.

Na verdade, a confissão desses acusados, no que resultou na elucidação segura e indubitosa dos fatos, adveio de um excelente trabalho de 'Técnica de Entrevista e Interrogatório', encetada por componentes das Policiais Civil e Militar sob o Comando do Capitão PM CLENILDO AZEVEDO NUNES. De salientar que este Oficial, pode-se dizer,- de estirpe, foi elogiado pela própria Defesa do acusado e pela Assistência da Acusação, por ocasião da oitiva de testemunhas de acusação, pelo caráter, idoneidade, integridade e profissionalismo, com que se reveste, reconhecido na 'região de onde é originário, homem da zona rural de formação séria, que no presente processo não foi acusado por qualquer dos réus como responsável por ato de tortura...'

De fato, foi usada 'uma técnica que não a da tortura, mas sim no sentido de informar a um dos indiciados que o outro (acusado) já confessara o crime, e com isso, aquele que estava sob objeto das indagações, vendo que o outro confessara ou tivera confessado, também confessou os fatos contidos nos autos...'

Assim, a elucidação do crime teve como 'pilares de sustentação', as confissões dos acusados, perante a Autoridade Policial, JOSÉ CARLOS DA SILVA, 'ZÊ CARLOS'; MÁRCIO JOSÉ DA SILVA 'MARCINHO'; e, MARCOS VALERÃO NEVES FERREIRA, 'MARQUINHOS'.

Pelo que se constata, os acusados procuraram, de todas as formas possíveis, negar a realidade factual, TANTO PERANTE A AUTORIDADE POLICIAL QUANTO EM JUÍZO, ARGUINDO A TESE DE TORTURA. ESTÁ PROVADO, HODIERNAMENTE, QUE A ACUSAÇÃO DA PRÁTICA DE TORTURA, PELA POLÍCIA, TEM SIDO UMA PRÁTICA CONSTANTE, POR PARTE DE ACUSADOS, NO SENTIDO DE LIVRAREM-SE DA PUNIBILIDADE... IN-CASU, É O QUE OS ACUSADOS FIZERAM!

"ASSIM CONTRA FATOS NÃO HÁ ARGUMENTOS!"

VALE RESSALTAR QUE, CABE O ÔNUS DA PROVA AO ACUSADOR. ONDE, PORTANTO, ESTÃO AS PROVAS APRESENTADAS POR ACUSADOS DE QUE TERIAM SIDO TORTURADOS? É PRECISO PROVAS E CABAIS... FALAR POR FALAR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NÃO CONVINCE O JULGADOR!

Se estabelecermos uma comparação das fotografias constantes das fls. 13, 14 e 15 dos autos, com a confissão dos acusados 'MARCINHO' e 'Zé CARLOS', iremos, de imediato, perceber que aquelas fotos mostram a procedência do que foi dito nos interrogatórios: as mãos atadas, o amordaçamento, o uso da fita adesiva.., e a casa da vítima completamente revirada!

Não há dúvidas!

Um outro aspecto de grande relevância, inere-se à testemunha EDSON JOSÉ DA SILVA... O mesmo trabalhava, à época do crime, com o acusado ADEILTON GÓIS DE SIQUEIRA. No dia 31/01/2006(dia do crime), a testemunha viajou com o acusado para São José do Egito, com o fito de realizar um serviço de eletrificação rural...

Consoante declarou, perante a Autoridade Policial, o Sr.EDSON retomou para Sertânia, com o acusado, no dia do ocorrido, por volta das 13h00... Ocorre , porém, que, segundo a testemunha disse em seu depoimento, na Delegacia de Polícia;

'... no dia 04/02/06, a Senhora SHIRLEY, esposa de ADEILTON, estava à sua procura, tendo encontrado na Rua Dr.Manoel Borba, em frente ao Bar do Sr. Nelson, quando indagou ao depoente que horas havia chegado do trabalho em companhia de seu marido a esta cidade no dia 31/01/06, tendo o depoente afirmado que haviam chegado por volta das 13h00; QUE SHIRLEY então lhe disse que ADEILTON mandara o depoente dizer que haviam chegado não às 13h00, como de fato aconteceu, e sim às 17h00 daquele dia, tendo o depoente respondido que não ia mentir;'

Inexplicável e estranhamente, a testemunha EDSON, quando iria depor em Juízo, viajou para São Paulo evitando, assim, o seu valioso testemunho na Justiça... Ele não iria mentir! O seu depoimento, tão somente confirmava que o acusado ADEILTON e sua esposa SHIRLEY mentiram, quando afirmaram que aquele acusado chegara, no dia do ocorrido em SERTÂNIA, por volta das 13:00 horas e não às 17:00 horas, como queriam que a testemunha EDSON asseverasse... Os acusados ADEILTON, 'ZÉ CARLOS'e 'MARCINHO' adentraram na casa da vítima, aproximadamente às 17:30 do dia do crime.

Este é um dos fatos de relevância para caracterizar a culpabilidade de acusados...

No decorrer da análise das inverdades e contradições, apresentadas por acusados, configura-se relevante destacar a do acusado MARCOS VALÉRIO NEVES FERREIRA, 'MARQUINHOS'. No seu interrogatório, perante o Juiz Oficiante, afirmou que:

'...O depoimento foi prestado (na Delegacia de Policia) na presença do Promotor de Justiça e nenhuma pressão foi feita pela Autoridade Policial contra a sua -Pessoa.'

[...]

Não houve, em absoluto, cerceamento de Defesa...

Todas as diligências requeridas na oportunidade do art. 499 do CPP foram atendidas... Inclusive, mesmo sem interposição de Ação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Exceção de Suspeição, foram requeridas gravações à Rádio Sertânia FM, inerente a entrevista deste Juízo, não ficando nada provado, quanto à pré julgamentos, mesmo porque, configura-se desinteligência, portanto incabível... A Defesa, em seu inconsistente jus esperniandi, alude que requereu exame médico-legal, quebra de sigilo bancário e telefônico da vítima... Todos esses pedidos foram atendidos, por ocasião do artigo 499, do CPP.

Inexplicavelmente, a Defesa menciona, mais uma vez, o não atendimento desses requerimentos. ESTÁ TUDO NOS AUTOS. BASTA SOMENTE UMA RÁPIDA VERIFICAÇÃO...

3) Vale ressaltar, em sede de confissões, que todas as provas obtidas no Inquérito Policial, sobretudo as confissões dos acusados "ZÉ CARLOS", "MARCINHO" e "MARQUINHOS" ADQUIRIRAM VALIDADE E VALOR JURÍDICO, PORQUANTO, CONSOANTE O PRETÓRIO EXCELSO DECIDIU "...A PROVA TESTEMUNHAL QUE NELE SE ACOLHE SÓ ADQUIRE VALOR JURÍDICO POR INTERMÉDIO DE SUA JURISDICIONALIZAÇÃO, QUE SÓ ACONTECE NO SUMÁRIO (RTJ 59/789)." (Fls. 66/74)

As questões levantadas pela Defesa relacionadas à ilicitude de provas em decorrência da alegada tortura não foram acolhidas pelo Tribunal em razão da ausência de constatação de lesão corporal quando da realização de perícias traumatológicas realizadas nos acusados por ocasião da prisão. O Tribunal entendeu não merecer reforma a sentença condenatória por estar em harmonia com as provas carreadas nos autos.

Ocorre que, de qualquer forma, tal fato independe completamente da configuração do delito de latrocínio anteriormente cometido, tendo a condenação do Réu sido baseada no farto conjunto probatório dos autos. Se a sevícia ocorreu, ou não, não é na via estreita do *habeas corpus* que tal fato poderá ser avaliado – mormente por configurar, em tese, infração criminal por parte de Autoridades Estatais, cujo reconhecimento depende da devida instrução criminal, a ser procedida na competente instância.

Ademais, não é possível em *habeas corpus*, apreciar se houve de fato obtenção de prova mediante prática de tortura, porquanto cabe às instâncias ordinárias o exame do tema com base no acervo fático-probatório carreado aos autos, procedimento que não pode ser revisto na via eleita, que demanda a demonstração do constrangimento ilegal de forma patente.

Nesse sentido:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. PLEITO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DE CULPA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERDA DE OBJETO. APLICAÇÃO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SÚMULA N.º 52 DESTA CORTE SUPERIOR. ALEGAÇÃO DE PROVA ILÍCITA. SUPOSTA PRÁTICA DE TORTURA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO, EM PARTE, E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PREJUDICADO E, NO MAIS, DESPROVIDO.

[...]

4. A análise da alegação de ilicitude das provas na fase investigatória, supostamente colhidas mediante tortura, esbarra na inadequação da via eleita para efeito de reexame dos fatos e das provas.

5. Recurso ordinário conhecido, em parte, e, nessa parte, parcialmente prejudicado e, no mais, desprovido."(RHC 39.199/GO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 02/10/2013.)

Em relação à tese de cerceamento de defesa, em razão da negativa de diligências, observa-se, pela leitura do acórdão que não merece prosperar. Confira-se:

"[...]

Não houve, em absoluto, cerceamento de Defesa...

Todas as diligências requeridas na oportunidade do art. 499 do CPP foram atendidas... Inclusive, mesmo sem interposição de Ação de Exceção de Suspeição, foram requeridas gravações à Rádio Sertânia FM, inerente a entrevista deste Juízo, não ficando nada provado, quanto à pré-julgamentos, mesmo porque, configura-se desinteligência, portanto incabível... A Defesa, em seu inconsistente jus-espemendi, alude que requereu exame médico-legal, quebra de sigilo bancário e telefônico da vítima... Todos esses pedidos foram atendidos, por ocasião do artigo 499, do CPP.

Inexplicavelmente, a Defesa menciona, mais uma vez, o não atendimento desses requerimentos. ESTÁ TUDO NOS AUTOS. BASTA SOMENTE UMA RÁPIDA VERIFICAÇÃO..." (Fl.74)

Deve ser afastada, dessa forma, a alegação de cerceamento de defesa, pois, verifica-se do trecho acima que as diligências requeridas pela Defesa foram deferidas na ocasião da instrução processual, não ficando demonstrado pela Impetrante quais pleitos teriam sido indeferidos.

De outro lado, verifica-se, da simples leitura da sentença, que a condenação não é baseada apenas em elementos colhidos na fase inquisitorial, tendo o Magistrado sentenciante, inclusive, mencionado a realização da oitiva de diversas testemunhas na fase judicial, bem como a oitiva dos acusados.

Assim, não merece guarida a alegação segundo a qual o Paciente foi condenado com base exclusivamente em provas colhidas no inquérito policial, sem o crivo do contraditório, tendo em conta o que restou assentado pelas instâncias ordinárias.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO FOI BASEADA TÃO SOMENTE EM PROVAS COLHIDAS DURANTE A FASE INQUISITORIAL. JUÍZO DE CULPA BASEADO EM DETALHADO COTEJO DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS CONSTANTE DOS AUTOS. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES LEGAIS DO PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. IMPOSSIBILIDADE DE, NA VIA CÉLERE ELEITA, REAVALIAR O JUÍZO CONDENATÓRIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do habeas corpus em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A condenação do Paciente não se baseou exclusivamente em provas colhidas durante o inquérito policial, mas sim em cuidadoso e detalhado cotejo dos diversos elementos probatórios produzidos na fase inquisitorial e judicial, de modo coerente e harmônico.

Observância dos limites legais do livre convencimento motivado (persuasão racional).

4. A rigor, o que se pretende é o revolvimento de matéria fático-probatória, a fim de alterar a conclusão das instâncias ordinárias sobre a autoria e a materialidade delitiva, o que, como é cediço, é vedado na via célere eleita.

5. Ordem de habeas corpus não conhecida."(HC 250.892/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 28/03/2014)

Quanto ao pleito de absolvição por insuficiência de provas, vê-se que as instâncias ordinárias, após exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluíram pela existência de elementos coerentes e válidos a ensejar a condenação do Paciente pelo delito de latrocínio. Assim, para se acolher o pedido de absolvição, seria necessário reapreciar exaustivamente todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do *habeas corpus*.

A propósito, confira-se o seguinte precedente:

"HABEAS CORPUS. PENAL. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE PROVAS. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REAPRECIAÇÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CRIME DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ROUBO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE COM FUNDAMENTO NOS MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO POR FATO ANTERIOR COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR AO CRIME EM ANÁLISE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REGIME PRISIONAL FECHADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. POSSIBILIDADE. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. As instâncias ordinárias, após exame do conjunto fático-probatório dos autos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, concluíram pela existência de elementos coerentes e válidos a embasar a condenação do Paciente pelo delito de roubo circunstanciado.

2. A análise da tese relativa à absolvição por insuficiência de provas depende do reexame minucioso de matéria fático-probatória, sendo imprópria na via estreita do habeas corpus, remédio constitucional de rito célere e de cognição sumária.

3. Ao individualizar a pena, o julgador deve examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59, do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

4. Inexistindo ilegalidade patente na análise do art. 59 do Código Penal, o quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito ao prudente arbítrio do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento na via angusta do habeas corpus.

5. A condenação por fato anterior, mas com trânsito em julgado posterior ao crime em análise justifica o reconhecimento dos maus antecedentes. Precedentes.

6. As instâncias ordinárias consideraram desfavorável ao réu a circunstância judicial relativa aos antecedentes do agente, razão pela qual, fundamentadamente, fixaram a pena-base acima do mínimo legal e o regime prisional mais gravoso, valendo-se da interpretação conjunta dos arts. 59 e 33, § 2º, ambos do Código Penal, o que afasta a alegação de qualquer ilegalidade.

7. Ordem de habeas corpus denegada." (HC 222.869/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 18/06/2013, DJe 01/07/2013; sem grifo no original.)

No que diz respeito à alegação de ausência de imparcialidade do Juiz, não restou evidenciado nenhum prejuízo à defesa do Paciente decorrente da atuação do Magistrado.

Conforme a legislação penal em vigor, quando se fala em nulidade processual, é imprescindível a demonstração do prejuízo sofrido, em face do princípio *pas de nullité sans grief*, insculpido no art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o qual: "[n]enhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa".

E mais, observa-se que a Parte Impetrante não apresentou prova pré-constituída



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da alegada parcialidade do Magistrado processante, sequer tendo apresentado exceção de suspeição quanto ao referido julgador, tratando-se de "*mera alegativa, desacompanhada de suporte probante*" (fl. 234), como referido pelo Tribunal de origem.

Observa-se que o caso não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais configuradoras de suspeição do juiz, previstas no art. 254 do Código de Processo Penal, de modo que não há qualquer nulidade a reparar.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0192110-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 253.978 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1644311 4422006

EM MESA

JULGADO: 08/05/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: LUIZA RODRIGUES DE AQUINO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE	: JOÃO CORDEIRO RAFAEL (PRESO)
CORRÉU	: JOSÉ CARLOS DA SILVA
CORRÉU	: MÁRCIO JOSÉ DA SILVA
CORRÉU	: ADEILTON GOIS DE SIQUEIRA
CORRÉU	: QUITÉRIA DA SILVA GÓIS
CORRÉU	: MARCOS VALÉRIO NEVES FERREIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

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, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.