



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.181 - AL (2012/0202111-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : THIAGO PINHEIRO
ADVOGADO : THIAGO PINHEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE : ARTHUR FONSECA ALBUQUERQUE DE MELO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário cabível.
2. É imperiosa a necessidade de racionalização do *writ*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.
3. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida. Consoante destacaram as instâncias ordinárias, verifica-se a necessidade de manutenção da prisão do paciente tendo em vista "a gravidade *in concreto* do delito e o *modus operandi* empreendido e a suposta motivação", a saber: disparos de arma de fogo na região da cabeça, peito e abdomen, em via pública, unicamente em razão de prejuízos causados em decorrência de acidente de trânsito.
4. *Habeas corpus* 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 Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 11 de dezembro de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.181 - AL (2012/0202111-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : THIAGO PINHEIRO
ADVOGADO : THIAGO PINHEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE : ARTHUR FONSECA ALBUQUERQUE DE MELO (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ARTHUR FONSECA ALBUQUERQUE DE MELO, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas (HC n.º 2012.004711-5).

Depreende-se dos autos que o paciente foi denunciado e preso preventivamente por suposta prática do delito previsto no art. 121, § 2º, do Código Penal.

Irresignada, a Defesa impetrou prévio *writ*, cuja ordem foi denegada, em acórdão assim fundamentado:

O presente *writ* foi ajuizado com pedido de liminar, em favor do paciente ARTUR FONSECA DE ALBUQUERQUE MELO, vulgo "senhor das armas", com a finalidade de restabelecer a liberdade do mesmo, vez que tivera sua prisão preventiva decretada e encontra-se preso na Casa de Custódia Provisória, "Cadeião", por ter sido incurso nas penas do art. 121, § 2º, II (fútil), III (insidioso) e IV (dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido), do Código Penal Brasileiro.

Para tanto, arguiu o impetrante falta de fundamentação do Decreto de Prisão Provisória, uma vez que este fora feito como garantia da ordem pública, sob o argumento de que a autoridade tida como coatora, baseou-se apenas ao fato de que o mesmo respondia a outros processos.

Denota-se, que a decisão que indeferiu o pedido de revogação da preventiva, fora calcada nos depoimentos testemunhais colacionados, mostrou-se devidamente fundamentada, assim como a necessidade de manutenção da mesma, expondo os motivos ensejadores da medida constritiva, considerando não só a gravidade *in concreto* do delito, o *modus operandi* empreendido e a suposta motivação.

Na hipótese vertente, ao se verificar a forma como o fato ocorreu, em plena via pública, onde foram desferidos vários disparos de arma de fogo, por uma discussão de trânsito, verifica-se, portanto, diante tais circunstâncias, extraídas das informações prestadas, restaram evidenciadas de plano a necessidade de manutenção da segregação provisória do paciente, para assegurar o ordem pública.

Com efeito, vejo que não assiste razão à defesa, a se observar o ilustre Parecer da Procuradoria Geral de Justiça, diante do contexto das informações advindas da autoridade apontada coatora conforme fl.38:

Assim prossigue a autoridade apontada coatora:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...Os fundamentos da segregação cautelar persistem, levando-se em consideração não só a gravidade *in concreto* do delito, mas também o *modus operandi* empreendido e a suposta motivação. Os indícios são no sentido de que paciente e vítima tiveram um desentendimento em consequência de uma batida de trânsito, fato este que teria irritado Arthur Fonseca e o motivado a agredir a fisicamente a vítima, tendo se retirado do local, mas logo retornou, aproximando-se da vítima, no momento em que esta tentava consertar sua moto, e disparou diversos disparos de arma de fogo sem sair de dentro do veículo...].

Assim, corroborando com os indícios de periculosidade do acusado, constato que este responde a outro processo, o qual está em grau de recurso proposto pelo Ministério Público, conforme relatado, que o Magistrado identificou a prova da materialidade delitiva, e, por fim, a presença do *periculum libertatis*, uma vez que o paciente evadiu-se do distrito da culpa e somente se apresentou meses após, fundamento bastante, para assegurar futura aplicação da lei penal.

Senão, vejamos trecho da cópia do decreto de Prisão Preventiva, à fl. 16, juntado pelo próprio impetrante :

[...No caso em exame, verifica-se que a prisão do denunciado Arthur Fonseca Albuquerque de Melo, vulgo "Senhor das Armas", ao menos nesse momento processual, também é necessária para assegurar a aplicação da lei penal, considerando que o acusado evadiu-se do distrito da culpa e somente se apresentou meses depois, quando já existia contra si diversos mandados de prisão proferidos por outros juízes...].

Merece destaque o interrogatório do paciente, à folha 16, em sede policial, a saber:

[... Após o delito, seguiu para sua residência, onde deixou sua namorada e foi embora; que resolveu se esconder no bairro do Eustáquio Gomes, na casa de uma pessoa cujo nome não quer informar, para pensar o que fazer...].

(...)

Com efeito, vejo que não assiste razão à defesa também, no que diz respeito à aplicação de outra medida cautelar, comungo portanto, do mesmo posicionamento da Procuradoria Geral de Justiça, à fl. 46, não merecer qualquer modificação do r. *decisum*, senão vejamos:

[... Em casos como o dos autos, em que o *modus operandi* se sobressalta, a segregação provisória deve ser mantida, para assegurar a ordem pública, pois o acusado praticou um homicídio por um motivo banal, uma discussão de trânsito, mesmo tendo a vítima afirmado que arcaria com os prejuízos causados pela batida no veículo do paciente. Ressaltamos ainda que o mesmo disparou vários tiros pelas costas da vítima, só parando quando as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

munições acabaram, levando-a a óbito na frente de toda população que passava pelo local, na movimentada Av. Leste Oeste, nesta Capital, inclusive na companhia de sua namorada que estava na garupa de sua moto. Por outro lado, é de se ressaltar o clamor público, posto que a vítima era garçom conhecido de nossa sociedade, porquanto trabalhou em restaurantes nos mais diversos de nossa capital. O paciente com a sua maldade em pessoa, tirou a vida de um filho, de um esposo e pai de família, por um simples toque entre a moto da vítima e o carrão do paciente...].

É consabido que a prisão cautelar como garantia da ordem pública, não é antecipação da pena. Também serve para assegurar o bom andamento do processo.

Como o próprio nome diz, o seu objetivo é resguardar a ordem pública, diante dos indicativos de autoria delitiva que pairam sobre o acusado, somados à gravidade do suposto delito em face do *modus operandi* empregado.

Nessa linha, não se mostra razoável a concessão da liberdade ao paciente, mormente pela fase em que se encontra o feito originário, aguardando pauta desimpedida para a realização de audiência de instrução e julgamento, ademais, conforme informou o Magistrado do Primeiro Grau, que encontrava-se de licença médica, tendo sido substituído por juízes que também respondiam por outras Varas e do interior, circunstância que dificultou o bom andamento da pauta de audiências de instrução e julgamento.

Portanto, demonstrados e fundamentados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, e em comunhão com o Parecer da Procuradoria Geral de Justiça, dada a indicação dos fatos concretos justificadores da sua imposição e manutenção, concluo, assegurando o *ius puniendi* do Estado, assim, também não vejo motivos ensejadores à substituição da prisão preventiva por qualquer das medidas cautelares dispostas no art. 319 do CPP, já que, a meu ver, nenhuma delas surtirá os mesmos efeitos que se espera com a segregação.

Ante o exposto, VOTO no sentido de CONHECER da presente ordem de *Habeas Corpus*, para no mérito, DENEGA-LA (fls. 24/27).

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante sustenta a desnecessidade de manutenção da prisão do paciente, destacando a possibilidade de decretação das medidas cautelares diversas da prisão previstas na Lei n.º 12.403/2011.

Assere que a prisão é medida excepcional, e somente deve ser decretada quando outras medidas cautelares sejam insuficientes.

Aduz que decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi justificada com base na garantia da ordem pública, pelo fato de que o paciente respondia a outros processos, porém tal justificativa não encontra mais respaldo, tendo em vista que o paciente teria sido absolvido nas duas ações penais mencionadas no decreto de prisão.

Afirma, ainda, que a aplicação da lei penal e a conveniência da instrução criminal não restarão prejudicadas com a soltura do paciente, porquanto este teria se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresentado espontaneamente e teria prestado todas as informações elucidativas à investigação policial.

Sustenta a nulidade da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, por ausência de fundamentação, destacando que o paciente é primário, possui residência fixa e "comprovante de trabalho", fazendo jus a responder em liberdade o processo em curso (fl. 5).

Requer seja substituída a prisão do paciente por alguma das medidas cautelares diversas da prisão, para que possa aguardar em liberdade o curso do processo penal.

A liminar foi indeferida às fls. 30/34.

Foram juntadas informações às fls. 40/42 e 45/54.

O Ministério Público, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Rodrigo Janot Monteiro de Barros, manifestou-se pelo não conhecimento e, caso conhecida, pela denegação da ordem (fls. 57/61).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.181 - AL (2012/0202111-9)

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário cabível.

2. É imperiosa a necessidade de racionalização do *writ*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.

3. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida. Consoante destacaram as instâncias ordinárias, verifica-se a necessidade de manutenção da prisão do paciente tendo em vista "a gravidade *in concreto* do delito e o *modus operandi* empreendido e a suposta motivação", a saber: disparos de arma de fogo na região da cabeça, peito e abdômen, em via pública, unicamente em razão de prejuízos causados em decorrência de acidente de trânsito.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Busca-se o reconhecimento da ilegalidade da segregação cautelar do ora paciente.

Destaque-se, inicialmente, a imperiosa necessidade de racionalização do *habeas corpus*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. Deve ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.

As hipóteses de cabimento do *writ* são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários ou de índole extraordinária, tampouco como sucedâneo de revisão criminal.

Para o enfrentamento de teses jurídicas na via restrita, imprescindível que haja ilegalidade manifesta, relativa a matéria de direito, cuja constatação seja evidente e independa de qualquer análise probatória. Sobre o tema, confirmam-se os diversos julgados desta Corte:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. DIREITO A PERMANECER EM LIBERDADE ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DA CONDENAÇÃO. PLEITO SUPERADO. PERDA DO OBJETO. ABSOLVIÇÃO. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DOS TEMAS APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA TER TRANSITADO EM JULGADO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. ARGUMENTOS A SEREM EVENTUALMENTE DEDUZIDOS EM SEDE DE REVISÃO CRIMINAL. PEDIDO PARCIALMENTE PREJUDICADO. LIMINAR CASSADA. ORDEM NÃO CONHECIDA EM PARTE.

I. Passada em julgado a condenação, infere-se a perda do objeto do writ no tocante ao pleito de concessão ao paciente do direito de permanecer em liberdade até a superveniência do trânsito em julgado da sentença, devendo, ainda, ser reconhecida a caducidade da liminar anteriormente deferida.

II. A Jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que via estreita do writ mostra-se inidônea para desconstituir édito condenatório já transitado em julgado, mormente quando a análise do tema demanda o revolvimento de matéria fática, pois, conforme já consignado, para tal objetivo existe a revisão criminal (Precedentes).

III. A substituição da revisão criminal pelo habeas corpus somente é admitida quando a apreciação do pleito prescindir de revolvimento de provas e a ilegalidade for manifesta, o que não se revela no caso em apreço.

IV. Deve ser reconhecida a prejudicialidade do pedido, no que se refere ao direito de o réu permanecer solto até o trânsito em julgado da condenação, não merecendo conhecimento a impetração no tocante aos demais pleitos deduzidos no writ.

V. Pedido parcialmente prejudicado, cassando-se a liminar antes deferida, e ordem não conhecida no demais, nos termos do voto do Relator.

(HC 170.347/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES DO JULGADO. INCONFORMISMO DA PARTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TIPICIDADE DA CONDUTA. PRECLUSÃO MATERIAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO.

1. A decisão embargada utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, inexistindo omissão ou contradição passível de reforma por meio de embargos de declaração.

2. O habeas corpus não se presta à função de sucedâneo de revisão criminal. O trânsito em julgado da sentença penal condenatória determina a preclusão das matérias julgadas.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no HC 91.697/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PROVA EMPRESTADA. ELEMENTOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORIUNDOS DO INQUÉRITO POLICIAL E DE PROCEDIMENTO MENORISTA. DEBATE QUE EXIGE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA ELEITA. IMPROPRIEDADE.

1. É inviável, na angusta via do habeas corpus, discutir-se matéria que envolve revolvimento fático-probatório. Ademais, in casu, o Pretório Excelso já reconheceu, em sede de Recurso Extraordinário, que o tema em questão - relativo à prova emprestada - teria colorido diferente daquele debate puramente jurídico, típico da discussão a ser empreendida nos Tribunais Superiores. Desta forma, o mais apropriado, nesta quadra, seria o manejo da revisão criminal.

2. Ordem não conhecida.

(HC 160.538/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. REGIME FECHADO. ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. MATÉRIA NÃO SUSCITADA NA APELAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APELAÇÃO. EFEITO RESTRITO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Se a pretensão aqui formulada, de alteração do regime prisional, não foi examinada pelo Tribunal de origem, não sendo objeto da apelação manejada pela Defesa, não pode ser enfrentadas por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Em se tratando de apelação interposta contra decisão do Tribunal do Júri, a análise da Corte estadual é restrita às razões da Defesa.

3. Por mais que o habeas corpus seja um dos remédios constitucionais mais importantes, deve o seu emprego submeter-se às hipóteses de cabimento. Ademais, o seu manejo imoderado desrespeita à lógica do sistema recursal, abastardando, ainda, o campo próprio da revisão criminal.

4. Writ não conhecido.

(HC 201.171/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 08/06/2011)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CONDENAÇÃO POR CRIME DE ESTELIONATO TRANSITADA EM JULGADO. POSTERIOR IMPETRAÇÃO DE WRIT PERANTE A CORTE A QUO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA, NÃO APRECIADA PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL IMPETRADO, SOB O FUNDAMENTO DE QUE A VIA REVISIONAL SERIA O MEIO PRÓPRIO PARA SANÁ-LA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO, TÃO SOMENTE PARA QUE O TRIBUNAL IMPETRADO SE MANIFESTE ACERCA DA MATÉRIA LÁ VENTILADA.

1. A alegação de nulidade da dosimetria da pena, decorrente da ausência de fundamentação na fixação da pena-base, não foi analisada pela Corte a quo, sob a alegação de que o habeas corpus não é sucedâneo de revisão criminal. Assim, não há como ser conhecida a presente impetração, diante da flagrante incompetência desta Corte Superior (art. 105, inciso II, alínea a, da Constituição da República) para apreciar originariamente a matéria.

2. Contudo, não há óbice ao manejo do habeas corpus quando a análise da legalidade do ato coator prescindir do exame aprofundado de provas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como no caso. Outrossim, "a existência de recurso próprio para a análise do pedido não obsta a apreciação das questões na via do habeas corpus, tendo em vista sua celeridade e a possibilidade de reconhecimento de flagrante ilegalidade no ato recorrido, sempre que se achar em jogo a liberdade do réu." (STJ - RHC 21188/PA, 5.^a Turma, Rel. Min. JANE SILVA - DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG -, DJ de 22/10/2007).

3. Cumpre a este Tribunal, entretanto, determinar somente a análise do mérito da impetração originária pelo Órgão Jurisdicional Impetrado, sob pena de supressão de instância.

4. Recurso não conhecido. Ordem concedida de ofício, tão somente para determinar ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que aprecie o mérito do habeas corpus originário, como entender de direito.

(RHC 29.180/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 25/04/2011)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. MATÉRIA A SER ANALISADA EM REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS EM SEDE DE WRIT. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. 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.

II. Na hipótese, a condenação transitou em julgado e o impetrante não pugnou a absolvição do réu em sede de recurso especial, preferindo a utilização do writ em substituição aos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico.

III. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a via estreita do mandamus não permite a desconstituição de sentença condenatória já transitada em julgado, mormente quando a análise do tema demanda o revolvimento de matéria fática, pois para tal objetivo existe a revisão criminal (Precedentes).

IV. Habeas corpus não conhecido, por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.

(HC 183.659/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE PENA. PROGRESSÃO DE REGIME. NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS IMPETRADO NA ORIGEM. AMEAÇA OU LESÃO AO DIREITO DE LIBERDADE DO PACIENTE. DESNECESSIDADE DO EXAME DE ELEMENTOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FÁTICOS-PROBATÓRIOS. CABIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA.

1. Cristalizou-se na jurisprudência desta Corte que, apesar de existir recurso próprio, a ação de habeas corpus pode substituir a revisão criminal desde que, para a apreciação da pretensão, não seja necessário o revolvimento de provas e, versando apenas sobre matéria de direito, a ilegalidade for manifesta.

2. Ordem concedida para, cassando o v. acórdão, determinar sejam os autos retornados ao eg. Tribunal de origem e que lá seja analisado o mérito do habeas corpus.

(HC 189.391/MG, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011)

No caso, observa-se que, após o julgamento do *habeas corpus* impetrado na origem, a Defesa formulou diretamente este *mandamus*. Não interpôs o recurso ordinário cabível.

Reforce-se a necessidade e urgência de se cumprir as regras do sistema recursal vigente. O *habeas corpus* não foi criado para a finalidade aqui empregada.

A prevalecer tal postura, o recurso ordinário tornar-se-á totalmente inócuo. Certamente não foi essa a intenção do legislador constituinte ao prever o *habeas corpus* no art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e, em seu art. 105, II, a, definir que compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

A Suprema Corte, sensível a essa problemática, tem pronunciado também a inadequação de impetrações manejadas em substituição ao recurso próprio. Em julgamento realizado em 7 de agosto de 2012, nos autos do HC nº 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio, a Primeira Turma assentou:

Consigno a óptica sobre a inadequação do *habeas corpus* quando o caso sugere recurso ordinário constitucional.

A Carta Federal encerra como garantia maior essa ação nobre voltada a preservar a liberdade de ir e vir do cidadão - o *habeas corpus*. Vale dizer, sofrendo alguém ou se achando ameaçado de sofrer violência ou coação à liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, cabe manusear o instrumental, fazendo-o no tocante à competência originária de órgão julgador.

Em época na qual não havia a sobrecarga de processos hoje notada - praticamente inviabilizando, em tempo hábil, a jurisdição -, passou-se a admitir o denominado *habeas* substitutivo do recurso ordinário constitucional previsto contra decisão judicial a implicar o indeferimento da ordem. Com isso, atualmente, tanto o Supremo quanto Superior Tribunal de Justiça estão às voltas com um grande número de *habeas corpus* - este Tribunal recebeu, no primeiro semestre de 2012, 2.181 *habeas* e 108 recursos ordinários e aquele, 16.372 *habeas* e 1.475 recursos ordinários.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Raras exceções, não se trata de impetrações passíveis de serem enquadradas como originárias, mas de medidas intentadas a partir de construção jurisprudencial.

O Direito é orgânico e dinâmico e contém princípios, expressões e vocábulos com sentido próprio. A definição do alcance da Carta da República há de fazer de forma integrativa, mas também considerada a regra de hermenêutica e aplicação do Direito que é a sistemática. O *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, além de não estar abrangido pela garantia constante do inciso LXVIII do artigo 5º do Diploma Maior, não existindo sequer 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 do 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.

Cumpra 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.

Saliento, por último, que, há dois anos, cheguei a propor a edição de verbete de súmula que, no entanto, esbarrou na ausência de precedentes. Deve-se afastar o misonéismo, a aversão a novas ideias, pouco importante a justificativa plausível destas - no caso, constitucional -, salvando-se, e esta é a expressão própria, o *habeas corpus* em sua envergadura maior, no que solapado por visão contrária ao princípio do terceiro excluído: uma coisa é ou não é. Entre duas possibilidades contempladas na Lei Fundamental, de modo exaustivo, não simplesmente exemplificativo, não há lugar para uma terceira - na espécie, o inexistente, normativamente, *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, que, ante a prática admitida até aqui, caiu em desuso, tornando quase letra morta os preceitos constitucionais que o versam.

É cômodo não interpor o recurso ordinário quando se pode, a qualquer momento e considerado o estágio do processo-crime, buscar-se infirmar decisão há muito proferida, mediante o denominado *habeas corpus* substitutivo, alcançando-se, com isso, a passagem do tempo, a desaguar, por vezes, na prescrição. A situação não deve continuar, no que já mitigou a importância do *habeas corpus* e emperrou a máquina judiciária, sendo prejudicados os cidadãos em geral, a cidadania. Rara é a sessão da Turma em que não se examina impetração voltada contra a demora na apreciação de idêntica medida pelo Superior Tribunal de Justiça.

O mesmo órgão julgador, em 21 de agosto de 2012, nos autos do HC nº 104.045, Relatora a Ministra Rosa Weber, julgou extinta a ordem de *habeas corpus*. Vale trazer a contexto excerto do voto da Relatora:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, é o *habeas corpus* uma garantia da liberdade de locomoção - ir, vir e permanecer -, contra violência ou coação, pressupondo, portanto, uma prisão, uma ameaça de prisão ou pelo menos alguma espécie de constrangimento físico ou moral à liberdade física.

Nos últimos anos, todavia, tem se verificado um desvirtuamento da garantia constitucional. Ilustrativamente, notícia divulgada no site do Superior Tribunal de Justiça em 29.5.2011 ("*Número de habeas corpus dobra em três anos e preocupa Ministros*") revela atingida naquela data a marca de duzentos mil *habeas corpus* impetrados perante aquela Corte. E, segundo os dados estatísticos disponibilizados, naquele ano nela foram distribuídos 36.125 *habeas corpus*, número quase equivalente ao total de processos distribuídos perante este Supremo Tribunal Federal no mesmo ano (38.109).

Tais números só foram possíveis em virtude da prodigalização e da vulgarização do *habeas corpus*.

Embora restrito seu cabimento, segundo a Constituição, a casos de prisão ou ameaça de prisão, passou-se a admiti-lo como substitutivo de recursos no processo penal, por vezes até mesmo sem qualquer prisão vigente ou sem ameaça senão remota de prisão.

A pauta, aliás, desta Primeira Turma, com mais de uma centena de *habeas corpus* sobre os mais variados temas, poucos relacionados à impugnação da prisão ou efetiva ameaça de, é ilustrativa do desvirtuamento do *habeas corpus*.

O desvirtuamento do *habeas corpus* também tornou sem sentido o princípio da exaustividade dos recursos no processo legal. De nada adiante a lei prever um número limitado de recursos contra decisões finais ou contra decisões interlocutórias se se entender sempre manejável o *habeas corpus*. A par de notório que a possibilidade de recorrer contra toda e qualquer decisão interlocutória é fatal para a duração razoável do processo também assegurada constitucionalmente, há verdadeira avalanche de *habeas corpus* a submeterem a mesma questão, sucessiva e até concomitantemente, a diferentes tribunais.

O desvirtuamento do *habeas corpus* tem efeito ainda mais grave nos Tribunais Superiores, diante das funções precípuas quer do Superior Tribunal de Justiça - a última palavra na interpretação da lei federal - quer desta Suprema Corte - a guarda da Constituição.

A preservação da racionalidade do sistema processual e recursal, bem como a necessidade de atacar a sobrecarga dos Tribunais recursais e superiores, desta forma reduzindo a morosidade processual e assegurando uma melhor prestação jurisdicional e a razoável duração do processo, aconselham seja retomada a função constitucional do *habeas corpus*, sem o seu emprego como substitutivo de recurso no processo penal.

(...)

Admitir o *habeas corpus* como substitutivo do recurso, diante de expressa previsão constitucional, representa burla indireta ao instituto próprio, cujo manejo está à disposição do sucumbente, observados os requisitos pertinentes.

Em síntese, o *habeas corpus* é garantia fundamental que não pode ser vulgarizada, sob pena de sua descaracterização como remédio heróico, e seu emprego não pode servir a escamotear o instituto recursal previsto no texto da Constituição.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ainda com o mesmo norte, podem ser citadas as decisões monocráticas proferidas pelo Ministro Luis Fux, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 24/08/2012), e pelo Ministro Dias Toffoli, no HC 114.924/RJ (DJe de 28/08/2012).

Considerando o âmbito restrito do *mandamus*, cumpre analisar apenas se existe manifesta ilegalidade que implique em coação à liberdade de locomoção da paciente, o que não se verifica na espécie.

Verifica-se que foi decretada a custódia cautelar do paciente, fundamentalmente, em razão da periculosidade concreta demonstrada na espécie. Destacou-se a necessidade de se resguardar a ordem pública e de assegurar a aplicação da lei penal.

Ao que se me afigura, debruçando-me sobre o caso em concreto, a prisão preventiva se sustenta, porque nitidamente vinculada a elementos de cautelaridade.

Consoante destacaram as instâncias ordinárias, verifica-se a necessidade de manutenção da prisão do paciente tendo em vista "a gravidade *in concreto* do delito e o *modus operandi* empreendido e a suposta motivação" (fl. 24).

Com efeito, salientou o Juízo de primeiro grau que "a prisão do acusado é necessária para assegurar a futura aplicação da lei penal e como garantia da ordem pública, em razão da gravidade do crime imputado a ele, bem como da forma e motivo da execução colhidas nos indícios constantes nos autos, no sentido de que o suposto delito consistiu em a) matar uma pessoa com disparos de arma de fogo na região da cabeça, peito e abdômen; b) unicamente por razão dos prejuízo causados em um acidente de trânsito c) fazer isso em via pública; c) acreditando na impunidade, haja vista responder a dois processos, todavia nunca ter sido preso" (fl. 14).

O Colegiado estadual, por sua vez destacou que a segregação cautelar do paciente é imprescindível para a garantia da ordem pública, tendo em vista "a forma como o fato ocorreu, em plena via pública, onde foram desferidos vários disparos de arma de fogo, por uma discussão de trânsito" (fl. 24). Sublinhou, ainda, que o paciente "evadiu-se do distrito da culpa e somente se apresentou meses após, fundamento bastante para assegurar a futura aplicação da lei penal" (fl. 25).

Não se ignora que "ordem pública" é expressão deveras fluida, como lembra Tourinho Filho:

"'Ordem pública' é fundamento geralmente invocável, sob diversos pretextos, para se decretar a preventiva, fazendo-se total abstração de que esta é uma coação cautelar e, sem cautelaridade, não se admite, à luz da Constituição, prisão provisória.

'Comoção social', 'perigosidade do réu', 'crime perverso', 'insensibilidade moral', 'os espalhafatos da mídia', 'reiteradas divulgações pela rádio e pela televisão', 'credibilidade da Justiça', 'idiossincrasia do Juiz por este ou aquele crime', tudo, absolutamente tudo, ajusta-se à expressão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

genérica 'ordem pública'. E como sabe o Juiz que a ordem pública está perturbada, a não ser pelo noticiário? Os jornais, sempre que ocorre um crime, o noticiam. E não é pelo fato de a notícia ser mais ou menos extensa que pode caracterizar a 'perturbação da ordem pública', sob pena de essa circunstância ficar a critério da mídia... Na maior parte das vezes, é o próprio Juiz ou o órgão do Ministério Público que, como verdadeiros 'sismógrafos', mensuram e valoram a conduta criminosa proclamando a necessidade de 'garantir a ordem pública', sem nenhum, absolutamente nenhum, elemento de fato, tudo ao sabor de preconceitos e da maior ou menor sensibilidade desses operadores da Justiça. E a prisão preventiva, nesses casos, não passará de uma execução sumária. Decisão dessa natureza é eminentemente bastarda, malferindo a Constituição da República. O réu é condenado antes de ser julgado. E se for absolvido? Ainda que haja alguma indenização, o anátema cruel da prisão injusta ficará indelével para ele, sua família e o círculo da sua amizade." (*Manual de processo penal*, São Paulo, Saraiva, 2006, pp. 614-615)

A despeito dos reclamos doutrinários de interpretação restritiva da locução ordem pública, a jurisprudência desta Casa de Justiça tem entendido que, estando o decreto prisional lastreado em elementos concretos colhidos dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia. Nesse sentido, confirmam-se estes julgados:

HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. PRISÃO PREVENTIVA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO, NO MODUS OPERANDI EMPREGADO E NA PERICULOSIDADE DO PACIENTE. LEI N. 11.464/2007, QUE SUPRIMIU A VEDAÇÃO LEGAL À LIBERDADE PROVISÓRIA EM CRIMES HEDIONDOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990, atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que não têm mais admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.

2. A Lei n. 11.464/2007 suprimiu a vedação à liberdade provisória em crimes hediondos anteriormente contida no art. 2º, II, da Lei n. 8.072/1990 e adequou a lei infraconstitucional ao texto da Constituição Federal de 1988, sendo inadmissível, portanto, a manutenção do acusado no cárcere quando não demonstrados os requisitos autorizadores de sua prisão preventiva.

3. As instâncias ordinárias, ao manterem a prisão preventiva do paciente, apoiaram-se em elementos concretos contidos nos autos, fazendo referência à gravidade concreta do crime e ao modus operandi empregado, o que também evidencia a periculosidade do paciente, que, em tese, teria asfixiado a vítima e, após esta perder os sentidos, desferiu-lhe sete golpes de faca, pelas costas, tudo para garantia do latrocínio.

4. Ordem não conhecida.

(HC 243.263/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 16/11/2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. De acordo com o disposto no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os habeas corpus decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais e pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e nos artigos 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

3. Tratando-se de writ impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de habeas corpus de ofício.

HOMICÍDIO QUALIFICADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS. MODUS OPERANDI. PERICULOSIDADE DO AGENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Não há falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta dos delitos em tese praticados e da periculosidade do agente, bem demonstradas pelo modus operandi empregado.

2. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si sós, revogarem a prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada, como ocorre *in casu*.

CUSTÓDIA CAUTELAR. INCIDÊNCIA DA LEI N. 12.403/2011. IMPOSSIBILIDADE. REPROVABILIDADE EXACERBADA DOS DELITOS. WRIT NÃO CONHECIDO.

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 dos delitos, o que torna de rigor a sua prisão.

2. Habeas corpus não conhecido.

(HC 249.955/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 30/10/2012)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DEMONSTRADA PELO MODUS OPERANDI DO DELITO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E PELA REITERAÇÃO CRIMINOSA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO ACUSADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA QUE RECOMENDA A MEDIDA CONSTRITIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A imposição da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do agente, a indicar a necessidade de sua segregação para a garantia da ordem pública, considerando-se, sobretudo, o *modus operandi* dos delitos, bem como a existência de indicativos de que a atividade delituosa era reiterada. Precedentes.

2. Recurso desprovido.

(RHC 33.817/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 24/10/2012)

Assim, dada as particularidades acima citadas, indicativas da necessidade do encarceramento, penso ser inviável a liberação do paciente, visto que existente fundamentação idônea da cautelaridade.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0202111-9

HC 255.181 / AL
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20120047115 21656920128020001

EM MESA

JULGADO: 11/12/2012

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : THIAGO PINHEIRO
ADVOGADO : THIAGO PINHEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE : ARTHUR FONSECA ALBUQUERQUE DE MELO (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 da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.