



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 284.160 - SC (2013/0402158-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : **EVERTON ZILLI E OUTROS**
ADVOGADO : **EVERTON ZILLI E OUTRO(S)**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**
PACIENTE : **NEIVALDO MANOEL MACHADO (PRESO)**

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO (ARTIGO 121, § 2º, INCISO V, COMBINADO COM O ARTIGO 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL, E ARTIGO 14 DA LEI 10.826/2003). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE QUE OS FATOS TERIAM OCORRIDO DA FORMA COMO NARRADOS NA DENÚNCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. ACÓRDÃO OBJURGADO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE SODALÍCIO.

1. Em sede de *habeas corpus* somente deve ser obstada a ação penal se restar demonstrada, de forma indubitável, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito, e ainda, a atipicidade da conduta.

2. Estando a decisão impugnada em total consonância com o entendimento jurisprudencial firmado por este Sodalício, não há falar em trancamento da ação penal, pois, de uma superficial análise dos elementos probatórios contidos no presente *mandamus*, não se vislumbra estarem presentes quaisquer das hipóteses que autorizam a interrupção prematura da persecução criminal por esta via, já que seria necessário o profundo estudo das provas, as quais deverão ser oportunamente valoradas pelo juízo competente.

ALEGADA NULIDADE DA AÇÃO PENAL. LAUDO DE EXAME DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LESÕES CORPORAIS JUNTADO AOS AUTOS APÓS A RESPOSTA À ACUSAÇÃO. MERA IRREGULARIDADE. POSSIBILIDADE DE A DEFESA SE MANIFESTAR SOBRE O CONTEÚDO DO DOCUMENTO DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL E EM SEDE DE ALEGAÇÕES FINAIS. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. MÁCULA NÃO CARACTERIZADA.

1. Embora o parágrafo único do artigo 160 do Código de Processo Penal estabeleça que o laudo pericial será elaborado no máximo em 10 (dez) dias, podendo ser prorrogado, em casos excepcionais, a requerimento do perito, a inobservância do referido prazo não caracteriza nulidade, mas mera irregularidade. Doutrina.

2. Ademais, não restou demonstrado qualquer prejuízo à defesa ante a juntada do mencionado laudo após a resposta à acusação, notadamente porque o acusado teve a oportunidade de questioná-lo e de utilizar as informações nele constantes durante toda a instrução processual, inclusive em sede de alegações finais.

PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE PRONÚNCIA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE E PERSONALIDADE VIOLENTA DO AGENTE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A PRIMEIRA FASE DO PROCESSO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. TEMOR DAS VÍTIMAS. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Não há falar em constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, em razão da gravidade efetiva do delito em tese praticado e da periculosidade social do agente, bem demonstradas pelas circunstâncias em que ocorridos os fatos criminosos, notadamente quando o réu assim permaneceu durante toda a primeira fase do processo afeto ao Júri.

2. Caso em que o paciente tentou efetuar disparos a curta distância contra a cabeça de uma das vítimas, menor de apenas 12 (doze) anos de idade, quando esta tentava proteger seu pai da investida do acusado, que lhe cobrava uma dívida antiga, sendo que, logo em seguida, quando os ofendidos saíam do local, atacou um deles com uma espada.

3. O enclausuramento antecipado mostra-se justificado, ainda, para a conveniência da instrução criminal, quando há notícias do temor das vítimas.

4. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, por si sós, revogarem a prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da medida extrema.

5. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de abril de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 284.160 - SC (2013/0402158-0)

IMPETRANTE : EVERTON ZILLI E OUTROS
ADVOGADO : EVERTON ZILLI E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : NEIVALDO MANOEL MACHADO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de NEIVALDO MANOEL MACHADO apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina que denegou a ordem pleiteada nos autos do HC n. 2013.067500-3.

Noticiam os autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos delitos tipificados no artigo 121, § 2º, inciso V, combinado com o artigo 14, inciso II, artigo 121, § 2º, inciso II, combinado com o artigo 14, todos do Código Penal, e no artigo 14 da Lei 10.826/2003, sobrevindo decisão que converteu a custódia em preventiva.

Sustentam os impetrantes que o paciente seria alvo de constrangimento ilegal, uma vez que a sua segregação cautelar teria sido decretada com argumentos despidos de suporte fático.

Aduzem que não estariam presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, ressaltando que o paciente seria primário e possuiria bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita.

Afirmam que não haveria nos autos prova de que o paciente teria praticado os atos descritos na peça de acusação, à exceção da palavra das vítimas.

Alegam que o laudo do exame de corpo de delito teria sido juntado aos autos da ação penal após o oferecimento da resposta à acusação, o que violaria os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Destacam que a denúncia seria inepta e que não haveria justa causa para a ação penal.

Requerem a concessão da ordem para que seja trancada a ação penal, revogando-se a prisão preventiva do paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 208/209), decisão que foi mantida ao ser apreciado o pedido de reconsideração formulado pela defesa (e-STJ fl. 259).

Prestadas as informações (e-STJ fls. 269/270), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 277/278, manifestou-se pelo não conhecimento do *mandamus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 284.160 - SC (2013/0402158-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus* pretende-se, em síntese, o trancamento da ação penal instaurada contra o paciente, revogando-se a sua prisão preventiva.

Cumpre analisar, preliminarmente, a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação contra o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*.

Nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar, de forma originária, os *habeas corpus* impetrados contra ato de tribunal sujeito à sua jurisdição e de Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica; ou quando for coator ou paciente as autoridades elencadas na alínea "a" do mesmo dispositivo constitucional, **hipóteses não ocorrentes na espécie.**

Por outro lado, prevê a alínea "a" do inciso II do artigo 105 que o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais o pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

De se destacar que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, no que se refere à alegada inépcia da denúncia, que teria sido ofertada sem justa causa, já que lastreada apenas nos depoimentos das vítimas, é imperioso consignar que se sedimentou na doutrina e jurisprudência pátria o entendimento de que para se acolher o pleito de trancamento da ação penal na via do *habeas corpus* é necessário que exsurja, à primeira vista, sem exigência de dilação de provas, a ausência de justa causa para a sua deflagração e/ou continuidade, consoante, aliás, assevera Vicente Greco Filho:

*"No **habeas corpus**, não se deve fazer o exame da prova de processo em tela, o que é cabível através dos meios de defesa de que dispõe o réu no curso da ação. Todavia, aliando-se o inc. VI do art. 648 com o inc. I, que considera ilegal a coação sem justa causa, a jurisprudência e a doutrina têm trancado a ação penal quando não houver base para a acusação, fazendo, assim, análise das provas. O exame, contudo, não é o mesmo que seria feito pelo juiz ao proferir sentença condenatória ou absolutória. Trata-se de um exame de que deve resultar, inequivocadamente, a ausência, em tese, de possibilidade da acusação, de forma que a absoluta inviabilidade de processo signifique constrangimento indevido. Seria o caso, por exemplo, de ação penal por fato atípico ou em que alguém é acusado sem nenhuma prova que sustente a imputação que lhe é feita" (Manual de processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 394).*

Por oportuno, conveniente registrar que toda denúncia é uma proposta de demonstração da ocorrência de fatos típicos e antijurídicos atribuídos a determinado acusado, sujeita, evidentemente, à comprovação e contrariedade, a qual somente deve ser repelida quando não houver prova da existência de crime ou de indícios de sua participação no evento criminoso noticiado, ou, ainda, quando se estiver diante de flagrante causa de exclusão da ilicitude ou da tipicidade, ou se encontrar extinta a punibilidade.

E como o remédio constitucional não é o instrumento adequado à discussão aprofundada a respeito de provas e fatos, não há como se valorar os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

elementos probatórios até então colacionados, como pretendem os impetrantes, para perquirir se os depoimentos testemunhais revelariam que os fatos não teriam ocorrido tais como narrados na denúncia.

Com efeito, para debate dessa natureza reserva-se ao acusado o processo criminal, ocasião em que as partes podem produzir aquelas provas que melhor entenderem alicerçar seus respectivos interesses, além daquela que pode ser feita pelo Juiz da causa, e não nesta oportunidade e instância, no âmbito estreito do *writ*.

Portanto, qualquer conclusão diversa, na via eleita, consoante vem decidindo esta colenda Turma, inevitavelmente levaria à vedada análise de provas em sede de *habeas corpus*. A propósito:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO-CABIMENTO. HOMICÍDIO CULPOSO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXORDIAL ACUSATÓRIA QUE DESCREVE SATISFATORIAMENTE A CONDUTA, EM TESE, DELITUOSA, APTA A DEFLAGRAR A PERSECUÇÃO CRIMINAL. CONCLUSÃO DIVERSA DEMANDARIA EXAME APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE QUE PERMITA A CONCESSÃO DE ORDEM EX OFFICIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte Superior, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Tribunal Superior tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Entretanto, a impetração de writ substitutivo de recurso ordinário não impede a concessão de ordem de habeas corpus de ofício, em situações de flagrante ilegalidade.

3. Na hipótese, a peça acusatória descreve o fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, bem como a respectiva autoria, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal, atendendo plenamente ao disposto no art. 41 do Código de Processo Penal e possibilitando a ampla defesa do Acusado.

4. Consoante entendimento pacífico na jurisprudência dos Tribunais Pátrios, o trancamento da ação penal, bem assim do inquérito policial, é medida de exceção, possível somente quando inequívoca a ausência de justa causa, circunstância não evidenciada na espécie. Precedentes.

5. Conclusão diversa demandaria o exame aprofundado do conjunto fático probatório dos autos, providência que se mostra incabível na via estreita do habeas corpus, remédio constitucional de rito célere e de cognição sumária.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Ausência de patente constrangimento ilegal que, eventualmente, imponha a concessão de ordem ex officio.

7. Ordem de habeas corpus não conhecida.

(HC 244.451/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 26/03/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS DE AUTORIA DEMONSTRADOS NO INQUÉRITO POLICIAL. QUESTÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- O trancamento de ação penal é medida excepcional, possível apenas nos casos em que há flagrante constrangimento ilegal, evidenciado, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático- probatório, a atipicidade da conduta, a inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito ou, ainda, a presença de alguma excludente de punibilidade, o que, contudo, não se vislumbra no caso em apreço.

- Os fatos expostos na denúncia encontram suporte suficiente nas provas colhidas no Inquérito Policial, havendo, ao contrário do alegado pelo recorrente, indícios de autoria e prova da materialidade o que configura, em tese, o delito nela imputado.

- Nesse contexto, mostra-se inadmissível determinar o encerramento prematuro da ação penal, tendo em vista que a análise da alegada ausência de justa causa em razão da ausência de comprovação da autoria ensejaria claro adiantamento do juízo de mérito da ação penal, a suprimir das instâncias ordinárias o juízo de conhecimento da causa.

Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RHC 42.094/RJ, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 27/02/2014)

Assim, estando a decisão impugnada em total consonância com o entendimento jurisprudencial firmado por este Sodalício, não há falar em trancamento da ação penal, pois de uma superficial análise dos elementos probatórios contidos no presente *mandamus*, não se vislumbra estarem presentes quaisquer das hipóteses que autorizam o trancamento excepcional por esta via, já que tal conclusão dependeria, repita-se, de profundo estudo das provas, as quais deverão ser oportunamente valoradas pelo juízo competente.

Melhor sorte não socorre os impetrantes no que diz respeito à aventada violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo fato de o laudo de exame de corpo de delito haver sido juntado aos autos após a resposta à acusação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Isso porque, embora o parágrafo único do artigo 160 do Código de Processo Penal preveja que o laudo pericial será elaborado no máximo em 10 (dez) dias, podendo ser prorrogado, em casos excepcionais, a requerimento do perito, a inobservância do referido prazo não caracteriza nulidade, mas mera irregularidade.

Nesse sentido é a lição de Guilherme de Souza Nucci, para quem *"ultrapassar o prazo legal e mesmo a prorrogação fixada pelo juiz não constitui nulidade, mas mera irregularidade"* (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 377).

Ademais, não restou demonstrado qualquer prejuízo à defesa ante a juntada do mencionado laudo após a resposta à acusação, notadamente porque o acusado teve a oportunidade de questioná-lo e de utilizar as informações nele constantes durante toda a instrução processual, inclusive em sede de alegações finais.

Assim, se o réu e seus patronos tiveram a oportunidade de se manifestar sobre a prova pericial anexada ao processo durante a instrução processual, não se tem por configurado o alegado constrangimento ilegal.

Finalmente, impossível acolher-se o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente.

Da análise dos autos, constata-se que o paciente foi preso em flagrante, sobrevivendo decisão que converteu sua custódia em preventiva, sob o argumento de que embora o alvo principal do acusado fosse a pessoa de Jerônimo, de quem cobrava uma dívida antiga, teria efetuado disparos na direção da cabeça do filho do ofendido, de apenas 12 (doze) anos de idade, quando este tentava proteger seu pai, sendo certo que o réu teria procurado as vítimas munido de uma espingarda, uma espada e uma faca, o que revelaria sua agressividade e a necessidade de manutenção da custódia como forma de acautelar a ordem pública (e-STJ fls. 59/60).

Formulado pedido de revogação da segregação cautelar, este foi indeferido porque *"as circunstâncias e o modo como crime fora perpetrado revelam o grau de periculosidade e a agressividade do agente, o que impõe a manutenção da prisão como forma de garantir a ordem pública e, sobretudo, a integridade das vítimas"* (e-STJ fl. 92).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por sua vez, o Tribunal Estadual, ao analisar o remédio constitucional impetrado em favor do acusado, entendeu que a custódia preventiva estaria devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, uma vez que em razão de uma dívida o paciente teria procurado a vítima, a ameaçado com uma espingarda, tendo disparado a arma de fogo diversas vezes na direção da cabeça do filho do ofendido, de apenas 12 (doze) anos de idade, que tentava proteger seu pai, só não tendo atingido o menor por circunstâncias alheias à sua vontade (e-STJ fl. 224).

A autoridade apontada como coatora destacou, outrossim, que as vítimas teriam tentado se afastar do agressor que, mesmo assim, teria desferido um golpe de faca contra o ofendido Jerônimo (e-STJ fl. 224).

Em consulta à página eletrônica do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, constatou-se que já foi proferida decisão de pronúncia nos autos, ocasião em que o encarceramento provisório do paciente foi mantido, tendo o magistrado singular consignado que, embora encerrada a instrução preliminar, ainda haverá o julgamento em Plenário, aduzindo que a liberdade do acusado poderá dificultar o bom andamento do processo, notadamente pelo temor das vítimas que, ouvidas em juízo, revelaram recear o que ele seria capaz de fazer caso seja liberado.

Verifica-se, assim, que a prisão cautelar do paciente se encontra devidamente justificada e se mostra necessária especialmente para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade do delito pelo qual é acusado, dadas as circunstâncias em que ocorreram os fatos criminosos, e da imprescindibilidade de fazer cessar a atividade ilícita, evitando-se com a medida extrema a prática de novas infrações penais.

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada *"para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade"*, sendo certo que tal modalidade de prisão, *"para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública, quando se tutelar, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa"*, deduzidos, a princípio, da natureza e gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli e FISCHER, Douglas. Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4ª ed. São Paulo: Atlas, 2012).

Nesse contexto, com razão a Corte impetrada quando manteve a prisão preventiva do paciente, pois, na espécie, é acusado da prática de dois homicídios qualificados tentados contra as pessoas de Jerônimo Caetano e Ismael de Matos Caetano, este com apenas 12 (doze) anos de idade.

Consta da denúncia que, no dia dos fatos, o paciente se dirigiu até a obra em que as vítimas trabalhavam para cobrar uma dívida de Jerônimo, ocasião em que passaram a discutir, momento em que o acusado empunhou sua espingarda (e-STJ fl. 13).

Narra a exordial que, buscando proteger seu pai, a vítima Ismael se postou na frente de Jerônimo, tendo o acusado mirado a arma contra a cabeça do menor, a uma curta distância, e puxado o gatilho, não tendo a arma disparado por circunstâncias alheias à vontade do agente (e-STJ fl. 13).

De acordo com o órgão ministerial, quando as vítimas deixavam o local, o paciente, novamente com vontade de matar, empunhou uma espada e, pelas costas, desferiu um golpe contra Jerônimo (e-STJ fl. 13).

Assim, as circunstâncias em que se deu o crime, duas tentativas de homicídio qualificado - tendo o paciente tentado disparar diversas vezes contra a cabeça de uma das vítimas, de apenas 12 (doze) anos de idade, e ainda desferido um golpe de espada nas costas do outro ofendido, pai do menor -, bem evidenciam a gravidade concreta do delito cometido e a personalidade violenta do agente envolvido, que além dos armamentos utilizados para a prática dos ilícitos ainda portava uma faca, mostrando que a prisão é mesmo devida para o fim de acautelar-se o meio social, pois evidente a maior reprovabilidade da conduta que lhe é assestada.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que *"o entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria" (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Nesse mesmo norte, tem-se:

EMENTA Recurso ordinário em habeas corpus. Homicídio qualificado (CP, art. 121, § 2º, inciso I). Prisão preventiva. Revogação. Não cabimento. Cautelaridade suficientemente demonstrada. Recurso não provido.

1. A análise da segregação cautelar do paciente autoriza o reconhecimento de que existem fundamentos concretos e suficientes para justificar a privação processual da sua liberdade, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. A necessidade de se garantir a ordem pública restou demonstrada, na espécie, ante a periculosidade do agente, verificada pela gravidade em concreto do crime e pelo modus operandi com que foi praticado o delito.

3. Integra o magistério jurisprudencial da Corte o entendimento de que, "quando da maneira de execução do delito sobressair a extrema periculosidade do agente, abre-se ao decreto de prisão a possibilidade de estabelecer um vínculo funcional entre o modus operandi do suposto crime e a garantia da ordem pública" (HC nº 97.688/MG, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 27/11/09).

4. A verbalização de ameaças dirigidas a testemunhas e a fuga empreendida pelo recorrente demonstram, igualmente, a necessidade de sua segregação, por conveniência da instrução criminal e para a garantia da aplicação da lei penal. 5. Recurso não provido.

(RHC 116944, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/09/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013)

Habeas corpus. 2. Homicídio e furto qualificados (arts. 121, § 2º, II e IV, e § 4º, parte final; e 155, caput e § 1º, do CP). Prisão preventiva. 3. Alegada ausência dos requisitos autorizadores da custódia cautelar. Não ocorrência. Necessidade de garantir a ordem pública, tendo em vista a periculosidade da agente, aferível pela gravidade e modus operandi dos crimes praticados, e também no fundado risco de reiteração delitiva. 4. Motivação per relationem. Validade. Precedentes do STF. 5. Presença dos requisitos autorizadores da prisão cautelar, dispostos no art. 312 do CPP. Ausência de constrangimento ilegal. 6. Ordem denegada. (HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na mesma esteira é o seguinte julgado deste Sodalício:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. OCULTAÇÃO DE CADÁVER. ESTELIONATO. USO DE DOCUMENTO FALSO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

1. Na esteira dos recentes precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior de Justiça, é incabível o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário constitucionalmente previsto.

2. A inadequação da via eleita, contudo, não desobriga este Tribunal Superior de, ex officio, fazer cessar manifesta ilegalidade que importe no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

3. A indicação de elementos concretos, no tocante à necessidade de assegurar a garantia da ordem pública, em face da gravidade concreta das condutas imputadas ao acusado, constitui, na hipótese vertente, motivação satisfatória à manutenção da custódia cautelar, não havendo falar, assim, em coação ilegal.

4. Consoante orientação jurisprudencial sedimentada nesta Corte Superior "condições pessoais favoráveis, por si só, não são suficientes a amparar a concessão da liberdade provisória quando presentes outras razões para a manutenção da prisão preventiva." (HC 80.661/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010).

5. A questão relativa a suposto excesso de prazo para o encerramento da instrução penal não foi objeto de apreciação no Tribunal de origem quando do julgamento do remédio heróico originário, não podendo o Superior Tribunal de Justiça dela conhecer, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

6. Writ não conhecido.

(HC 237.653/MA, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 06/05/2013)

Ademais, fundamentou-se a necessidade da medida constritiva para a tutela da instrução criminal, pois foi destacado pelo magistrado singular, na decisão que pronunciou o paciente, que as vítimas teriam declarado em juízo estarem temerosas acerca do que o acusado seria capaz de fazer caso colocado em liberdade, ao que consta em razão da sua personalidade violenta, situação apta a, juntamente com os fundamentos já destacados, justificar a imprescindibilidade da medida extrema, consoante entendimento sufragado neste Sodalício Superior.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. NEGATIVA DE AUTORIA. AFERIÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÕES FINAIS. MATÉRIA NÃO EXAMINADA NO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. QUALIFICAÇÃO DE TESTEMUNHAS MANTIDA SOB SIGILO, PERMITIDA SUA DIVULGAÇÃO APENAS AO ADVOGADO DOS ACUSADOS, JUIZ E PROMOTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE DE TAL ALEGAÇÃO. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS CONTIDOS NA DECISÃO INDEFERITÓRIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DEMONSTRADA PELO MODUS OPERANDI DO DELITO. PERICULOSIDADE CONCRETA DO ACUSADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADO.

1. A inexistência de indícios suficientes de autoria e materialidade do crime de homicídio qualificado imputado ao Paciente é questão insuscetível de análise na presente via, porquanto, como é sabido e consabido, não se presta o habeas corpus para o revolvimento de matéria fático-probatória. Sobretudo após a prolação de sentença condenatória pelo Tribunal do Júri, descabe desconstituir a sentença de pronúncia, mantida pelo acórdão que denegou o habeas corpus na origem.

[...]

3. Não existe qualquer nulidade por cerceamento de defesa decorrente do fato de algumas das testemunhas arroladas na denúncia terem sido beneficiadas com o sigilo de sua qualificação, porque temiam represálias. O Defensor do Paciente teve acesso aos seus dados antes da sentença de pronúncia e do julgamento plenário e, inclusive, esteve presente na oitiva de uma delas.

4. Prolatada a sentença condenatória, resta superada a alegação de excesso de prazo na formação da culpa.

5. Conquanto a sentença condenatória constitua novo título a embasar a manutenção do cárcere e inexista apreciação do Tribunal de origem acerca da superveniente sentença, não resta configurada hipótese de supressão de instância, porquanto limitou-se o juízo sentenciante a manter a custódia, vale dizer, indeferiu a liberdade do Paciente, sem agregar fundamentos novos.

6. A manutenção da custódia cautelar está satisfatoriamente motivada, com a indicação de elementos concretos, na garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do acusado e da gravidade de sua conduta, evidenciadas pelo modus operandi do delito (homicídio qualificado) e do temor das testemunhas, que, inclusive, solicitaram a proteção do Provimento n.º 32/00 da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo.

7. Habeas corpus parcialmente conhecido e denegado.

(HC 162.727/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 23/05/2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, inviável acoimar-se de ilegal o acórdão quando manteve a prisão preventiva do paciente, pois a gravidade concreta das condutas perpetradas, revelada pelas circunstâncias em que praticado o delito, justificam a sua preservação na espécie, especialmente quando assim permaneceu durante toda a primeira fase do processo afeto ao Júri.

Veja-se:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. ABORTO PROVOCADO POR TERCEIRO. AMEAÇA. CÁRCERE PRIVADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CALCADA EM ELEMENTOS CONCRETOS. OCORRÊNCIA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. PREENCHIMENTO. PRONÚNCIA. RÉU PRESO. AUSÊNCIA DE FATO NOVO. EXCESSO DE PRAZO. PROCESSO COMPLEXO. PLURALIDADE DE RÉUS. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIAS. SÚMULA 21/STJ. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A prisão preventiva do paciente está devidamente fundamentada, com a indicação de elementos concretos no tocante à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal, evidenciadas pelo modus operandi dos delitos, pelo emprego de veneno contra a vítima gestante e o nascituro, pelo intenso sofrimento e agonia suportados por ambos antes de falecerem, além de se apontar a existência de ameaças às vítimas e testemunhas e o emprego de fuga.

2. As instâncias ordinárias, quando proferida a pronúncia, concluíram persistir os motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva do paciente, os quais se apoiaram em elementos concretos contidos nos autos, além de ressaltar que o paciente aguardou preso a conclusão do procedimento criminal, inexistindo, ademais, fatos novos capazes de promover a sua soltura após a segregação preventiva.

3. A ação penal tramita regularmente, tratando-se de processo complexo, em que se apura a prática de quatro delitos, com pluralidade de réus e necessidade de expedição de cartas precatórias, não havendo óbice para a incidência da Súmula 21/STJ.

4. Condições pessoais favoráveis não possuem o condão de, por si sós, conduzirem à revogação da prisão preventiva quando houver elementos concretos nos autos que autorizam a manutenção da medida extrema.

5. Ordem denegada.

(HC 235.005/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012)

Por fim, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Justiça, condições pessoais favoráveis não têm o condão de, por si só, desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos hábeis, de ordem objetiva ou subjetiva, que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

Confira-se, a propósito, o julgado abaixo colacionado:

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. (...) CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

I. A prisão preventiva é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação. In casu, a segregação encontra-se suficientemente fundamentada em relação à garantia da ordem pública.

(...)

III. As condições pessoais favoráveis do acusado não têm o condão de, por si só, viabilizar a revogação da custódia preventiva, se existem outros elementos nos autos que respaldam a medida constritiva.

IV. Ordem denegada.

(HC 242.546/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012)

Não se deparando, portanto, com flagrante ilegalidade no ato apontado como coator, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0402158-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 284.160 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0281300360800000 028130036088 082013002436373 20130675003 281300360800000
28130036088 82013002436373

EM MESA

JULGADO: 08/04/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

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 : EVERTON ZILLI E OUTROS
ADVOGADO : EVERTON ZILLI E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : NEIVALDO MANOEL MACHADO (PRESO)

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."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.