



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.256 - MG (2010/0171143-0)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : DIEGO BATISTA QUIRINO

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. DECRETO CONDENATÓRIO TRANSITADO EM JULGADO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. NULIDADE DO INQUÉRITO NÃO EVIDENCIADA. CONDENAÇÃO FUNDADA APENAS EM PROVAS PRODUZIDAS NA FASE INQUISITORIAL. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE, NULIDADE ABSOLUTA OU TERATOLOGIA A SER SANADA. ORDEM DENEGADA.

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. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (Medida Cautelar no Mandado de Segurança n.º 28.524/DF (decisão de 22/12/2009, DJE n.º 19, divulgado em 01/02/2010, Rel. Ministro Gilmar Mendes e HC n.º 104.767/BA, DJ 17/08/2011, Rel. Min. Luiz Fux), nos quais se firmou o entendimento da “**inadequação da via do habeas corpus para revolvimento de matéria de fato já decidida por sentença e acórdão de mérito e para servir como sucedâneo recursal**”.

III. Na hipótese, a condenação transitou em julgado e a impetrante não se insurgiu quanto à eventual ofensa aos dispositivos da legislação federal, em sede de recurso especial, buscando o revolvimento dos fundamentos exarados nas instâncias ordinárias quanto à dosimetria da pena imposta, preferindo a utilização do *writ*, em substituição aos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico.

IV. No tocante à alegada nulidade das oitivas realizadas durante a fase policial, verifica-se que as instâncias ordinárias refutaram tal tese defensiva, por entender a Autoridade Policial estava presente durante a oitiva do adolescente, sendo que este foi devidamente assistido por sua genitora e por uma conselheira tutelar.

V. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça consolidou-se no sentido de que eventuais irregularidades verificadas no decorrer do inquérito policial não contaminam a ação penal, considerando o fato de que o procedimento inquisitivo apenas se presta a fornecer ao Ministério Público ou ao ofendido, conforme a natureza da infração, os elementos necessários para a propositura da ação penal, podendo, inclusive, ser dispensado.

VI. Condenação que não foi fundamentada apenas em elementos colhidos na fase inquisitorial, pois o Julgador processante, conforme se infere da sentença, sopesou tais informações em confronto com as demais provas e depoimentos colhidos em juízo, concluindo pela autoria do paciente no cometimento do delito, não se vislumbrando o constrangimento ilegal alegado (Precedentes).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VII. Maiores incursões na dosagem das provas constantes dos autos para concluir sobre a viabilidade da condenação é questão que esbarra na própria apreciação da possível inocência, matéria cuja análise demandaria a imersão no conjunto fático-probatório, vedado na via eleita (Precedente).

VIII. Inexistência, na espécie, de flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser sanada pela via do *habeas corpus*, caracterizando-se o uso inadequado do instrumento constitucional.

IX. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de agosto de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.256 - MG (2010/0171143-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que deu parcial provimento ao apelo ali interposto em favor de DIEGO BATISTA QUIRINO.

Extraí-se dos autos ter o paciente sido condenado à pena de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, incisos I, II e V, do Código Penal.

Irresignada, a defesa apelou ao Colegiado de origem, que deu parcial provimento ao recurso, tão somente para reduzir a sanção corporal a 06 (seis) anos de reclusão, mantendo, no mais, o inteiro teor do decreto condenatório. Cumpre transcrever a ementa do retrocitado acórdão:

"ROUBO - CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL E POSTERIOR RETRATAÇÃO JUDICIAL - ALCANCE - ÔNUS PROBATÓRIO - VIOLÊNCIA CARACTERIZADA - DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA. Comprovados que os acusados usaram de violência para se apoderar dos bens da vítima, resulta configurado o delito previsto no art. 157, 'caput', do CP, o que afasta a tese de desclassificação do referido crime. A retratação, em juízo, da confissão que o menor infrator efetivou no inquérito policial deve ser recebida com reservas, principalmente se o que foi confessado for confirmado por outras provas laboradas na fase judicial" (fl. 354).

Daí o presente *writ*, no qual o impetrante sustenta a nulidade do processo, porquanto a condenação baseou-se exclusivamente em provas produzidas na fase inquisitorial e não confirmadas em juízo, o que implica em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Alega, ainda, que os depoimentos prestados durante o inquérito não foram presididos pela autoridade competente, qual seja, o delegado de polícia, mas sim por escrivão.

Assevera, por outro lado, que o Magistrado processante formou sua convicção com base em depoimento de menor, supostamente envolvido na senda criminoso, em que pese esse tenha retificado as suas declarações durante a instrução.

Pugna, assim, pelo reconhecimento da nulidade da ação penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Liminar indeferida à fl. 371.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 378/379, opinando pela denegação da ordem.

Feito redistribuído a minha relatoria em 23 de janeiro de 2002 (fl. 385).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.256 - MG (2010/0171143-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que deu parcial provimento ao apelo ali interposto em favor de DIEGO BATISTA QUIRINO.

Extrai-se dos autos ter o paciente sido condenado à pena de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, incisos I, II e V, do Código Penal.

Irresignada, a defesa apelou ao Colegiado de origem, que deu parcial provimento ao recurso, tão somente para reduzir a sanção corporal a 06 (seis) anos de reclusão, mantendo, no mais, o inteiro teor do decreto condenatório.

Daí o presente *writ*, no qual o impetrante sustenta a nulidade do processo, porquanto a condenação baseou-se exclusivamente em provas produzidas na fase inquisitorial e não confirmadas em juízo, o que implica em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Alega, ainda, que os depoimentos prestados durante o inquérito não foram presididos pela autoridade competente, qual seja, o delegado de polícia, mas sim por escrivão.

Assevera, por outro lado, que o Magistrado processante formou sua convicção com base em depoimento de menor, supostamente envolvido na senda criminosa, em que pese esse tenha retificado as suas declarações durante a instrução.

Pugna, assim, pelo reconhecimento da nulidade da ação penal.

Passo à análise da irresignação.

Mediante consulta ao sítio eletrônico da Corte estadual, constata-se que não houve a interposição de qualquer outro recurso após o julgamento do acórdão recorrido, ocorrendo o trânsito em julgado do decreto condenatório, com a remessa dos autos à comarca de origem.

Tal circunstâncias denota não ter a impetrante buscado o exame da matéria em grau de cognição mais amplo, optando, por via oblíqua, ao utilizar a via estreita do *writ*, ao invés do regime recursal reservado pelos mecanismos legais, previsto e estruturado racionalmente para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alcançar os resultados que aqui se almeja.

Não obstante, deve-se prestigiar a função constitucional excepcional do *mandamus*, evitando sua utilização indiscriminada e desmerecendo as funções das instâncias regulares de processo e julgamento, sob pena de se desmoralizar o sistema ordinário de recursos.

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.

Sem pretender desmerecer a jurisprudência, deve ser ponderado que seja a impetração 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*, hoje praticamente erigido em remédio para qualquer irresignação, no mais das vezes muito longe de qualquer alegação de violência ou coação contra a liberdade de locomoção.

Tentar proteger os limites do *habeas corpus* é fazer respeitar sua credibilidade e funcionalidade, o que parece deva ser também uma importante missão deste Tribunal. O recurso especial, instrumento ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte Superior analise eventual ofensa à legislação federal nos fundamentos da dosimetria da pena, aqui deliberadamente desdenhado, não pode ser substituído pelo *habeas corpus*, exceção que se liga necessariamente à violência, à coação, à ilegalidade ou ao abuso – circunstâncias que obviamente não constituem a regra senão a exceção – donde seu uso reclama naturalmente as restrições da exceção.

No julgamento da MC no MS n.º 28.524/DF (decisão de 22/12/2009, DJE n.º 19, divulgado em 01/02/2010), impetrado contra decisão monocrática do Ministro Marco Aurélio, relator do HC 101.985/RJ – na qual este deferiu medida liminar com a finalidade de suspender a eficácia do Acórdão proferido pelo TRF da 2.ª Região na Apelação Cível n.º 2008.51.01.018422-0 - o Ministro Gilmar Mendes, concedendo a liminar pretendida para restaurar os efeitos do acórdão proferido em sede de apelação, asseverou, amparado em ampla jurisprudência, que:

“Não se torna possível o manejo do referido habeas corpus, pois há meios eficazes de se obter o efeito suspensivo do acórdão pelas vias recursais ordinárias e extraordinárias.

Ademais, caso não haja possibilidade de concessão de efeito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suspensivo, a determinação que se infere do ordenamento jurídico brasileiro é o imediato cumprimento das decisões, seja na seara cível, seja na seara penal.

Assim, em todos os aspectos analisados, conclui-se pela inadequação da estreita via do habeas corpus para o reexame de provas e de matéria de fato do caso, por não servir o habeas corpus como sucedâneo de recurso, em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte (HC 75.352/CE, Min. Celso Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 18.5.2001; HC 81.681/RS, Min. Néri da Silveira, 2ª Turma, DJ 28.8.2003; HC 73.261/PR, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 10.5.1996; HC 83.115/SP, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 18.3.2005; HC 91.155/SP, Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 10.8.2007; HC 80829 - Min. Maurício Corrêa, 2ª Turma, DJ 24.8.2001; HC 74006 - Min. Celso de Mello, 1ª Turma, DJ 27.8.1996; RHC 93248 - Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ 22.8.2008; RHC 83625 - Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ 30.4.2004; HC 98732-AgR - Min. Carlos Britto, 1ª Turma, DJ 21.8.2009).

(...)

Conclui-se, assim, pela inadequação da via do habeas corpus para revolvimento de matéria de fato já decidida por sentença e acórdão de mérito e para servir como sucedâneo recursal.”

Reiterando a mesma linha de entendimento, confira-se recente julgado daquela

Corte:

“PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. RECURSO ORDINÁRIO. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOA PARA FIM DE EXPLORAÇÃO SEXUAL COMINADO COM CRIME DE QUADRILHA OU BANDO. CP, ARTS. 231, § 1º, E 288. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO ACERCA DA EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA PARA OITIVA DE TESTEMUNHA DE ACUSAÇÃO REALIZADA. NÃO COMPARECIMENTO DO DEFENSOR PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. Preliminarmente, o habeas corpus não é substitutivo de recurso ordinário. A utilização promíscua do remédio heróico deve ser combatida, sob pena de banalização da garantia constitucional, tanto mais quando não há teratologia a eliminar, como no caso em exame.

(...) ” (HC n.º 104.767/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17/08/2011)

Neste contexto, a hipótese seria, em tese, de não conhecimento do writ, por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.

Ademais, o Magistrado processante, no bojo da sentença condenatória, asseverou:

“O réu Diego, por ocasião de seu interrogatório judicial,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negou tenha roubado os bens descritos na denúncia, dizendo que no dia dos fatos jogava bola em um campinho que fica "pra cima das casas populares", lá permanecendo por todo o período matutino, ausentando-se, apenas, para almoçar. Este álibi, contudo, é bom que se frise desde logo, não foi comprovado, incumbência de quem alega (CPP, art. 156).

Thiago negou e refutou a imputação, dizendo que na ocasião estava em Guaratinguetá/SP, cursando auto-escola para tirar CNH, mas, da mesma forma que o corréu, também não comprovou o álibi (CPP, art. 156).

As vítimas Helena e João Bosco contaram que assistiam TV quando ouviram um chamado à porta. Ao atenderem, depararam com 04 pessoas encapuzadas, uma com arma de fogo e as demais portando faca. Os invasores e laráprios lhe exigiram dinheiro, no que foram atendidos. Em seguida, as mantiveram imóveis no sofá da sala e passaram a revirar a casa, subtraindo uma máquina fotográfica, um aparelho de celular e diversas jóias. Depois disso, prosseguiram as vítimas, ambas foram amarradas e levadas ao banheiro, onde permaneceram trancafiadas, pondo-se os laráprios em fuga. Contaram, por fim, que os nomes dos ladrões lhes foram revelados posteriormente, na Delegacia de Polícia, surpreendendo-se com o fato de já conhecerem Diego, indivíduo que os havia visitado por ocasião das eleições de 2008, juntamente com um candidato, pedindo votos.

O adolescente Jefferson revelou conhecer os laráprios, mas negou participação. Confirmou confissão na fase extrajudicial, mas disse que o fez sob pressão, ausente a Conselheira Tutelar Vânia, ela que teria comparecido à Delegacia de Polícia somente 2 horas depois. Entretanto, este adolescente deixou claro que o escrivão de polícia não o obrigou, em momento algum, a dizer que Diego e Tiago foram comparsas na empreitada criminosa.

Vânia, Conselheira Tutelar, disse que foi chamada pelo policial civil Márcio para acompanhar o depoimento do adolescente Jefferson, o qual foi feito de maneira comum, tendo o policial feito perguntas, às quais o adolescente respondia. Segundo ela, em nenhum momento o policial ameaçou o adolescente. Disse, ainda, que o adolescente revelou o nome de todas as pessoas que participaram do roubo detalhando o fato.

A testemunha Maria Aparecida Melo, mãe de Jefferson, disse que o mesmo prestou depoimento na polícia sobre fatos registrados na denúncia, na sua companhia, local onde estavam presentes o detetive Márcio, o Delegado e Quitinho. Contou que a polícia esteve em sua casa, apreendendo blusa, sapatos e uma réplica de pistola.

O policial civil Márcio disse que chegou à autoria do crime com base em informações e dados fornecidos por Diego, sendo que ele e o corréu Fernando já estiveram envolvidos em homicídio, tráfico de substâncias entorpecentes, roubos e furtos. Segundo ele, a polícia apreendeu roupas usadas pelos acusados no dia dos fatos em suas residências e na casa de Thiago foi encontrado parte dos bens subtraídos da casa das vítimas, os quais foram reconhecidos por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

elas. Por fim, disse que uma Conselheira Tutelar acompanhou o depoimento prestado por Jefferson.

Pois bem, feita a análise da prova oral produzida, destacam-se as declarações das duas vítimas, firmes e seguras em pormenorizarem a infração, declarações confortadas pelo BO de 35/41, pelo Auto de Apreensão de fl. 28, pelo Termo de Restituição de fl. 32 e pelo Laudo de Avaliação Indireta de fls., 85/87.

Também é relevante o depoimento prestado pelo menor infrator Jefferson, que pormenorizou o crime e revelou a participação dos corréus Diego e Thiago. Vale aqui ponderar que, muito ao contrário do que tentam demonstrar os DD. Defensores, o menor prestou depoimento na presença da Conselheira Tutelar Vânia e de sua própria mãe e nenhuma delas sequer fez menção à pressão ou ameaça para que o adolescente dissesse isso ou aquilo sem a sua vontade, e ambas confirmaram a presença do Delegado de Polícia.

A mãe do adolescente infrator contou que policiais encontraram em sua casa um blusa e um réplica de pistola, a confortar o convencimento de seu envolvimento e, por via de consequência, na evidência e certeza de sua fala quando responsabilizou os corréus.

O depoimento do policial Márcio foi muito importante para convencimento, ele que informou a apreensão das roupas usadas pelos larápios no dia do crime, nas casas dos corréus, bem assim na residência de Thiago, onde parte dos bens subtraídos foram encontrados, reconhecidos pela vítimas, tudo a formar o livre convencimento do Magistrado.

A própria Conselheira Tutelar Vânia, que acompanhou o depoimento do menor infrator, ocasião em que ele, de forma livre, sem embaraços, revelou os nomes de todas as pessoas que participaram do roubo. Essa participação da Conselheira torna idônea, convincente e segura a manifestação do menor" (fls. 262/265).

O Colegiado estadual, por seu turno, refutou a tese de carência de provas para condenação nos seguintes termos:

"Em preliminar, o acusado Thiago dos Santos alega que o seu depoimento prestado no inquérito policial não foi presidido pela autoridade policial, o que invalida este ato e infirma o teor probatório.

À minha ótica, se revela infundada esta preliminar, uma vez que se extrai do seu termo de depoimento de f. 21/22, cujas folhas se encontram invertidas nos autos, a assinatura da autoridade policial: o Delegado de Polícia, Dr. Marcel Junqueira Neves, o que gera, pelo menos, a presunção da sua presença no interrogatório extrajudicial do nominado acusado. Esta presunção não foi derruída por qualquer prova em contrário porventura efetivada pelo referido acusado, assim, infiro que o mencionado ato do inquérito policial não está inquinado pela pecha indicada pelo acusado, o que confirma a validade do seu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interrogatório extrajudicial.

Ademais, conforme assinalado corretamente pelo insigne Procurador de Justiça, Antônio Dias Maia, com lastro em julgados dos nossos Tribunais Superiores (f. 263/264), as eventuais irregularidades ocorridas no inquérito policial não contaminam a ação penal, em razão da natureza administrativa e meramente informativa deste procedimento. Portanto, vislumbro pela inocuidade jurídica da preliminar em epígrafe, pelo que a rejeito.

No âmbito meritório, verifico que os recursos manejados por Thiago dos Santos e Diego Batista Quirino abordam os mesmos fatos e com argumentação similar, circunstâncias estas que possibilitam o exame simultâneo destes apelos.

O acusado Thiago dos Santos afirma ser imprestável a sua confissão extrajudicial, pois foi retratada em juízo, além de estar isolada no contexto probatório, logo, esta falta de provas conduz à sua absolvição.

Sem razão o acusado, uma vez que a sua confissão extrajudicial (f. 21/22), atinente à prática do roubo na residência das vítimas, em companhia de mais comparsas, foi corroborada pelas confissões extrajudiciais do menor J.M.M. (f. 29/30) e do corréu Diego Batista Quirino (f. 11/12), nos quais consta a descrição pormenorizada da empreitada criminosa, cujos detalhes se encaixam perfeitamente naqueles fornecidos na confissão extrajudicial do acusado Thiago dos Santos. Além disso, parte da res furtiva foi encontrada em poder do referido acusado, segundo noticiado na Comunicação de Serviço de f. 26/27. Destarte, conclui-se que estes elementos de convicção invalidam a retratação judicial do mencionado acusado, efetivada às f. 161/169, daquilo que fora anteriormente confessado no inquérito policial. (...)

O acusado Diego Batista Quirino afirma que as provas vertidas no feito não caracterizam a prática do delito de roubo, o que, a seu ver, determina a desclassificação do delito imputado na denúncia.

Esta pretensão absolutória do nomeado acusado não merece guarida, porquanto confessou, no inquérito policial (f. 11/12), a sua participação no roubo, resultando certo que o conteúdo desta confissão foi confirmado pelas declarações do corréu Thiago dos Santos (f. 21/22) e do menor J.M.M. (f. 29/30), como visto acima. Estas declarações dos meliantes encontram ressonância nos depoimentos das vítimas: Helena de Freitas Vilela e João Bosco de Carvalho Vilela (f. 136/139), no que pertine ao iter criminis.

Destarte, tenho que o espectro probatório erigido neste feito sinaliza o acusado Diego Batista Quirino como partícipe do roubo noticiado nestes autos, o que impossibilita a sua almejada absolvição"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(fls. 355/358).

Inicialmente, no tocante à alegada nulidade das oitivas realizadas durante a fase policial, verifica-se que as instâncias ordinárias refutaram tal tese defensiva, por entender a Autoridade Policial estava presente durante a oitiva do adolescente, sendo que este foi devidamente assistido por sua genitora e por uma conselheira tutelar.

Com efeito, maiores incursões acerca do tema demandariam revolvimento do conjunto fático-comprobatório, inviável na via eleita.

Ademais, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça consolidou-se no sentido de que eventuais irregularidades verificadas no decorrer do inquérito policial não contaminam a ação penal, considerando o fato de que o procedimento inquisitivo apenas se presta a fornecer ao Ministério Público ou ao ofendido, conforme a natureza da infração, os elementos necessários para a propositura da ação penal, podendo, inclusive, ser dispensado.

Lado outro, em relação à alegada condenação com base apenas em provas colhidas extrajudicialmente, depreende-se dos autos que a condenação não foi fundamentada apenas em elementos colhidos na fase inquisitorial, pois o Julgador processante sopesou tais informações em confronto com as demais provas e depoimentos colhidos em juízo, concluindo pela autoria do paciente no cometimento do delito. Desse modo, não se vislumbra o constrangimento ilegal alegado.

Neste sentido, confirmam-se os precedentes:

"HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO FOI BASEADA TÃO SOMENTE NO TESTEMUNHO DA VÍTIMA E EM PROVAS COLHIDAS NA FASE INQUISITORIAL. TESE SEM FUNDAMENTO. CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS BASEADAS EM DEPOIMENTOS OCORRIDOS NA FASE JUDICIAL E EM DEMAIS DOCUMENTOS DOS AUTOS. SUBSTITUIÇÃO DE TESTEMUNHAS NO DECORRER DA INSTRUÇÃO. SUPOSTA NULIDADE QUE SE MOSTRA, NA VERDADE, PRECLUSA, POR NÃO TER SIDO FORMULADA NO MOMENTO OPORTUNO. ALEGAÇÃO DESPROVIDA DE DEMONSTRAÇÃO DO CONCRETO PREJUÍZO. ART. 563, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. No caso, da simples leitura da sentença verifica-se que a Magistrada sentenciante realizou o cotejo entre os testemunhos da vítima na fase processual e na judicial e avaliou diversos outros elementos probatórios, como o laudo de lesões corporais e o testemunho em juízo do ora Paciente. Por isso, a alegação de que a sentença baseou-se apenas e tão somente no depoimento da vítima e no inquérito policial não pode prosperar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A rigor, em razão do que se colhe nos autos, o que pretende a Defesa, em verdade, é o revolvimento da conclusão das instâncias ordinárias acerca da situação fático-probatória, o que é vedado na via célere eleita.

3. Resta fulminado pelo instituto da preclusão o fundamento de que foi ilegal a substituição das testemunhas ocorridas. As nulidades relativas devem ser arguidas na primeira oportunidade para a Defesa se manifestar no processo-crime, após a produção do ato - o que não ocorreu no caso. Dessa forma, não há como ser reconhecido qualquer constrangimento no ponto.

4. Ainda que assim não fosse, tal fato ocorreu após o interrogatório do Paciente. Porém, à época da produção dos atos instrutórios, a oitiva do Acusado ocorria antes de as testemunhas serem ouvidas em juízo. Ora, se efetivamente o Réu seria interrogado antes das testemunhas, não se evidencia qualquer prejuízo na posterior substituição ocorrida - ônus que cabia à Defesa demonstrar.

5. Alegações genéricas de nulidade, desprovidas de demonstração do concreto prejuízo, não podem dar ensejo à invalidação da ação penal.

É imprescindível em tais casos a demonstração de prejuízo, pois o art. 563, do Código de Processo Penal, positivou o dogma fundamental da disciplina das nulidades - *pas de nullité sans grief*.

6. Apenas mencione-se que o pedido de substituição das testemunhas e a decisão que o deferiu sequer foram acostados aos autos - ônus que também competia ao Impetrante. Ora, no caso, sequer está documentado nos autos os motivos pelos quais ocorreu a substituição questionada.

Relembre-se, por isso, que, em diversas ocasiões, alegações em habeas corpus desacompanhadas da devida comprovação nem mesmo foram conhecidas por esta Corte.

7. Habeas corpus denegado."

(HC 167.236/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO - ART. 157, §2º, I E II. CONDENAÇÃO. ACERVO PROBATÓRIO PRODUZIDO NO INQUÉRITO. CONFISSÃO JUDICIAL DO ACUSADO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. Esta Corte Superior tem entendimento firmado no sentido da nulidade da condenação firmada apenas em provas colhidas na fase inquisitorial.

2. No caso, contudo, os depoimentos colhidos na fase inquisitorial - confissão extrajudicial do corréu ratificada pelas declarações da vítima e da testemunha - foram corroborados pela confissão judicial do paciente, ato em que estava assistido pela defesa técnica. Resta, portanto, afastada a alegação de invalidade do decreto condenatório.

3. Ordem DENEGADA."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 160.490/MS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA,

Demais disso, é de se notar que maiores incursões na dosagem das provas constantes dos autos para concluir sobre a viabilidade da condenação é questão que esbarra na própria apreciação da possível inocência, matéria cuja análise demandaria a imersão no conjunto fático-probatório, vedado na via eleita. Neste sentido:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. PRETENSÃO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO, ANTE A AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA NA ORIGEM. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA INOCÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE, NA VIA ELEITA. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo o acórdão ora impugnado, o Impetrante não acostou, nos autos do habeas corpus originário, cópia do pedido de liberdade provisória, nem da decisão que o indeferiu. Correto, portanto, o entendimento do Tribunal a quo, de não conhecer do writ lá impetrado, ante a não produção de prova pré-constituída que indubitavelmente demonstre o direito alegado.

2. A apreciação da tese de inocência do Paciente demandaria, inevitavelmente, o reexame da matéria fático-probatória, o que, como é sabido, não se coaduna com a via estreita do writ. Precedentes.

3. Habeas corpus denegado."

(HC 138936 / GO, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 08/09/2011).

Nesse contexto, não se vislumbra a existência, na espécie, de flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser sanada pela via do *habeas corpus*, caracterizando-se o uso inadequado do instrumento constitucional.

Assim considerado, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0171143-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 185.256 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10637090681072 637090681072

EM MESA

JULGADO: 14/08/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : DIEGO BATISTA QUIRINO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.