



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 240.000 - SP (2012/0080227-4)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : **ROGÉRIO BATISTA GABELINI**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **A R A (PRESO)**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO E ROUBO CIRCUNSTANCIADO. *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INCABIMENTO. VERIFICAÇÃO, DE OFÍCIO, DE EVENTUAL OFENSA À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. POSSIBILIDADE. PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DADOS CONCRETOS, APTOS A JUSTIFICAR A DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL MANIFESTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. CONDICIONAMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE À SUBSISTÊNCIA DA LIMINAR CONCEDIDA NESTE *WRIT*. CONFIRMAÇÃO DA MEDIDA. NECESSIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. É inadmissível o emprego do *habeas corpus* em substituição a recurso especialmente previsto no texto constitucional (precedentes do STJ e do STF).
2. Apesar de se ter solidificado o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização do *habeas corpus* como substitutivo do recurso cabível, este Superior Tribunal analisa, com a devida atenção e caso a caso, a existência de coação manifesta à liberdade de locomoção, não tendo sido aplicado o referido entendimento de forma irrestrita, de modo a prejudicar eventual vítima de coação ilegal ou abuso de poder e convalidar ofensa à liberdade ambulatorial.
3. As prisões cautelares são medidas de índole excepcional, somente podendo ser decretadas ou mantidas caso demonstrada, com base em elementos concretos dos autos, a efetiva imprescindibilidade de restrição ao direito constitucional à liberdade de locomoção, à luz de um dos fundamentos autorizadores previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, sob pena de violação do princípio constitucional da presunção de não culpabilidade.
4. No caso dos autos, não foram apontados elementos concretos aptos a demonstrar a necessidade da prisão cautelar. A custódia foi decretada apenas com fundamento na gravidade abstrata do crime e em considerações genéricas a respeito da repercussão do delito e da sensação de intraquilidade social.
5. Evidenciado que sobreveio sentença condenatória, que condicionou a liberdade do paciente à subsistência da liminar deferida neste *writ*, deve ser confirmada a medida de urgência anteriormente deferida, com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o fim de se evitar o restabelecimento de coação ilegal à liberdade de locomoção, não podendo o *writ* ser tido por prejudicado.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, confirmando a medida liminar, para revogar a prisão cautelar imposta ao paciente, sem prejuízo de nova decretação, desde que fundamentada em dados concretos, ou de imposição de medidas alternativas à prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, pelo magistrado singular.

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*, mas, de ofício, expedir ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 11 de dezembro de 2012 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 240.000 - SP (2012/0080227-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de **A R A**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Narram os autos que, em 23/4/2011, o Juízo da 5ª Vara Criminal da comarca de Campinas/SP decretou a prisão preventiva do paciente, sob o fundamento da garantia da ordem pública (fl. 33).

Por conseguinte, o Ministério Público estadual denunciou o acusado como incurso nos arts. 213, *caput*, e 157, § 2º, I, c/c o art. 69, todos do Código Penal (fls. 15/16) – Processo n. 2011.052181-2.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* na colenda Corte de origem, que denegou a ordem, mantendo a segregação cautelar imposta ao paciente (fls. 91/96) – *Habeas Corpus* n. 0276625-14.2011.8.26.0000:

Habeas Corpus - Roubo/estupro - ausência de fundamentação da decisão que indeferiu a liberdade provisória - não ocorrência.

Necessidade da custódia para garantia da ordem pública - constrangimento ilegal não configurado - Ordem denegada.

Aqui, o impetrante alega constrangimento ilegal consistente na manutenção da prisão cautelar do paciente. Sustenta ausência de fundamentação idônea e dos requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. Aduz negativa de autoria e ausência de materialidade do crime, ao argumento de que o acusado foi erroneamente reconhecido pela vítima e de que o exame de corpo de delito foi realizado muito após a ocorrência do crime, não demonstrando a existência de violência sexual. Alega excesso de prazo para a prolação de sentença, pois o paciente encontra-se há, aproximadamente, oito meses encarcerado e inexistente previsão para o julgamento da ação penal, demora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para a qual a defesa não deu causa.

Postula, então, a concessão liminar da ordem para que seja restabelecida a liberdade do réu.

Prestadas as informações pela autoridade apontada como coatora (fls. 180/181), o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 196/201):

HABEAS CORPUS. CRIMES DE ROUBO E ESTUPRO. PLEITO DE REVOGAÇÃO DA PREVENTIVA, POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E EXCESSO DE PRAZO. CONHECIMENTO PARCIAL DO PEDIDO. MATÉRIA NÃO DISCUTIDA NA INSTÂNCIA ANTERIOR. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO JUDICIÁRIO. NO MÉRITO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. A CAUTELARIDADE DA PRISÃO ESTÁ FUNDADA NO MODUS OPERANDI EMPREGADO PELO AGENTE. GRAVIDADE REAL DOS FATOS. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 240.000 - SP (2012/0080227-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A presente impetração, ajuizada no dia 23/4/2012 (fl. 1), foi apresentada contra acórdão proferido nos autos do *Habeas Corpus* n. 0276625-14.2011.8.26.0000, prolatado no dia 6/3/2012 (fl. 91), configurando-se como substitutiva de recurso ordinário.

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.

Esse é o 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.

A propósito: HC n. 109.956/PR, Primeira Turma, Ministro Marco Aurélio, DJe 11/9/2012; HC n. 104.045/RJ, Primeira Turma, Ministra Rosa Weber, DJe 6/9/2012; HC n. 114.924/RJ, Ministro Dias Toffoli, DJe 28/8/2012; e HC n. 146.933/MS, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/11/2011.

Nada impede, entretanto, que, nos *habeas corpus* antigos, quer dizer, nos que já tramitavam por aqui, o Superior Tribunal de Justiça analise a questão de ofício se for hipótese de gritante ilegalidade, absurda teratologia, erro técnico grosseiro passível de ser constatado de plano, afinal não se podem fechar as portas do Superior Tribunal de Justiça a ponto de permitir flagrante injustiça.

Vejamos em que situação se encaixa o atual *writ*, substitutivo de recurso ordinário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Busca o impetrante a revogação da prisão cautelar imposta ao paciente ao argumento de ausência de fundamentação da custódia e indícios de materialidade do crime, bem como de excesso de prazo para a prolação de sentença.

O paciente teve decretada a prisão preventiva mediante a seguinte fundamentação (fl. 33):

[...]

Trata-se de representação pela decretação da prisão preventiva do indiciado Ademir Ramos Alves.

Os crimes tratados nos autos são de extrema gravidade, sendo daqueles que, diuturnamente, fomentam a crescente intranquilidade social.

Como se depreende, o único meio de tentar garantir a ordem pública é prender, mesmo que cautelarmente, autores destes tipos de crimes, posto que mantê-los em liberdade é o mesmo que impor insegurança à sociedade.

Nesse passo, a decretação da prisão se impõe.

[...]

Ao apreciar o pedido de liberdade provisória formulado em favor do acusado, o magistrado singular o indeferiu nos seguintes termos (fl. 48):

[...]

Trata-se de requerimento pela concessão de liberdade provisória ao acusado.

Os crimes nos autos são de extrema gravidade, posto tratar-se de estupro e roubo, perpetrado com ameaça, exercida com emprego de arma, crimes estes que, diuturnamente, fomentam a crescente intranquilidade social.

É fato, ainda, que há necessidade da realização de outros meios de prova para os quais a presença do acusado é indispensável.

[...]

Por conseguinte, o pedido de revogação da prisão preventiva também foi indeferido, sob os seguintes argumentos (fl. 87):

[...]

Trata-se de requerimento pela revogação da prisão preventiva do acusado.

Tem-se que o acusado foi preso e está sendo processado por prática de grave crime de estupro, perpetrado com emprego de arma branca, que diuturnamente fomentam a crescente intranquilidade social.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O crime a ele imputado é grave, cabendo a aplicação da medida, sendo certo que persistem os motivos ensejadores da decretação de sua prisão.

Nada de novo foi trazido aos autos a alterar o que foi decidido quando do decreto de sua prisão.

Posto isso, indefiro o requerido, deixando de revogar a prisão do acusado.

[...]

O Tribunal de origem, por sua vez, denegou a ordem ali impetrada, por entender fundamentada a decisão de primeiro grau (fls. 91/97).

Verifica-se dos trechos transcritos que não foram apontados elementos concretos aptos a demonstrar a necessidade da prisão cautelar. A custódia foi mantida apenas com base na gravidade abstrata do crime. Fez-se simples referência ao fato de que o acusado foi preso e está sendo processado por prática de grave crime de estupro, perpetrado com emprego de arma branca, que diuturnamente fomenta a crescente intranquilidade social, fundamento que, por si só, não se revela suficiente, se desconectado de fatores concretos extraídos dos autos.

Há, na jurisprudência do Superior Tribunal, um sem-número de precedentes, todos exigindo que o decreto de prisão provisória venha, sempre e sempre, calçado com bons elementos – elementos de convicção, concretos –, elementos que justifiquem, efetivamente, a necessidade da prisão. Não é suficiente, evidentemente, a reportação, e simples, à repercussão social do delito ou conjecturas a respeito da periculosidade do agente, sem elemento concreto. Ora, se assim fosse, a prisão provisória passaria a ter caráter de prisão obrigatória, e todos sabemos que não é esse o seu caráter.

Nesse sentido: REsp n. 1.186.696/MT, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 27/9/2010; HC n. 110.269/PE, Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, DJe 23/11/2009; HC n. 186.533/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 19/10/2011; HC n. 206.868/SP, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 22/9/2011.

Da atenta leitura das informações prestadas pelo Juízo de primeiro grau observa-se que sobreveio a prolação de sentença condenatória em desfavor do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente, hipótese que, em condições normais, redundaria na prejudicialidade do *writ*.

Ocorre que, ao conceder ao paciente o direito de recorrer em liberdade, o Juízo de primeiro grau condicionou a permanência do réu solto até a cassação da liminar deferida neste *writ*.

Confira-se, no que interessa, trecho da sentença (fl. 194):

[...]
O acusado encontra-se solto e solto permanecerá até o trânsito em julgado desta decisão ou de decisão que casse a liminar concedida, revigorando a decisão de decreto de prisão proferida nestes autos.
[...]

E, como o julgamento prejudicado do *habeas corpus* implica a cassação automática da liminar anteriormente deferida, a medida de urgência concedida neste *writ* carece de confirmação, a fim de evitar que o constrangimento ilegal seja restabelecido.

Em face do exposto, **não conheço** da impetração. **Concedo** ordem de *habeas corpus* de **ofício**, confirmando a medida liminar, para revogar a prisão preventiva imposta ao paciente nos autos da Ação Penal n. 2011.052181-2, sem prejuízo de nova decretação, desde que fundamentada em dados concretos, ou de imposição de medidas alternativas à prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, pelo magistrado singular.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 240.000 - SP (2012/0080227-4)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Sr. Presidente, o crime realmente é grave. É roubo com estupro, com utilização de arma e com ameaça. Mas leio, no voto do eminente Ministro Relator, que, por três vezes, o Juiz mantém a decretação da prisão preventiva, referindo-se à gravidade do delito. Na segunda decisão, na qual ele nega a liberdade provisória, ele agrega um elemento novo: que há necessidade de outros meios de prova para os quais a presença do acusado é indispensável. Isso é algo absolutamente genérico.

Efetivamente, penso que toda a fundamentação da preventiva decorre da gravidade do delito. É grave, sim, não há a menor dúvida. Mas é necessário que sejam demonstrados os requisitos do art. 312 do CPP.

Acompanho o voto do Sr. Ministro Relator, porque S. Exa. concede a ordem, mas sem prejuízo de nova decretação, desde que fundamentada em dados concretos, e sem prejuízo de imposição de medidas alternativas à prisão, prevista e no art. 319 do CPP, pelo Magistrado singular.

Não conheço do pedido de *habeas corpus*, mas concedo a ordem, de ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0080227-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 240.000 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15182011 20110521812 2766251420118260000 521812

EM MESA

JULGADO: 11/12/2012
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

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 : ROGÉRIO BATISTA GABELINI

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : A R A (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro

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, mas, de ofício expediu ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.