



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.583 - SP (2016/0204810-3)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUSTAVO AUGUSTO SOARES DOS REIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALEXANDRE PEREIRA DIAS DUARTE (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. LESÃO CORPORAL. AMEAÇA. LEI MARIA DA PENHA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. **MODUS OPERANDI**. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - Nos termos do art. 313, inciso III, do Código de Processo Penal, é admitida a decretação de prisão preventiva *"se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência"*.

IV - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada sua **periculosidade** concreta evidenciada pelo **modus operandi** da conduta, **em tese**, praticada, consistente em ameaças e em agressões físicas recorrentes contra a companheira com a qual convive. Ressalta-se, ainda, o fato desta estar grávida (precedentes).

Habeas Corpus não conhecido.

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, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 06 de outubro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.583 - SP (2016/0204810-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de ALEXANDRE PEREIRA DIAS DUARTE, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito, pela prática, **em tese**, do delito tipificado no art. 129, § 9º, e art. 147, "**caput**", ambos do Código Penal em conjunto com a lei 11.340/06.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal de origem requerendo a revogação da prisão cautelar. O pedido foi denegado em v. acórdão, à unanimidade, às fls 23-27.

Daí o presente **writ**, no qual sustenta a defesa, em linhas gerais, que padece de fundamentação idônea o r. **decisum** que decretou a prisão cautelar do paciente.

Alega que "O paciente – primário e possuidor de residência fixa – foi preso em flagrante no dia 9 de maio de 2016 e indiciado pela suposta prática do delito de lesão corporal. A Defensoria Pública impetrou Habeas Corpus junto ao E. TJSP que denegou a ordem, mantendo a custódia cautelar do paciente, baseando-se, em suma, na gravidade abstrata do delito" (fl. 2).

Requer, ao final, a revogação da prisão preventiva ou aplicação de medida cautelar diversa da prisão (fl. 4).

A medida liminar foi indeferida à fl. 33.

As informações foram prestadas às fls. 42-69.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do **writ**, ou se conhecido, pela denegação da ordem, em parecer de fls. 73-76, cuja ementa transcrevo oportunamente:

"PENAL E PROCESSO PENAL . LESÃO CORPORAL EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E AMEAÇA . PRISÃO EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DENEGAÇÃO DA ORDEM EM HABEAS CORPUS ORIGINÁRIO. NOVA IMPETRAÇÃO. INVIABILIDADE DE MANEJO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NESSA CORTE E NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA . PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE . CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS QUE NÃO AFASTAM A NECESSIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA QUANDO PRESENTES OS REQUISITOS LEGAIS . MANIFESTAÇÃO PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT, OU SE CONHECIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.583 - SP (2016/0204810-3)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. LESÃO CORPORAL. AMEAÇA. LEI MARIA DA PENHA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. **MODUS OPERANDI**. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal.

III - Nos termos do art. 313, inciso III, do Código de Processo Penal, é admitida a decretação de prisão preventiva *"se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência"*.

IV - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada sua **periculosidade** concreta evidenciada pelo **modus operandi** da conduta, **em tese**, praticada, consistente em ameaças e em agressões físicas recorrentes contra a companheira com a qual convive. Ressalta-se, ainda, o fato desta estar grávida (precedentes).

Habeas Corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Pretende a impetrante, por meio do presente **writ**, o reconhecimento da ausência de fundamentação da r. decisão de primeira instância que decretou a prisão preventiva do paciente.

Insta consignar, inicialmente, que a segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, **ex vi** do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar e excepcional, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem tampouco permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Nesse sentido é a sedimentada jurisprudência desta eg. Corte: AgRg no RHC n. 47.220/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Regina Helena Costa**, DJe de 29/8/2014; RHC n. 36.642/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 29/8/2014; HC n. 296.276/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 27/8/2014; RHC n. 48.014/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 26/8/2014.

Na hipótese, a r. decisão impugnada está fundamentada nos seguintes termos, **in verbis**:

"Consta dos autos que, no dia 09 de maio, por volta das 05h30min, o indiciado agrediu e ameaçou a vítima, que é sua companheira e com quem reside no mesmo local. A vítima relatou que as agressões também ocorreram nos dias anteriores,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*pelo menos desde o dia 06 de maio. Há informação ainda na F.A. do indiciado de fato contra a mesma vítima em data de 22/01/2015. Cabe salientar por fim que a vítima em questão encontra-se grávida, o que foi reconhecido pelo próprio indiciado em seu interrogatório, não obstante tenha dito que não sabe se o filho é dele. Assim, pela gravidade dos fatos que constam dos autos, bem como pelos crimes envolverem violência doméstica e familiar contra mulher, de rigor a conversão do flagrante em preventiva, nos termos do artigo 313, III, do CPP. Além disso, a prisão preventiva é necessária para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal. Assim, outras medidas cautelares alternativas à prisão seriam inadequadas e inócuas para a reiteração delituosa e circunstâncias do caso concreto. Assim, a prisão provisória é de rigor, pois há sérios indícios do envolvimento do averiguado em crimes graves que coloca em constante desassossego a sociedade, contribuindo para desestabilizar as relações de convivência social, estando, pois, presente o motivo da garantia da ordem pública, autorizador da decretação da prisão preventiva. **Portanto, a periculosidade do indiciado está a indicar a necessidade de sua segregação cautelar.** IV. Ante o exposto, nos termos do artigo 310, II, e 282, § 6º, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE do indiciado Alexandre Pereira Dias Duarte, em PREVENTIVA, expedindo-se o competente mandado de prisão" (fl. 46).*

A análise do excerto acima transcrito permite a conclusão de que a segregação cautelar do paciente determinada pelo Juízo de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte sobre o tema, eis que devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, notadamente se considerada sua **periculosidade concreta**, evidenciada pelo **modus operandi** da conduta, **em tese**, praticada, **consistente em ameaças e em agressões físicas recorrentes contra a companheira com a qual convive**. Ressalta-se, ainda, **o fato desta estar grávida**. Tais circunstâncias, a meu ver, indicam um maior desvalor da conduta perpetrada, fato que revela a indispensabilidade da imposição da medida extrema **em razão da necessidade de acautelamento da ordem pública**.

Sobre o tema, aliás, colaciono os seguintes precedentes **desta Corte Superior**:

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER (LEI MARIA DA PENHA). AMEAÇA. RESISTÊNCIA, DESOBEDIÊNCIA. DESACATO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DESCUMPRIMENTO DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA. HIPÓTESE AUTORIZADORA DA CONSTRIÇÃO ANTECIPADA. PERICULOSIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. PROVIDÊNCIAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. MATÉRIA NÃO APRECIADA NO ACÓRDÃO COMBATIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CUSTÓDIA JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O STF passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. **Nos termos do inciso III do art. 313 do CPP, com a redação dada pela Lei 12.403/11, a prisão preventiva poderá ser decretada "se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, [...], para garantir a execução das medidas protetivas de urgência".**

3. Evidenciado que o paciente, mesmo após cientificado da ordem judicial que o proibia de aproximar-se de sua ex-companheira, tentou invadir a residência da vítima, constando ainda que fez ameaças, não somente à ofendida, mas também aos policiais que efetuaram sua prisão em flagrante, contra os quais ainda desferiu socos e chutes, resta clara a imprescindibilidade da custódia para acautelar a ordem pública e social.

4. **A necessidade de proteger a integridade física e psíquica da ofendida e de cessar a reiteração delitiva, que no caso não é mera presunção, mas risco concreto, são indicativas do periculum libertatis exigido para a constrição processual.**

5. Não há o que se falar em desproporcionalidade da constrição quando a intenção do legislador, ao permitir a medida, foi a de assegurar o cumprimento das medidas coercitivas já impostas e descumpridas em casos de violência doméstica.

6. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, da aventada possibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas, sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, tendo em vista que a matéria não foi analisada pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

7. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 337.123/SP, **Quinta turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 18/12/2015, grifei).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. MAUS TRATOS E INJÚRIA SUPOSTAMENTE PRATICADOS CONTRA GENITORA. INCIDÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA. INEXISTENTE MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Incabível o ajuizamento do writ em substituição ao recurso especial. Se se evidenciar a existência de manifesto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constrangimento ilegal, é expedida ordem de habeas corpus de ofício.

2. A Lei Maria da Penha objetiva proteger a mulher da violência doméstica e familiar que, cometida no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto, cause-lhe morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico, e dano moral ou patrimonial.

3. Estão no âmbito de abrangência do delito de violência doméstica e podem integrar o polo passivo da ação delituosa as esposas, as companheiras ou amantes, bem como a mãe, as filhas, as netas do agressor e também a sogra, a avó ou qualquer outra parente que mantém vínculo familiar ou afetivo com ele.

4. No caso dos autos, não há ilegalidade evidente a ser reparada, pois mostra-se configurada a incidência da Lei n. 11.343/2006, nos termos do art. 5º, I, ante os relatados maus tratos e injúria em tese sofridos pela mãe do suposto agressor.

5. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 310.154/RS, Sexta turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 13/5/2015, grifei).

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0204810-3

HC 365.583 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004112820168260537 000041282016 20160000458831 20941637920168260000
4112820168260537 41282016 86416

EM MESA

JULGADO: 06/10/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GUSTAVO AUGUSTO SOARES DOS REIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALEXANDRE PEREIRA DIAS DUARTE (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Decorrente de Violência Doméstica

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, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.