



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 271.337 - SP (2013/0171649-2)**

**RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**  
**IMPETRANTE : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS**  
**ADVOGADO : SEBASTIÃO FERREIRA DOS SANTOS**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : BABITON TESSMANN DE OLIVEIRA (PRESO)**

### **EMENTA**

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. EXCESSO DE PRAZO. 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. A necessidade da segregação cautelar encontra-se fundamentada na garantia da ordem pública, decorrente da periculosidade do paciente, caracterizada pela reiteração de prática delituosa.

4. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que, persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 CPP), é despiciendo o recorrente possuir condições pessoais favoráveis.

5. O objeto deste *mandamus*, com relação ao excesso de prazo da prisão preventiva, sob o argumento da extrapolação do prazo razoável sem o encerramento da instrução criminal, não é capaz de superar o óbice da ausência de debate na origem, sob pena de indevida supressão de um dos graus de jurisdição.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. *Habeas corpus* não conhecido, por ser substitutivo do recurso cabível.

### 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.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de agosto de 2013(Data do Julgamento)

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



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 271.337 - SP (2013/0171649-2)**

**RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**  
**IMPETRANTE : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS**  
**ADVOGADO : SEBASTIÃO FERREIRA DOS SANTOS**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : BABITON TESSMANN DE OLIVEIRA (PRESO)**

### **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 BABITON TESSMANN DE OLIVEIRA, preso em flagrante e denunciado como incurso no crime previsto no art. 155, § 4º, I e IV, do Código Penal, impugnando a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que denegou a ordem lá impetrada, na qual visava a obtenção da revogação da custódia cautelar a que está submetido, ante a ausência dos respectivos requisitos autorizadores.

Sustenta, em breve síntese, que inexistem elementos que autorizem a segregação do paciente e que ele é primário, pois a ação penal que respondia foi extinta após o prazo de suspensão processual. Continuando, afirma que a prisão perdura por mais de quatro meses, sem a conclusão da fase instrutória, o que caracteriza ilegalidade, por excesso de prazo.

Postula, em razão disso, a concessão da ordem, para que se expeça alvará de soltura.

Indeferi o pedido liminar (fls. 17/18-STJ).

Informações apresentadas (fls. 81/134-STJ).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 138/139-STJ).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 271.337 - SP (2013/0171649-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**  
**IMPETRANTE** : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS  
**ADVOGADO** : SEBASTIÃO FERREIRA DOS SANTOS  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : BABITON TESSMANN DE OLIVEIRA (PRESO)

### EMENTA

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. EXCESSO DE PRAZO. 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. A necessidade da segregação cautelar encontra-se fundamentada na garantia da ordem pública, decorrente da periculosidade do paciente, caracterizada pela reiteração de prática delituosa.

4. O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que, persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312 CPP), é despiciendo o recorrente possuir condições pessoais favoráveis.

5. O objeto deste *mandamus*, com relação ao excesso de prazo da prisão preventiva, sob o argumento da extrapolação do prazo razoável sem o encerramento da instrução criminal, não é capaz de superar o óbice da ausência de debate na origem, sob pena de indevida supressão de um dos graus de jurisdição.

6. *Habeas corpus* não conhecido, por ser substitutivo do recurso



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

cabível.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 271.337 - SP (2013/0171649-2)**

**RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**  
**IMPETRANTE : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS**  
**ADVOGADO : SEBASTIÃO FERREIRA DOS SANTOS**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : BABITON TESSMANN DE OLIVEIRA (PRESO)**

### VOTO

**O EXMO. SR. 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. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*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



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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:

*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 131970, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Julgamento realizado em 28/8/12, DJe 5/9/12)*

No entanto, 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.

E, neste particular, extrai-se dos autos que o paciente foi denunciado pela prática de furto qualificado, vez que na companhia do corréu, arrombaram dois caixas eletrônicos bancários, subtraindo R\$ 44.310,00



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(quarenta e quatro mil, trezentos e dez reais).

Consignou o acórdão, com base na decisão cautelar, que a custódia encontra-se fundamentada na periculosidade, demonstrada pela reiteração de condutas delitivas, pois ele gozava da suspensão condicional do processo em outra ação penal, evidenciando personalidade tendente à prática de crimes (fl. 129-STJ).

Desta forma, o acórdão hostilizado se firmou no mesmo sentido da orientação do Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DA AUTORIA DELITIVA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. CIRCUNSTÂNCIAS QUE EVIDENCIAM A EXISTÊNCIA DE ESTRUTURADA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. POTENCIALIDADE LESIVA DA INFRAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. FUGA. PACIENTE NÃO ENCONTRADA. DIVERSOS MANDADOS DE PRISÃO EXPEDIDOS. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. ORDEM DENEGADA.

...

3. As circunstâncias demonstram que a paciente integra, em tese, um organizado grupo criminoso voltado para a prática do delito de tráfico de drogas, mostrando-se necessária a custódia cautelar para o bem da ordem pública - visando diminuir ou interromper a atuação dos integrantes da organização -, pois há sérios riscos das atividades ilícitas serem retomadas com a soltura dela.

...

2. Ordem denegada.

(HC 242.658/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 30/10/2012)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao argumento dele possuir condições pessoais favoráveis, encontra-se pacificado neste Sodalício que as referidas características não são garantidoras de eventual direito de responder ao processo em liberdade, quando os motivos que ensejaram a prisão cautelar são suficientes para respaldá-la.

Para análise do excesso de prazo da segregação cautelar, diante da alegada extrapolação do tempo razoável sem a conclusão da instrução criminal, a questão não foi apreciada na instância ordinária, revelando-se, na verdade, em inovação observada nas razões do *writ*.

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

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

(HC 100307, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 10/05/2011, DJe-106 DIVULG 02-06-2011 PUBLIC 03-06-2011 EMENT VOL-02536-01 PP-00119)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, diante da inexistência de ilegalidade na prisão e tendo em vista os argumentos inicialmente expendidos, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0171649-2

**HC 271.337 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004227420138260048 00132392320138260000 132392320138260000  
4227420138260048

EM MESA

JULGADO: 15/08/2013

#### **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. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

#### **AUTUAÇÃO**

|            |                                              |
|------------|----------------------------------------------|
| IMPETRANTE | : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS              |
| ADVOGADO   | : SEBASTIÃO FERREIRA DOS SANTOS              |
| IMPETRADO  | : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO |
| PACIENTE   | : BABITON TESSMANN DE OLIVEIRA (PRESO)       |
| CORRÉU     | : JOÃO PAULO GOMES BALTAZAR                  |

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Prisão Preventiva

#### **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 Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.