



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 220.978 - RJ (2011/0239280-8)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : ALEXANDER CARLOS DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : MARLY MARY GONCALVES DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALEXANDER CARLOS DA SILVA JUNIOR (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO NA FORMA TENTADA (DUAS VEZES) E LATROCÍNIO NA FORMA TENTADA. DELITOS COMETIDO DEPOIS DO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.464/07. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE 2/5 (DOIS QUINTOS) DA PENA PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. TENTATIVA. NÃO AFASTAMENTO DA HEDIONDEZ. REQUISITO OBJETIVO NÃO PREENCHIDO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recente alteração jurisprudencial, retomou o curso regular do processo penal, ao não mais admitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 07/08/2012, DJe de 10/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/08/2012, DJe de 05/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro MARCO AURÉLIO, no sentido de que, *"no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."*

3. Não é o que ocorre no caso, uma vez que os delitos foram praticados depois do início da vigência da Lei n.º 11.464/07, e o condenado não preencheu o requisito objetivo para a progressão de regime.

4. A Lei n.º 11.464/07 afastou do ordenamento jurídico o regime integral fechado imposto aos condenados por crimes hediondos e equiparados, assegurando-lhes a progressão de regime prisional após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente.

5. O fato de o *iter criminis* não ter sido todo percorrido, configurando a forma tentada, não afasta o caráter hediondo dos delitos.

6. Ausência de ilegalidade flagrante que permita a concessão da ordem de ofício.

7. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 16 de outubro de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 220.978 - RJ (2011/0239280-8)

IMPETRANTE : ALEXANDER CARLOS DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : MARLY MARY GONCALVES DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALEXANDER CARLOS DA SILVA JUNIOR (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALEXANDER CARLOS DA SILVA JUNIOR – condenado pela prática dos delitos de homicídio qualificado na forma tentada (duas vezes) e latrocínio na forma tentada –, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Alega-se – em confusa e equivocada petição inicial, dirigida ao "*Superior Tribunal de Justiça da Capital do Distrito Federal – Brasília*" (fl. 01 – *sic*), em suma, que por ter o delito sido cometido na forma tentada, não se trata de crime hediondo. Assim, estaria afastada a regra que determina ser possível a progressão de regime somente após o cumprimento de 2/5 da pena.

Portanto, cumprido 1/6 da pena, requer-se, liminarmente e no mérito, o reconhecimento imediato de tal direito.

Indeferi a liminar às fls. 17/19.

Informações da Corte Impetrada às fls. 32/33, acompanhadas de documentos essenciais à solução da controvérsia.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 53/56, pela denegação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 220.978 - RJ (2011/0239280-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. EXECUÇÃO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO NA FORMA TENTADA (DUAS VEZES) E LATROCÍNIO NA FORMA TENTADA. DELITOS COMETIDO DEPOIS DO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.464/07. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE 2/5 (DOIS QUINTOS) DA PENA PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. TENTATIVA. NÃO AFASTAMENTO DA HEDIONDEZ. REQUISITO OBJETIVO NÃO PREENCHIDO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recente alteração jurisprudencial, retomou o curso regular do processo penal, ao não mais admitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 07/08/2012, DJe de 10/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/08/2012, DJe de 05/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro MARCO AURÉLIO, no sentido de que, *"no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."*

3. Não é o que ocorre no caso, uma vez que os delitos foram praticados depois do início da vigência da Lei n.º 11.464/07, e o condenado não preencheu o requisito objetivo para a progressão de regime.

4. A Lei n.º 11.464/07 afastou do ordenamento jurídico o regime integral fechado imposto aos condenados por crimes hediondos e equiparados, assegurando-lhes a progressão de regime prisional após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente.

5. O fato de o *iter criminis* não ter sido todo percorrido, configurando a forma tentada, não afasta o caráter hediondo dos delitos.

6. Ausência de ilegalidade flagrante que permita a concessão da ordem de ofício.

7. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O writ não pode ser conhecido.

Conquanto se sobreleve a importância da ação constitucional do *habeas corpus* como instrumento de salvaguarda do direito ambulatorial do cidadão, tem-se verificado no direito processual penal brasileiro um excessivo alargamento de sua admissibilidade, em detrimento das vias recursais próprias. Essa notória vulgarização do writ tem abarrotado os tribunais pátrios, em especial o Supremo Tribunal Federal e este Superior Tribunal de Justiça.

Atento a esse desvirtuamento do remédio heróico, a Suprema Corte, pela sua Primeira Turma, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao não admitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Confira-se, a propósito, o informativo n.º 674/STF, sobre o julgamento do HC 109.956/PR, realizado em 07/08/2012:

"É inadmissível impetração de habeas corpus quando cabível recurso ordinário constitucional. Com base nessa orientação e na linha do voto proferido pelo Min. Marco Aurélio no caso acima, a 1ª Turma, por maioria, reputou inadequada a via do habeas corpus como substitutivo de recurso. Vencido o Min. Dias Toffoli, que se alinhava à jurisprudência até então prevalecente na 1ª Turma e ainda dominante na 2ª Turma, no sentido da viabilidade do writ. HC 109956/PR, rel. Min. Marco Aurélio, 7.8.2012."

Colhe-se do voto do Relator, o eminente Ministro MARCO AURÉLIO, o seguinte excerto:

"O Direito é orgânico e dinâmico e contém princípios, expressões e vocábulos com sentido próprio. A definição do alcance da Carta da República há de fazer-se de forma integrativa, mas também considerada a regra de hermenêutica e aplicação do Direito que é sistemática. O habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, além de não estar abrangido pela garantia constante do inciso LXVIII do artigo 5º do Diploma Maior, não existindo qualquer previsão legal, enfraquece este último documento, tornando-o desnecessário no que, nos artigos 102, inciso II, alínea 'a', e 105, inciso II, alínea 'a', tem-se a previsão de recurso ordinário constitucional a ser manuseado, em tempo, para o Supremo, contra decisão proferida por tribunal superior indeferindo ordem, e para o Superior Tribunal de Justiça, contra ato de tribunal regional federal e de tribunal de justiça. O Direito é avesso a sobreposições e impetrar-se novo habeas, embora para julgamento por tribunal diverso, impugnando pronunciamento em idêntica medida implica inviabilizar, em detrimento de outras situações em que requerida, a jurisdição."

Cumpre implementar – visando restabelecer a eficácia dessa ação maior, a valia da Carta Federal no que prevê não o habeas substitutivo, mas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o recurso ordinário – a correção de rumos. Consigno que, no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

É a ementa do Julgado:

"HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO.

A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de habeas corpus, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do habeas corpus.

PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las." (DJe de 10/09/2012.)

No mesmo sentido, foi o julgamento do HC 104.045/RJ, na sessão do dia 28/08/2012, também perante a Primeira Turma. A Relatora, a eminente Ministra ROSA WEBER, ao não admitir o *habeas corpus* "*como substitutivo de recurso no processo penal*", ressaltou:

"A preservação da racionalidade do sistema processual e recursal, bem como a necessidade de atacar a sobrecarga dos Tribunais recursais e superiores, desta forma reduzindo a morosidade processual e assegurando uma melhor prestação jurisdicional e a razoável duração do processo, aconselham seja retomada a função constitucional do habeas corpus, sem o seu emprego como substitutivo de recurso no processo penal."

Fez também a mesma ponderação acerca dos feitos já ajuizados:

"Como a não admissão do habeas corpus como substitutivo do recurso ordinário constitucional representa guinada da jurisprudência desta Corte, entendo que, quanto os habeas corpus já impetrados, impõem-se o exame da questão de fundo, uma vez que possível o concessão de habeas corpus de ofício diante de flagrante ilegalidade ou arbitrariedade."

O respectivo acórdão restou assim ementado:

"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 heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 vetórias 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 vetórias.

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." (DJe de 05/09/2012 – sem grifos no original.)

Tal entendimento foi reiterado em decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012), os quais, considerando a inadequação do writ, bem como não ser o caso de concessão da ordem de ofício, negaram seguimento às impetrações.

Nesse cenário, exsurge a necessidade premente da reformulação da admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação do Pretório Excelso. Isso em absoluta consonância com os princípios constitucionais – mormente os do devido processo legal, da celeridade e da economia processual e da razoável duração do processo –, a fim de que não seja conhecido o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

Na espécie, entretanto, não se verifica, da leitura dos documentos acostados aos autos, a ocorrência de constrangimento ilegal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Paciente foi condenado à pena de 14 anos e 8 meses de reclusão, pela prática dos delitos de homicídio qualificado na forma tentada (duas vezes) e latrocínio, também na forma tentada.

No cálculo da pena fornecido pelo Juízo das Execuções (fl. 44), esclareceu-se que o Paciente só preencherá o requisito objetivo para a progressão de regime (cumprimento de 2/5 da pena) em 08/05/2014.

Com efeito, prevê o art. 2.º, § 2.º, da Lei dos Crimes Hediondos (redação conferida pela Lei n.º 11.464/07):

"Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

[...]

§ 2.º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente." (grifos acrescentados).

Na hipótese, os delitos foram praticados depois do início da vigência da Lei n.º 11.464/07 e o condenado não preencheu o requisito objetivo (cumprimento de 2/5 – dois quintos) da pena, para a progressão de regime.

Ora, a Lei n.º 11.464/07 afastou do ordenamento jurídico o regime integral fechado imposto aos condenados por crimes hediondos e equiparados, assegurando-lhes a progressão de regime prisional após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. RÉU REINCIDENTE. DELITO COMETIDO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.464/07. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE 3/5 (TRÊS QUINTOS) DA PENA PARA FINS DE PROGRESSÃO DE REGIME. REQUISITO OBJETIVO NÃO ATINGIDO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Inexiste constrangimento ilegal na negativa da progressão de regime ao Paciente, uma vez que o delito foi praticado sob a égide da Lei n.º 11.464/07, o condenado é reincidente e não implementou o requisito objetivo de cumprimento 3/5 (três quintos) da pena.

2. A Lei n.º 11.464/07 afastou do ordenamento jurídico o regime integral fechado imposto aos condenados por crimes hediondos e equiparados, assegurando-lhes a progressão de regime prisional após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente, sem distinção entre condenação anterior por crime comum, como no caso, ou por hediondo ou equiparado. Precedente.

3. Habeas corpus denegado." (HC 239.682/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 29/06/2012.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Outrossim, o fato de o *iter criminis* não ter sido todo percorrido, configurando a forma tentada, não afasta o caráter hediondo dos delitos.

É o que se infere da inteligência dos seguintes julgados:

"HABEAS-CORPUS. LATROCÍNIO. EXTENSÃO, PELO STJ, DA PROGRESSÃO DE REGIME PREVISTO NA LEI 9455/97. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROVIMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU PRESO PARA CONTRA-ARRAZOAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

Tentativa de latrocínio. Crime hediondo. Regime integral fechado. HC impetrado em nome próprio e deferido pelo STJ para garantir a progressão com base na Lei 9455/97, que prevê o benefício para os condenados por crime de tortura. Recurso extraordinário do Ministério Público provido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para restabelecer o regime integral de cumprimento da pena. Intimação pela imprensa, de réu preso, para contra-arrazoar. Constrangimento ilegal caracterizado, uma vez que na hipótese a intimação deve ser pessoal. HC deferido." (STF, HC 82.867/SP, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 15/05/2003, DJ 27/06/2003 – sem grifos no original.)

"COMPETÊNCIA - HABEAS-CORPUS - ATO DE TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL.

Na dicção da ilustrada maioria, em relação à qual guardo reservas, compete ao Supremo Tribunal Federal julgar todo e qualquer habeas-corpus dirigido contra ato de tribunal ainda que não possua a qualificação de superior. Convicção pessoal colocada em segundo plano, em face de atuação em Órgão fracionário.

PENA - REGIME DE CUMPRIMENTO - CRIME HEDIONDO.

Na dicção da maioria dos integrantes do Supremo Tribunal Federal, em relação a qual guardo reservas, é constitucional o preceito da Lei 8.072/90 no sentido de que vedada é a progressão do regime de cumprimento da pena (habeas-corpus 69.657-1, por mim relatado perante o Plenário, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 18 de junho de 1996).

LATROCÍNIO - TENTATIVA - CONFIGURAÇÃO.

Frente à teoria finalista, descabe falar em tentativa de roubo quando o agente haja tentado subtrair certo bem da vítima cuja morte foi objetivada mediante disparos de arma de fogo - Precedente: habeas-corpus nº 48.952/SP, relatado pelo Ministro Antonio Neder perante a Segunda Turma, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 61/321.

PENA - CIRCUNSTÂNCIA LEGAL - MENORIDADE - LIMITE.

A consideração de atenuante não pode conduzir a fixação da pena em quantitativo inferior ao mínimo previsto para o tipo, ao contrário do que ocorre com as causas de diminuição." (HC 73.924/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 06/08/1996, DJ 20/09/1996 – sem grifos nos originais.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. PENAL. CRIMES DE ROUBO QUALIFICADO E **TENTATIVA DE LATROCÍNIO**. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. ELEMENTARES DO TIPO. NULIDADE. TENTATIVA. REDUÇÃO. PROXIMIDADE DA CONSUMAÇÃO. CRITÉRIO OBJETIVO. OBSERVÂNCIA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO QUE ENSEJARIA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUMENTO DE 1/2 EM RAZÃO DA TRIPLA QUALIFICAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE QUANTO À SUA NECESSIDADE. REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO.

1. Não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base fundando-se, tão-somente, em referências vagas, sem a indicação de qualquer circunstância concreta que justifique o aumento, além das próprias elementares comuns ao tipo.

2. Entenderam as instâncias ordinárias que o ora Paciente percorreu todo o iter criminis, só não se consumando o crime por circunstâncias alheias à sua vontade. Nesse contexto, de acordo com o critério objetivo sufragado nesta Corte Superior de Justiça, irretocável, a diminuição pela tentativa imposta.

3. Modificar o entendimento sobre a maior ou menor proximidade do cometimento do crime, adotado nas instâncias ordinárias, ensejaria, necessariamente, em exame minucioso do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do habeas corpus.

4. [...].

5. **O óbice à progressão de regime prisional, em razão da hediondez do crime de latrocínio, foi afastado nos autos do HC 72.304/SP.**

6. Ordem parcialmente concedida para, mantida a condenação, reformar a sentença e o acórdão no tocante a individualização da pena, e determinar que o MM. Juiz a quo, complemente os fundamentos utilizados na fixação da pena-base e do aumento de pena em decorrência das qualificadoras, sob pena de aplicação no mínimo legal." (STJ, HC 69.087/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2008, DJe 22/04/2008 – sem grifos no original.)

"HABEAS CORPUS. **HOMICÍDIO QUALIFICADO (TENTATIVA)**. PRISÃO PREVENTIVA BASEADA NA **HEDIONDEZ** E NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PRISÃO HÁ MAIS DE 5 (CINCO) ANOS. EXCESSO DE PRAZO CONFIGURADO.

1. Por força do princípio constitucional da presunção de inocência, as prisões de natureza cautelar - assim entendidas as que antecedem o trânsito em julgado da decisão condenatória - são medidas de índole excepcional, as quais somente podem ser decretadas (ou mantidas) caso venham acompanhadas de efetiva fundamentação.

2. No caso, limitou-se o Magistrado do processo a aludir à **hediondez** e à gravidade abstrata **do delito**, circunstâncias que, na linha da iterativa jurisprudência desta Casa, não se prestam à restrição do direito à liberdade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *De mais a mais, está configurado constrangimento ilegal decorrente de excesso de prazo na formação da culpa. Isso porque embora o paciente esteja preso há mais de 5 (cinco) anos, ainda não foi submetido a júri.*

4. *Ordem concedida, com o intuito de revogar a prisão preventiva, mediante assinatura de termo de comparecimento a todos os atos do processo." (STJ, HC 136.829/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 03/05/2010 – sem grifos no original.)*

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E TENTATIVAS DE HOMICÍDIOS. RÉU QUE, PRESO EM FLAGRANTE DELITO, PERMANECEU DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL CUSTODIADO CAUTELARMENTE. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO CÁRCERE EM SEDE DE PRONÚNCIA QUE, INCLUSIVE, GUARDA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO CRIMINAL DESENVOLVIDA NORMALMENTE E QUE AGUARDA, PARA A DESIGNAÇÃO DO JÚRI POPULAR, O JULGAMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO NOS PRÓPRIOS AUTOS E A REALIZAÇÃO DE INCIDENTE DE SANIDADE MENTAL REQUERIDO PELA PRÓPRIA DEFESA.

1. *Tendo sido o paciente, preso em flagrante delito e mantido sob cárcere durante toda a instrução criminal, deverá o acusado aguardar segregado a realização do julgamento popular, nos termos do artigo 408, § 1.º, do Código de Processo Penal. Precedentes do STJ.*

2. *Verifica-se, na hipótese, ainda, que a necessidade da manutenção da custódia cautelar do paciente foi satisfatoriamente motivada na gravidade dos delitos - **que são hediondos** - e na periculosidade do agente demonstrada na execução do crime.*

3. [...].

4. *Ordem denegada, recomendando-se, todavia, urgência no julgamento do recurso em sentido estrito interposto pelo órgão ministerial, em se tratando de recurso contra pronúncia prolatada há mais de um ano." (STJ, HC 42.378/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 07/11/2005, p. 319 – sem grifos no original.)*

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da impetração.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0239280-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 220.978 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 265972120118190000

EM MESA

JULGADO: 16/10/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CELIA MENDONÇA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALEXANDER CARLOS DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : MARLY MARY GONCALVES DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALEXANDER CARLOS DA SILVA JUNIOR (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 Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.