



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 285.959 - RS (2013/0422438-5)

RELATOR : MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL
PACIENTE : ELSO MARQUES

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. DESOBEDEIÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. ATIPICIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não admite a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio previsto no ordenamento jurídico. Contudo, nos casos de flagrante ilegalidade, a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. O descumprimento das medidas protetivas emanadas no âmbito da Lei Maria da Penha admite requisição de auxílio policial e também a decretação da prisão, nos termos do art. 313 do Código de Processo Penal, com o objetivo de garantir a execução da ordem da autoridade, afastando, desse modo, a caracterização do delito de desobediência. Precedentes.

3. Na espécie, o paciente foi denunciado pelo crime de desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito, porque teria descumprido medida protetiva consistente na proibição de se aproximar de sua ex-companheira, a uma distância mínima de 50m, bem como de sua residência, conduta que não configura, de forma autônoma, o crime tipificado no art. 359 do Código Penal.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar o trancamento da Ação Penal originária n. 011/2.11.0003076-3, em trâmite na Comarca de Cruz Alta/RS.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder *Habeas Corpus* de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de novembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 285.959 - RS (2013/0422438-5)

RELATOR : MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : ELSO MARQUES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ELSO MARQUES contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática da conduta descrita no art. 359 do Código Penal, porque (e-STJ fl. 16):

No dia 08 de agosto de 2011, por volta das 17h, na Avenida Sete de Setembro, n. 776, Vila Schertert, nesta cidade, o denunciado Elso Marques exerceu direito de que havia sido privado por decisão judicial, proferida nos autos do expediente n. 011/2.09.0003000-0, que tramitou na 2ª Vara Criminal desta Comarca (fl. 19), da qual estava devidamente intimado (fl. 20/v), desobedecendo ordem que o proibia de se aproximar de sua ex-companheira, TEREZA PINHEIRO SOARES, a uma distância mínima de 50m, bem como de sua residência.

Na oportunidade, o denunciado, mesmo ciente da proibição acima mencionada, dirigiu-se até a frente da residência da vítima passando a pedir uma televisão.

O Magistrado singular, em decisão com data de 23/10/2013, rejeitou a denúncia, porque os fatos narrados não se ajustavam ao tipo penal previsto no art. 359 do Código Penal (e-STJ fls. 49/50).

O Ministério Público recorreu da decisão alegando que a conduta é típica e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

postulou o recebimento da denúncia. O Tribunal de origem, em julgamento unânime, deu provimento ao recurso para receber a denúncia e determinar o prosseguimento do feito (e-STJ fl. 88).

A Defensoria Pública alega, no presente *habeas corpus*, que o descumprimento de medida protetiva, como no caso dos autos, enseja tão somente a decretação de prisão preventiva, conforme prescreve o art. 313, III, do Código de Processo Penal.

Argumenta que os crimes tipificados nos arts. 330 e 359 do Código Penal são de natureza subsidiária, ou seja, o agente somente pode sofrer as consequências jurídicas previstas quando não houver outra sanção expressamente prevista na norma penal.

Diante disso, pede, liminarmente, o restabelecimento da decisão de primeiro grau que rejeitou a denúncia. No mérito, seja mantida a liminar com o consequente trancamento da ação penal originária.

O pleito urgente foi indeferido (e-STJ fls. 98/102)

As informações foram prestadas (e-STJ fls. 113 e 114/122) e o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (e-STJ fls. 126/129).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 285.959 - RS (2013/0422438-5)

VOTO

**O SENHOR MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (RELATOR):**

Inicialmente, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a impetração em substituição ao recurso próprio – seja apelação, agravo em execução, recurso especial ou mesmo revisão criminal –, salvo nos casos de flagrante ilegalidade que exija a concessão da ordem de ofício.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

EMENTA HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS.

1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ 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 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 do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte.

[...]. (STF, HC nº 113890, Relatora Ministra. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, Publicado em 28/02/2014)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

[...](STJ, HC 258.815/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 09/09/2014, DJe 15/09/2014)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. FALTA DE CABIMENTO. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AMEAÇA. DESOBEDIÊNCIA. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. CONDUZIR VEÍCULO AUTOMOTOR COM CAPACIDADE PSICOMOTORA ALTERADA EM RAZÃO DA INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEVIDENTE. PARECER ACOLHIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a fim de preservar a coerência do sistema recursal e a própria função constitucional do writ, de prevenir ou remediar ilegalidade ou abuso de poder contra a liberdade de locomoção.

2. O remédio constitucional tem suas hipóteses de cabimento restritas, não deve ser utilizado em substituição a recursos processuais penais. A ilegalidade passível de justificar a impetração do habeas corpus deve ser manifesta, de constatação evidente, restringindo-se a questões de direito que não demandem incursão no acervo probatório constante de ação penal.

[...]. (STJ, HC nº 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/03/2014, DJe 10/04/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contudo, a despeito de a impetrante não ter escolhido a via processual adequada, para evitar eventuais prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, passo à análise das questões formuladas na inicial e à verificação de constrangimento ilegal que enseje a concessão da ordem de ofício.

Busca-se, em síntese, o trancamento da ação penal originária, ao argumento de que os fatos denunciados não se amoldam ao tipo penal previsto no art. 359 do Código Penal.

Com efeito, de acordo com reiterada jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, o trancamento da ação penal, por meio de *habeas corpus*, é medida excepcional, adotada somente nos casos de atipicidade da conduta, incidências de causas de extinção da punibilidade ou, ainda, diante da ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

Sobre o tema deste *habeas corpus*, cumpre asseverar que a legislação contém uma série de medidas prevendo sanções de natureza civil, processual civil, administrativa e processual penal, que podem ser adotadas pelo julgador, no caso concreto, a fim de alcançar o propósito desejado, qual seja, a efetiva proteção da vítima.

Assim, ocorrendo o descumprimento das medidas protetivas emanadas no âmbito da Lei Maria da Penha, admite-se requisição de auxílio policial e também a decretação da prisão, nos termos do art. 313 do Código de Processo Penal, com o objetivo de garantir a execução da ordem da autoridade, afastando, desse modo, a caracterização do delito de desobediência.

Daí se conclui que o crime de desobediência é um delito subsidiário, que se caracteriza nos casos em que o descumprimento da ordem emitida pela autoridade não é objeto de sanção em outra área do Direito.

Nessa mesma linha de raciocínio, a jurisprudência desta Corte também entende que o descumprimento de medida protetiva, deferida com base na Lei n. 11.340/2006, não configura o crime de desobediência, tipificado no art. 359 do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na espécie, o paciente foi denunciado pelo crime de desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito porque teria descumprido medida protetiva consistente na proibição de se aproximar de sua ex-companheira, TEREZA PINHEIRO SOARES, a uma distância mínima de 50m, bem como de sua residência.

Como visto, o descumprimento pelo paciente de medida protetiva assegurada à sua ex-companheira não configura, de forma autônoma, o crime tipificado no art. 359 do Código Penal, tendo em vista outras sanções previstas no ordenamento jurídico, razão pela qual não é considerado típico.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA A ORDEM JUDICIAL. CONDUTA ATÍPICA.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. A diversidade de cominações, para o inadimplemento das medidas de proteção previstas na 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), são suficientes para a proteção da mulher, não reclamando a intervenção penal com o tipo penal da desobediência, ou da desobediência à ordem judicial, nos termos dos precedentes desta Corte.

3. Ordem concedida de ofício, para restabelecer a sentença que absolveu o paciente em razão da atipicidade.

(HC n. 296.281/RS, Relator Ministro Nefi Cordeiro, julgado em 04/09/2014, DJe 17/09/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA PREVISTA NA LEI MARIA DA PENHA. AFASTAMENTO DA CONFIGURAÇÃO DO DELITO. EXISTÊNCIA DE SANÇÕES ESPECÍFICAS DE NATUREZA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL, ADMINISTRATIVA OU CIVIL. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que para a configuração do "crime de desobediência, não basta apenas o não cumprimento de uma ordem judicial, sendo indispensável que inexistia a previsão de sanção específica em caso de seu descumprimento" (HC n.º 115504/SP, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora Convocada), 6.ª Turma, DJe 09/02/2009).

2. Resta evidenciada a atipicidade da conduta, porque a legislação previu alternativas para que ocorra o efetivo cumprimento das medidas protetivas de urgência, previstas na Lei Maria da Penha, prevendo sanções de natureza civil, processual civil, administrativa e processual penal.

3. Recurso provido para, reconhecida a atipicidade da conduta, trancar a ação penal.

(RHC n. 41.970/MG, Relatora a Ministra Laurita Vaz, julgado em 07/08/2014, DJe 22/08/2014)

Ante o exposto, não conheço do presente *habeas corpus*. Contudo, concedo a ordem, de ofício, para determinar o trancamento da ação penal originária n. 011/2.11.0003076-3, em trâmite na Comarca de Cruz Alta/RS.

É o voto.

MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0422438-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 285.959 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00086393220118210011 01121100030763 02745216820138217000 1121100030763
2745216820138217000 5872011150708 70055498943 86393220118210011

EM MESA

JULGADO: 18/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : ELSO MARQUES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Contra a Administração da Justiça - Desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direitos

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.