



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 82.935 - PB (2007/0109612-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : JOSÉ ALVES CARDOSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
PACIENTE : MARCONI DOS SANTOS BORGES

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. CITAÇÃO POR EDITAL. MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DO ACUSADO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO. NULIDADE CONFIGURADA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS. GRAVIDADE CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. É nula a citação por edital, bem como todos os atos executados sem a citação válida, quando ainda havia nos autos outros dois endereços nos quais se poderia localizar o paciente.
2. Mostra-se devida a manutenção da custódia cautelar para o bem da ordem pública, em razão da real periculosidade do paciente e da gravidade concreta do delito em tese praticado, demonstradas pelo *modus operandi* empregado no cometimento do ilícito.
3. Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido, de ofício, apenas para anular o processo a partir, inclusive, da decisão que determinou a citação do paciente por edital, renovando-se o ato citatório pessoal nos demais endereços constantes dos autos e mantida a custódia cautelar.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Assusete Magalhães votaram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de fevereiro de 2014(data do julgamento).

Ministro Rogerio Schietti Cruz
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 82.935 - PB (2007/0109612-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : JOSÉ ALVES CARDOSO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA

PACIENTE : MARCONI DOS SANTOS BORGES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

MARCONI DOS SANTOS BORGES, paciente neste *habeas corpus*, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em face de acórdão proferido pela Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, que denegou o HC n. 200.2005.046194-2/001.

Depreende-se dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 121, § 2º, I, III e IV, do Código Penal (Processo n. 200.2005.046.194-2).

O impetrante sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que seria nula a citação por edital, visto que não teriam sido exauridos todos os meios necessários para a localização do paciente.

Observa que o próprio oficial de justiça constatou que o paciente trabalha diariamente na Distribuidora de Alimentos Martins, empresa constante do edital e de todos os mandados expedidos.

Ainda, considera que o Juiz singular não teria fundamentado, concretamente, a necessidade da custódia preventiva, tendo se baseado em meras suposições e ilações.

Pondera que a simples fuga do acusado do distrito da culpa não seria suficiente, por si só, para ensejar a prisão cautelar, sendo necessário que haja inequívoca comprovação do estado de fuga e que essa fuga seja ilegítima.

Requeru, liminarmente, fosse determinada a expedição de salvo conduto em favor do paciente.

No mérito, pugna para que seja reconhecida a nulidade da citação por edital e para que seja revogada a prisão preventiva.

Informações prestadas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

Estes autos vieram a mim atribuídos apenas em 29.8.2013.

Em consulta processual realizada na página eletrônica do Tribunal de Justiça da Paraíba, verifico que o processo ainda encontra-se suspenso, nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 82.935 - PB (2007/0109612-2) EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. CITAÇÃO POR EDITAL. MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DO ACUSADO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO. NULIDADE CONFIGURADA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS. GRAVIDADE CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. É nula a citação por edital, bem como todos os atos executados sem a citação válida, quando ainda havia nos autos outros dois endereços nos quais se poderia localizar o paciente.
2. Mostra-se devida a manutenção da custódia cautelar para o bem da ordem pública, em razão da real periculosidade do paciente e da gravidade concreta do delito em tese praticado, demonstradas pelo *modus operandi* empregado no cometimento do ilícito.
3. Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido, de ofício, apenas para anular o processo a partir, inclusive, da decisão que determinou a citação do paciente por edital, renovando-se o ato citatório pessoal nos demais endereços constantes dos autos e mantida a custódia cautelar.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (RELATOR):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Preliminarmente, releva salientar que o Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema (HC n. 109.956/PR, Relator Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 11/9/2012; HC n. 108.901/SP, Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 10/5/2013), também passou a restringir as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal (HC n. 183.889/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 26/8/2013).

Não obstante essa mudança de paradigma, ambas as Cortes têm feito a ressalva de que, quando do manejo inadequado do *habeas corpus* como substitutivo, nada impede que o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça – conforme o caso – analise a questão de ofício, nas hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia jurídica.

Sob tais premissas, **constato**, na espécie em exame, a ocorrência de manifesto constrangimento ilegal passível de engendrar a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

Dos documentos trazidos à colação, verifico que o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 121, § 2º, I, III e IV, do Código Penal, porque, no dia 13.9.2005, utilizando-se de arma de fogo de grosso calibre, teria efetuado dois disparos contra um jovem de 20 anos (Dilson Marques da Silva), um dos quais na cabeça e à queima-roupa, causando-lhe lesões que, conforme laudos periciais, foram a causa eficiente de sua morte.

Em 30.3.2006, o Juiz singular decretou a prisão preventiva do paciente.

A defesa, então, ingressou com remédio constitucional no Tribunal de Justiça da Paraíba, tendo a ordem, no entanto, sido denegada.

A) Quanto à citação por edital.

No que tange à alegada nulidade da citação realizada por edital, entendo que **assiste razão ao impetrante**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme é cediço, a citação, em sede penal, é o ato por meio do qual o acusado é chamado para integral a relação processual, no seio da qual poderá usufruir de todas as garantias previstas na Constituição Federal para exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

Constitui, pois, exigência fundamental que todo acusado seja cientificado da existência do processo e do seu desenvolvimento, pois, sem a adequada informação dos atos já praticados em seu desfavor, sua participação seria ilusória e incapaz de influenciar o convencimento do magistrado.

O ato processual em foco é tão essencial que a sua falta vicia o processo desde o início, ocasionando-lhe nulidade absoluta. Isso porque a garantia da ampla defesa não se esgota com a defesa técnica; antes, notabiliza-se, em larga medida, com a autodefesa, que somente se perfaz com a presença em audiência do réu ao longo da ação penal.

Duas são as modalidades em que pode ser compreendida a citação: a) pessoal, quando realizada na pessoa do próprio acusado; b) ficta ou presumida, quando feita por edital.

Se infrutífera a tentativa de localização do acusado nos endereços conhecidos, o legislador ordinário previu a utilização da chamada citação por edital, providência excepcional que somente deve ser adotada nos casos de não ter sido possível o chamamento pessoal do acusado, sob pena de nulidade. Vale dizer, em respeito à garantia da ampla defesa, deve-se proceder a tal modalidade de citação apenas quando esgotados todos os recursos disponíveis capazes de localizar o acusado no endereço conhecido.

No caso em apreço, verifico que, em cumprimento ao mandado de citação, o oficial de justiça, em 2.6.2006, lavrou certidão com o seguinte teor (fl. 35):

Certifico que compareci no endereço fornecido, no Bairro dos Novais, que faz parte da minha zona, onde não logrei encontrar o nº 106, que naquela rua não existe, conforme verifiquei e constatei com os moradores locais, que também não conhecem o réu ou a barraca de Lourdes, a exemplo do morador da casa nº 55. Outrossim, deixo de diligenciar no endereço do Distrito Industrial, pois não faz parte da minha área. Diante do exposto, deixo de proceder à citação e intimação e devolvo à CEMAN.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em 5.7.2006, o oficial de justiça expediu a seguinte certidão (fl. 37):

Certifico e dou fé que, em cumprimento ao mandado retro do MM. Juiz de Direito, deixei de proceder a citação e intimação do acusado, pelo fato de o mesmo se encontrar em lugar incerto e não sabido, segundo informações de sua genitora, a senhora Maria de Lourdes. Certifico ainda que o nº da residência é o 60, e não 106, conforme consta no anverso deste instrumento judicial. O referido é verdade.

Outrossim, a residência do acusado situa-se no final da rua, sendo a terceira ou a quarta casa antes de terminá-la, do lado esquerdo, no sentido da comunidade Bola na Rede. O referido é verdade.

Na sequência, o oficial de justiça lavrou certidão nesses termos (fl. 37):

Certifico, por fim, que me dirigi à empresa retro mencionada e, sendo lá, constatei que o acusado trabalha na empresa no turno da noite, entrando para o trabalho às 21:00 hs e saindo às 06:00 no dia seguinte. Ainda mais que o endereço dele não está atualizado perante a empresa, pois reside atualmente no bairro do Valentina, conforme informações do senhor Wilberto, responsável pelo setor do Recursos Humanos.

Assim, o Juiz singular determinou a citação do paciente **por edital**. O edital de citação data de 7.7.2006 (fl. 33). Como o réu não compareceu, foi decretada a sua revelia.

Sobre a regularidade da citação, a Corte estadual consignou que "o Oficial de Justiça procurou o réu no endereço mencionado nos autos e, como não havia outro, lavrou a sua certidão, inclusive com testemunhas; a informação de que havia elementos seguros nos autos de que o réu se encontrava em João Pessoa chegou ao processo no dia 06 de março deste ano, através de depoimentos testemunhais prestados em juízo (folha 106), com todas as garantias processuais, daí ter sido determinado à autoridade policial que empreendesse diligência para sua captura, mesmo assim estas diligências resultaram infrutíferas" (fl. 27).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ainda, o Tribunal de origem salientou que "a certidão do oficial de justiça, de que procedeu às diligências e que o citando se encontra em lugar incerto e não sabido, merece fé pública e, por isso, não pode ser afastada, para ser declarada a nulidade da citação" (fl. 27).

Assim, concluiu a Corte impetrada que o oficial de justiça "diligenciou diversas vezes aos referidos endereços, não localizando o inculpado em nenhum deles, daí encontrar-se em local incerto e não sabido, furtando-se, assim, ao chamamento jurisdicional para integrar a relação processual" (fl. 28).

Dos documentos trazidos à colação, verifico que o oficial de justiça, na primeira ocasião (2.6.2006), não se dirigiu ao endereço da Distribuidora de Alimentos Martins, localizada no Distrito Industrial, sob o fundamento de que tal localidade "não faz parte da minha área". Contudo, registro que constou do mandado de citação e intimação do acusado que ele poderia ser encontrado em tal endereço.

Ainda, constato que, quando da terceira diligência, o oficial de justiça consignou que o acusado trabalhava naquela determinada empresa no turno da noite, entrando para o trabalho às 21 horas e saindo às 6 horas da manhã do dia seguinte. Ademais, registrou na certidão que, conforme informações prestadas pelo responsável do Setor dos Recursos Humanos (Sr. Wilberto), o paciente, àquela época, estaria residindo no bairro do Valentina (fl. 37).

Não obstante, observo que, em nenhum momento, o oficial de justiça dirigiu-se à empresa no horário de trabalho mencionado, tampouco ao bairro do Valentina, local indicado como sendo o da residência do paciente (fl. 37).

Assim, além de ter havido certa confusão nos termos do endereço residencial (conforme se verifica da certidão acostada à fl. 37), sobreleva o fato de o meirinho, não encontrando o paciente em sua residência, haver deixado, num primeiro momento, de procurá-lo no endereço comercial constante dos autos (Distribuidora de Alimentos Martins, localizado no Distrito Industrial).

Vale dizer, ao se determinar a citação do paciente por edital, ainda havia nos autos outros dois endereços nos quais se poderia ter tentado localizar o paciente, quais sejam: a) no local de trabalho, das 21h às 6h da manhã do dia seguinte; b) no bairro do Valentina, indicado pelo responsável do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Setor dos Recursos Humanos como sendo o da residência do acusado.

Manifesta, assim, a incúria com que se houve a instância de origem, ao desprezar informações que levariam ao cumprimento do chamamento do réu, nos termos legais, com a preservação do feito contra ataques futuros à sua higidez, como ora se vê.

Dessa forma, uma vez que **não houve** o esgotamento de todos os meios disponíveis para a localização do acusado, é írrita a convocação ficta, razão pela qual deve ser concedido *habeas corpus*, de ofício, para declarar a nulidade da citação por edital, bem como de todos os atos executados sem a citação válida do paciente.

B) Quanto à prisão preventiva.

No que tange à alegação de que o Juiz singular não teria fundamentado, concretamente, a necessidade da custódia preventiva do paciente, tendo se baseado em meras suposições e ilações, entendo que **não** assiste razão ao impetrante.

Com efeito, verifico que o Juiz de primeiro grau assim fundamentou o decreto de prisão preventiva (fls. 54/55):

Pelo modo como o crime foi praticado, com maquinação, com motivação frívola, tendo ele sido atribuído ao denunciado e havendo indícios suficientes de que realmente foi ele o autor do malefício, revela traços de personalidade distorcida pela má índole, ou de personalidade fraca e facilmente influenciável que, insuflado por terceiros, passar a ter um comportamento de pessoa perigosa.

É de sabença elementar que a prisão preventiva pode ser decretada para garantia da ordem pública, quando a permanência do réu solto possa dar motivos a novos crimes, ou causa repercussão danosa e prejudicial ao meio social.

(...)

A prisão preventiva ora decretada também tem como fundamento a conveniência da instrução criminal, pois, in casu, há suspeita de que, em liberdade, possa destruir provas da acusação, intimidar testemunhas ou, de qualquer modo, perturbar o correto desenvolvimento das atividades judiciais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Corte estadual, por sua vez, manteve a custódia cautelar do paciente, pelos fundamentos abaixo aduzidos (fls. 28/29)

O oficial de justiça, como bem informou o juiz comarcão, diligenciou diversas vezes aos referidos endereços, não localizando o increpado em nenhum deles, daí encontrar-se em local incerto e não sabido, furtando-se, assim, ao chamamento jurisdicional para integrar a relação processual, motivo que, por si só, já justifica o decreto preventivo para garantir a aplicação da lei penal (...), como também por conveniência da instrução criminal.

(...)

Além disso, como bem demonstrado pelo magistrado primevo, o modo como o crime foi praticado - "com maquinação, com motivação frívola, tendo ele sido atribuído ao denunciado e havendo indícios suficientes de que realmente foi ele o autor do malefício, revela traços de personalidade distorcida pela má índole, ou de personalidade fraca e facilmente influenciável que, insuflado por terceiros, passar a ter um comportamento de pessoa perigosa" -, sem que a vítima tivesse qualquer chance de defesa ou de socorro, reveste-o de elevada gravidade e violência, o que demonstra a alta periculosidade do agente.

(...)

Portanto, restando suficientemente fundamentado o decreto preventivo, demonstrando os motivos concretos que o embasaram - estar o acusado em lugar incerto e não sabido e a periculosidade demonstrada no cometimento do crime -, resta impossível a concessão de qualquer decisão liberatória, haja vista que sobejaram presentes os pressupostos autorizadores da segregação cautelar, previstos no art. 312 do CPP (garantia da ordem pública, aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal).

Não se discute que, para a decretação da prisão preventiva, é necessário que haja prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, bem como que esteja configurado ao menos um dos motivos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal (*periculum libertatis*) – garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou necessidade de assegurar a aplicação da lei penal.

No caso, constato que as instâncias ordinárias fundamentaram a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessidade da custódia preventiva do paciente não apenas no fato de ele não haver sido localizado (aliás, tal circunstância sequer foi mencionada pelo Juiz singular), mas essencialmente na **gravidade concreta** do delito de homicídio triplamente qualificado em tese cometido.

Com efeito, o magistrado singular salientou "o modo como o crime foi praticado, com maquinação, com motivação frívola", circunstância que "revela traços de personalidade distorcida pela má índole" (fl. 54), pois, segundo consta da denúncia, o paciente, "por motivo ainda não esclarecido, mas evidente torpe, de forma cruel", teria perseguido e executado a vítima, à época com apenas 20 anos de idade, contra ela desferindo dois disparos de arma de fogo de grosso calibre, um dos quais na cabeça e à queima-roupa, quando o ofendido já estava caído no chão e mortalmente ferido (fl. 56).

Tais elementos revelam, a toda evidência, a necessidade de manutenção da custódia cautelar para o bem da **ordem pública**, sobretudo em razão da periculosidade real do paciente e da gravidade concreta do delito em tese praticado, **demonstradas pelo *modus operandi* empregado no cometimento do ilícito.**

Assim, tendo sido apontados elementos concretos justificadores da custódia cautelar do paciente, não vislumbro o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima nesse ponto.

C) Do dispositivo.

À vista do exposto, **não conheço da impetração**, por entender inadequado o uso do *writ* como substitutivo do meio impugnativo próprio.

Contudo, **concedo *habeas corpus*, de ofício**, apenas para anular o processo a partir, inclusive, da decisão que determinou a citação do paciente por edital, renovando-se o ato citatório pessoal nos demais endereços constantes dos autos, mantido, todavia, o decreto de prisão preventiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2007/0109612-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 82.935 / PB
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 20020050461942

EM MESA

JULGADO: 04/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSÉ ALVES CARDOSO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA

PACIENTE : MARCONI DOS SANTOS BORGES

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.