



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 290.859 - SP (2014/0060972-1)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : GUILHERME DE OLIVEIRA MACHADO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO E DEFICIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. INDEFERIMENTO LIMINAR DA IMPETRAÇÃO. JUNTADA POSTERIOR DE PARTE DA DOCUMENTAÇÃO ANTERIORMENTE OMITIDA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO MANDAMENTAL AJUIZADA POR DEFENSOR PÚBLICO. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA E VEDAÇÃO DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - A rejeição liminar encontra-se fundamentada na impossibilidade de utilização do *habeas corpus* como substitutivo de recurso ordinário, após a alteração do entendimento acerca do cabimento do *writ*, adotada pela 1ª Turma do Pretório Excelso (HC's ns. 109.956/PR e 104.045/RJ), bem como na instrução deficiente.

II - O conhecimento do *writ* pressupõe prova pré-constituída do direito pleiteado, competindo ao impetrante, no momento do ajuizamento, instruir a inicial com os documentos considerados imprescindíveis à plena demonstração dos fatos apontados. Precedentes.

III - Referida exigência não merece ser relevada em casos de impetração por defensor público, cuja formação acadêmica e atuação profissional inegavelmente pressupõem conhecimento acerca dos ônus processuais que lhe são impostos.

IV - A posterior apresentação de parte da documentação comprobatória do direito alegado - omitida no momento do ajuizamento da ação mandamental - não tem o condão de permitir a desconstituição da decisão prolatada, porquanto a via estreita do *habeas corpus* exige prova pré-constituída do direito alegado, sendo vedada a dilação probatória. Precedentes.

V - Agravo Regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da QUINTA Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 22 de abril de 2014(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 290.859 - SP (2014/0060972-1)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : GUILHERME DE OLIVEIRA MACHADO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA (Relatora):

Trata-se de agravo regimental em *habeas corpus* interposto por **GUILHERME DE OLIVEIRA MACHADO**, contra decisão de fls. 52/57 (e-STJ), que indeferiu liminarmente o *writ* deficientemente instruído.

Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta que não deve prosperar o argumento de que não foram juntados os documentos pertinentes à análise do pleito, especialmente porque o ato atacado (decisão do Tribunal) teria substituído o título prisional ao encampar seus argumentos.

Aduz, ainda, que o *writ* afigura-se como instrumento jurídico-processual adequado para afastar a ilegalidade do entendimento firmado pelo Tribunal de Justiça, e que, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, a existência de recurso próprio não obsta o conhecimento do *habeas corpus*.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do agravo regimental (e-STJ Fls. 63/76).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 290.859 - SP (2014/0060972-1)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : GUILHERME DE OLIVEIRA MACHADO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA

HELENA COSTA (Relatora):

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (e-STJ Fls. 52/57):

Vistos.

*Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de **GUILHERME DE OLIVEIRA MACHADO**, apontando-se, como autoridade coatora, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.*

Narra o Impetrante que o Paciente teria sido condenado pela prática do crime previsto no art. 33, caput, combinado com o § 4º, e 40, III, todos da Lei n. 11.343/2006, à pena de 3 (três) anos e 9 (nove) meses, no regime inicial fechado, tendo sido indeferida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, bem como mantida sua prisão cautelar, não obstante se tenha assentado sua primariedade, os bons antecedentes, e que não integra organização criminosa e nem se dedica a atividades delituosas.

Inconformada, a Defesa teria interposto recurso de apelação, que estaria sendo processado, e impetrou o Habeas Corpus n. 0186482-08.2013.8.26.0000, objetivando a concessão do direito de recorrer em liberdade, tendo a 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por unanimidade denegou a ordem pretendida (e-STJ Fls. 12/18).

No presente writ, alega o Impetrante, em síntese, a existência de constrangimento ilegal, decorrente da manutenção da prisão cautelar do Paciente, sem que fosse observado o princípio da presunção de inocência.

Alega, ainda, que, na sentença foi fixada a pena do paciente em 4 (quatro) anos, tendo sido reconhecida sua primariedade, bem como que todas as circunstâncias judiciais são favoráveis, razão pela qual haveria direito subjetivo ao regime intermediário, e à substituição da pena privativa de liberdade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela restritiva de direitos.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem a fim de que seja reconhecido o direito do paciente aguardar em liberdade ao julgamento do recurso de apelação interposto, ainda que com a imposição das medidas cautelares alternativas e, subsidiariamente, a imposição do regime semiaberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (e-STJ Fls. 1/11).

É o relatório. Decido.

De início, verifico tratar-se, em verdade, de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, porquanto ataca acórdão prolatado pela 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do Habeas Corpus n. 0186482-08.2013.8.26.0000 (e-STJ Fls. 12/18).

Ocorre que, acompanhando o entendimento firmado pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus n. 109.956/PR (Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11.09.2012), a 5ª Turma deste Superior Tribunal de Justiça passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir o uso do writ como substitutivo de recurso ordinário, previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição da República e 30 da Lei n. 8.038/1990, sob pena de frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

O entendimento desta Corte evoluiu para não mais se admitir o manejo do habeas corpus em substituição ao recurso próprio, bem assim como sucedâneo de revisão criminal.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. IMPRESCINDIBILIDADE DE DEVIDA INSTRUÇÃO E DE PRÉVIA SUBMISSÃO À INSTÂNCIA DE ORIGEM. INVIABILIDADE DA ANÁLISE DIRETA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 3. IMPUGNAÇÃO DO ÉDITO CONDENATÓRIO. IMPETRAÇÃO MANEJADA COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. 4. EXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA EXÍGUA DO MANDAMUS. 5. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. Os temas suscitados pela defesa não foram enfrentados pelo Tribunal de origem, o que impede a verificação da existência de flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão de habeas corpus de ofício.

3. Relativamente à matéria efetivamente submetida ao prévio crivo da Corte a quo, visa o impetrante valer-se do remédio heroico como verdadeira revisão criminal, o que não se mostra cabível e apenas confirma o desvirtuamento dos institutos do processo penal.

4. Mostra-se inviável, na via eleita, avaliar se as provas constantes dos autos são suficientes para caracterizar o concurso formal de crimes, porquanto tal procedimento não se coaduna com o processamento do habeas corpus, que demanda a demonstração do constrangimento ilegal de forma patente. Precedente.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 265.741/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 03.09.2013, DJe 16.09.2013, destaques meus).

Na mesma linha, destaco os seguintes julgados desta Corte: AgRg no HC 267.702/MG, 5ª T., Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 02.10.2013; HC 227.271/MS, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 19.09.2013; HC 143.559/DF, 5ª T., Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe de 16.09.2013; HC 272.762/TO, 6ª T., Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 16.09.2013; HC 178.850/RS, 6ª T., Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe de 13.09.2013.

Assim, de rigor, o não conhecimento do presente habeas corpus, até porque, inviabilizada, na espécie, a verificação de constrangimento ilegal que pudesse justificar o excepcional cabimento do writ.

Com efeito, o presente writ também não prospera, porquanto o conhecimento do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito pleiteado. Todavia, a impetração não se mostra corretamente instruída, visto que não foi apresentada aos autos cópia da sentença mediante o qual o direito do Paciente recorrer em liberdade teria sido indeferido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PRISÃO CAUTELAR. ROUBO MAJORADO. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA COAÇÃO ILEGAL AVENTADA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INDEFERIMENTO SUMÁRIO DO MANDAMUS. DECISÃO MONOCRÁTICA CONFIRMADA. REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi adotado por este Superior Tribunal de Justiça.

2. Ainda que assim não fosse, não há na impetração a cópia integral do acórdão objurgado, documentação indispensável para análise da alegada atipicidade da conduta que foi atribuída aos agravantes.

3. O rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal suportado pelo paciente.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 264743/TO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. INSTRUÇÃO DO WRIT. DEFICIÊNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. É inviável divisar, de forma meridiana, a alegação de constrangimento, diante da instrução deficiente da ordem, na qual se deixou de coligir cópia do decreto prisional ao qual faz referência a sentença condenatória que manteve o cárcere, documento imprescindível à plena compreensão dos fatos aduzidos no presente mandamus.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 217517/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 20/08/2013).

Sublinhe-se que referida exigência não pode ser relevada em caso de impetração pela Defensoria Pública, formada apenas por advogados cuja formação acadêmica e atuação profissional inegavelmente pressupõem conhecimento acerca dos ônus processuais que lhe são impostos. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados deste Tribunal: AgRg no HC 226.992/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª T., DJe de 26.06.2012; AgRg no HC 262.557/ES, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., DJe 30.04.2013.

*Isto posto, nos termos do art. 210, do Regimento Interno desta Corte, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o habeas corpus.*

Publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Em que pesem os argumentos apresentados pela parte, a decisão agravada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, merecendo ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Com efeito, permanece firme o entendimento deste Tribunal no sentido da inviabilidade do *habeas corpus* impetrado em substituição ao recurso legalmente cabível, sendo possível, entretanto, a concessão de ordem de ofício, quando a ilegalidade do constrangimento for de constatação evidente e houver coação atual ou efetivamente iminente ao direito de locomoção. Esta, porém, não é a hipótese dos autos.

Por outro lado, ao contrário do que sustenta a parte agravante, a deficiente instrução do *writ* inviabilizou o seguro exame do constrangimento ilegal aventado.

Assim, a deficiência na instrução da presente ação mandamental, no momento do seu ajuizamento, com cópia da sentença mediante o qual o direito do Paciente recorrer em liberdade teria sido indeferido, inviabiliza o conhecimento do presente *writ*, ante a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imprescindibilidade de tal documento à plena demonstração dos fatos alegados.

Conforme depreende-se da decisão impugnada, o indeferimento liminar do *habeas corpus* deficientemente instruído encontra-se em consonância com o entendimento adotado pelas Turmas que compõem a 3ª Seção desta Corte, nos precedentes mencionados no *decisum*.

Ademais, a posterior apresentação de parte da documentação comprobatória do direito alegado - omitida no momento do ajuizamento da ação mandamental - não tem o condão de permitir a desconstituição da decisão prolatada, porquanto a via estreita do *habeas corpus* exige prova pré-constituída do direito alegado, sendo vedada a dilação probatória.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PRISÃO CAUTELAR. ROUBO MAJORADO. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA COAÇÃO ILEGAL AVENTADA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INDEFERIMENTO SUMÁRIO DO MANDAMUS. DECISÃO MONOCRÁTICA CONFIRMADA. REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi adotado por este Superior Tribunal de Justiça.

2. Ainda que assim não fosse, não há na impetração a cópia integral do acórdão objurgado, documentação indispensável para análise da alegada atipicidade da conduta que foi atribuída aos agravantes.

3. O rito do *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal suportado pelo paciente.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 264743/TO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS INDEFERIDO LIMINARMENTE. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU QUE, ATENDENDO À DETERMINAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM, MANIFESTOU-SE SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA EM RELAÇÃO AO PACIENTE. PEÇA ESSENCIAL. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental.

2. Deve ser mantida, por seus próprios fundamentos, a decisão que indefere liminarmente habeas corpus deficientemente instruído. Cumpria à impetrante, no momento do ajuizamento do prévio writ, instruir o feito com todos os documentos necessários à compreensão do caso. É consabido que o habeas corpus não comporta dilação probatória e exige prova pré-constituída das alegações.

3. Evidenciado que a impetrante, por ocasião do ajuizamento do presente pedido, não o instruiu com cópia da peça faltante, inviável o acolhimento do pedido de reconsideração.

4. Agravo regimental improvido.

(RCDESP no HC 243.331/PR, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 29/06/2012).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0060972-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 290.859 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00056194320138260037 01864820820138260000 1864820820138260000 4142013
56194320138260037

EM MESA

JULGADO: 22/04/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **REGINA HELENA COSTA**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GUILHERME DE OLIVEIRA MACHADO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GUILHERME DE OLIVEIRA MACHADO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.