



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.905 - RJ (2010/0048481-0)

RELATOR : **MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**
IMPETRANTE : AMÉRICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOÃO TEMOTEO DE SOUZA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPETRAÇÃO ANTERIOR À ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE DO ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NECESSIDADE. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CRIME CONTRA A VIDA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRECEDENTES. IRRETROATIVIDADE DO ART. 366 DO CPP. ANÁLISE DE MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. OCORRÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, e aos artigos 30 a 32, ambos da Lei nº 8.038/90, a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.
2. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Colenda Corte, passou também a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição do recurso cabível.
3. No caso de o remédio constitucional ter sido impetrado antes da alteração do referido entendimento jurisprudencial, a fim de evitar prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alegado constrangimento ilegal deverá ser enfrentado, para que se examine a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

4. No caso concreto, a necessidade da segregação cautelar do paciente encontra-se fundamentada na fuga do distrito da culpa, concretizando o requisito hábil do permissivo legal, para assegurar a aplicação da lei penal.

5. O objeto deste *mandamus*, com relação à irretroatividade do art. 366 do Código de Processo Penal não é capaz de superar o óbice da ausência de debates na origem, sob pena de indevida supressão de um dos graus de jurisdição.

6. *Habeas corpus* não conhecido, por ser substitutivo do recurso cabível. Concedida a ordem, porém, de ofício, a fim de determinar ao Tribunal de origem que aprecie o pleito formulado no HC nº 0004624-44-2010.8.19.0000, no que concerne à inaplicabilidade do art. 366 do CPP, como entender de direito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em não conhecer do pedido e em conceder *Habeas Corpus* de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE).

Brasília (DF), 16 de abril de 2013(Data do Julgamento)

Ministro Campos Marques
(Desembargador Convocado do TJ/PR)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.905 - RJ (2010/0048481-0)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)
IMPETRANTE : AMÉRICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOÃO TEMOTEO DE SOUZA

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, impetrado em favor de JOÃO TEMÓTEO DE SOUZA, sob o argumento de constrangimento ilegal perpetrado pelo Tribunal de origem, que denegou a respectiva ordem, na qual pretendia a revogação da prisão preventiva a que está submetido, em face da ausência de fundamentação do decreto prisional.

Aduz o impetrante que a decisão que determinou a prisão cautelar está desprovida dos requisitos autorizadores, preconizados no artigo 312 do Código de Processo Penal. Continuando, afirma que a aplicação da suspensão do processo e do prazo prescricional, nos termos do art. 366 do CPP, com a redação determinada pela Lei nº 9.271/96, traz em si patente constrangimento ilegal, pela determinação da suspensão do curso da prescrição, tendo em vista a vedada retroatividade da lei penal mais gravosa.

Pede, então, pela concessão da ordem, para que se revogue o decreto de prisão preventiva, bem assim declarada a ilegalidade da suspensão do prazo prescricional, por ofensa ao art. 5º, XL, da Constituição da República.

A liminar foi indeferida, à fl. 73-STJ, pelo então Relator, Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Informações prestadas (fls. 81/107-STJ).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 111/112-STJ).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.905 - RJ (2010/0048481-0)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)
IMPETRANTE : AMÉRICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOÃO TEMOTEU DE SOUZA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPETRAÇÃO ANTERIOR À ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE DO ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NECESSIDADE. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CRIME CONTRA A VIDA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRECEDENTES. IRRETROATIVIDADE DO ART. 366 DO CPP. ANÁLISE DE MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. OCORRÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, e aos artigos 30 a 32, ambos da Lei nº 8.038/90, a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.
2. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Colenda Corte, passou também a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição do recurso cabível.
3. No caso de o remédio constitucional ter sido impetrado antes da alteração do referido entendimento jurisprudencial, a fim de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evitar prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, o alegado constrangimento ilegal deverá ser enfrentado, para que se examine a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

4. No caso concreto, a necessidade da segregação cautelar do paciente encontra-se fundamentada na fuga do distrito da culpa, concretizando o requisito hábil do permissivo legal, para assegurar a aplicação da lei penal.

5. O objeto deste *mandamus*, com relação à irretroatividade do art. 366 do Código de Processo Penal não é capaz de superar o óbice da ausência de debates na origem, sob pena de indevida supressão de um dos graus de jurisdição.

6. *Habeas corpus* não conhecido, por ser substitutivo do recurso cabível. Concedida a ordem, porém, de ofício, a fim de determinar ao Tribunal de origem que aprecie o pleito formulado no HC nº 0004624-44-2010.8.19.0000, no que concerne à inaplicabilidade do art. 366 do CPP, como entender de direito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.905 - RJ (2010/0048481-0)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)
IMPETRANTE : AMÉRICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOÃO TEMOTEO DE SOUZA

VOTO

O EXMO. SENHOR MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR) (RELATOR):

De início, é importante destacar que o *habeas corpus*, conforme reiterada jurisprudência desta Corte, presta-se a sanar coação ou ameaça ao direito de locomoção, sendo restrito às hipóteses de ilegalidade evidente, incontroversa, relativa a matéria de direito, cuja constatação independa de qualquer análise probatória.

Buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, e aos artigos 30 a 32, ambos da Lei nº 8.038/90, a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.

Essa orientação foi aplicada pela Primeira Turma da Corte Suprema, no julgamento do HC nº 109.956/PR, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, e do HC nº 114.550/AC, de relatoria do Ministro Luiz Fux. Destaco, ainda, o HC nº 104.045/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. HISTÓRICO. VULGARIZAÇÃO E DESVIRTUAMENTO. SEQUESTRO. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE.

1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heróico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte.

2. A dosimetria da pena submete-se a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete precipuamente o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, com a correção apenas de eventuais discrepâncias gritantes e arbitrárias nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.

3. Assim como a concorrência de vetoriais negativas do art. 59 do Código Penal autoriza pena base bem acima da mínima legal, a existência de uma única, desde que de especial gravidade, também autoriza a exasperação da pena, a despeito de neutras as demais vetoriais.

4. A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está condicionada somente ao quantum da reprimenda, mas também ao exame das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, conforme remissão do art. 33, §3º, do mesmo diploma legal. Precedentes

5. Não se presta o habeas corpus, enquanto não permite ampla avaliação e valoração das provas, ao reexame do conjunto fático-probatório determinante da fixação das penas.

6. Habeas corpus rejeitado.

O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Colenda Corte, passou também a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição do recurso cabível.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. INCIDÊNCIA DE AGRAVANTE. TESES NÃO ALEGADAS NA APELAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso cabível, vale dizer, o especial.

2. 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, sendo de rigor a observância do devido processo legal,

3. Hipótese em que as teses arguidas sequer foram objeto da apelação, razão pela qual não foram enfrentadas pelo Tribunal de origem, o que impede seu exame por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC nº 131.970/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Julgamento realizado em 28.8.12, DJe 5.9.12)

No entanto, considerando que este remédio constitucional foi impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, a fim de evitar prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado, para que se examine a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

Extrai-se dos autos que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, do crime descrito no art. 121, § 2º, II, do Código Penal, vez que ele, por motivo fútil, com uso de uma faca, desferiu golpes contra a vítima, causando-lhe a morte.

Consignou o acórdão, à vista do decreto preventivo, que a custódia cautelar do paciente tem por objeto assegurar a aplicação da lei penal, demonstrada pela fuga do distrito da culpa (fls. 62/63-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sendo assim, nada mais falta para concretizar a necessidade de sua prisão para ver assegurada a aplicação da lei penal, segundo dispõe o art. 312 do CPP, *in fine*.

Nesse sentido, entende o Supremo Tribunal Federal:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUGA DO RÉU. ALEGAÇÕES DE EXCESSO DE PRAZO E INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. REITERAÇÃO DE PEDIDO. ART. 38 DA LEI 10.409/2002. RITO ORDINÁRIO. ADOÇÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA. APURAÇÃO DE CRIMES CONEXOS. IMPETRAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E, NESTA, DENEGADA. I - **Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva.** (grifo nosso) II - As questões referentes à incompetência do juízo estadual para processar e julgar a causa e de excesso de prazo da instrução criminal constituem mera reiteração de pedido já apreciado por esta Corte. III - De todo modo, a demora no processamento da ação penal provocada pela complexidade do feito não configura constrangimento ilegal. IV - Tratando-se de apuração de crimes conexos ao de associação para o tráfico, não há nulidade na adoção do rito ordinário, que se mostra mais consentâneo ao exercício da ampla defesa. V - Ordem denegada, na parte conhecida.*

(HC nº 96.796/SP, Relator o Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe 2.6.10)

Verifico, então, que o acórdão hostilizado se firmou no mesmo sentido da orientação do Superior Tribunal de Justiça, que perfilha o entendimento de ser legal a prisão, quando suficientemente fundamentada, retratando, *in concreto*, a necessidade da medida para assegurar a aplicação da lei penal.

Em conformidade, o precedente:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PACIENTE FORAGIDO DO DISTRITO DA CULPA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A custódia preventiva do réu, mantida pela sentença de pronúncia, está satisfatoriamente motivada, com a indicação de elementos concretos, na garantia da aplicação da lei penal e na conveniência da instrução do processual, tendo em vista que o Recorrente se evadiu do distrito da culpa logo após os fatos criminosos e, até o momento, o mandado de prisão em seu desfavor não foi cumprido.

2. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC nº 29.977/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe 26.9.12)

Quanto à inaplicabilidade do artigo 366 do Código de Processo Penal, a questão não foi apreciada na instância ordinária, vez que *"não há nos autos prova de que o paciente tenha pleiteado na Vara de origem a revogação da decisão atacada, o que implicaria em supressão de instância"* (fl. 64-STJ).

O Supremo Tribunal Federal vem decidindo, de maneira uniforme, que a irresignação não submetida à instância *a quo* torna inviável o seu conhecimento em sede de *writ*, como é o caso, pois implicaria em supressão de instância.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO. ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: TESE NÃO DEBATIDA NA INSTÂNCIA ANTERIOR. COMPATIBILIDADE ENTRE O PRIVILÉGIO E A QUALIFICADORA DO CRIME DE FURTO: POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, CONCEDIDO.

1. Se a alegação da eventual incidência do princípio da insignificância não foi submetida às instâncias antecedentes, não cabe ao Supremo Tribunal delas conhecer originariamente, sob pena de supressão de instância.

2. As causas especiais de diminuição (privilégio) são compatíveis com as de aumento (qualificadora) de pena previstas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

respectivamente, nos parágrafos 2º e 4º do artigo 155 do Código Penal. Precedentes.

3. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nesta parte, concedido.

(HC nº 100.307/MG, Relatora a Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe 2.6.11)

Portanto, a ausência de manifestação nas vias ordinárias torna o presente *writ* deficiente pela carência de pressuposto específico de admissibilidade.

Assim, diante da competência constitucional deste Sodalício, não é possível a análise dos argumentos ora trazidos, em face da não provocação do Tribunal *a quo*, quer pela ausência de debates, quer pelo indeferimento do remédio heróico na origem.

Por outro giro, verifica-se que não há impedimento ao conhecimento do *writ* pelo Tribunal *a quo*, quanto a essa questão, nem se constata, na espécie, inadequação da via eleita, pois, se o juízo de primeiro grau suspendeu o processo e o curso do prazo prescricional, cabia ao colegiado examinar a respectiva regularidade.

Ante o exposto, diante da inexistência de ilegalidade na prisão e tendo em vista os argumentos inicialmente expendidos, **não conheço** do *habeas corpus*. Concedo a ordem, porém, de ofício, a fim de determinar ao Tribunal de origem que aprecie o pleito formulado no *writ* lá impetrado (HC nº 0004624-44-2010.8.19.0000), no que concerne à inaplicabilidade do art. 366 do CPP, como entender de direito.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0048481-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 165.905 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 19980010101523 46244420108190000 76697319988190001

EM MESA

JULGADO: 16/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ODIM BRANDÃO FERREIRA

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : AMÉRICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : JOÃO TEMOTEO DE SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE).