



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.672 - TO (2012/0078049-5)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : FABIANO CALDEIRO LIMA E OUTRO
ADVOGADO : FABIANO CALDEIRO LIMA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : MARIANO DOS SANTOS DE OLIVEIRA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. EXCESSO DE PRAZO. TESE NÃO APRECIADO PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE SE INCORRER EM SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA EM RAZÃO DO DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. *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, pois a segregação cautelar ora questionada mostra-se devidamente fundamentada em requisito do art. 312 do Código de Processo Penal – garantia da ordem pública. Isso porque o Paciente descumpriu, **por mais de uma vez**, medida protetiva de não se aproximar da ex-companheira, ameaçando-a inclusive com **armas**, o que revela a necessidade de resguardar sua segurança e dos filhos.

4. A tese de excesso de prazo na formação da culpa não foi submetida ao Tribunal *a quo*, o que inviabiliza o seu conhecimento por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Brasília (DF), 21 de fevereiro de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.672 - TO (2012/0078049-5)

IMPETRANTE : FABIANO CALDEIRO LIMA E OUTRO
ADVOGADO : FABIANO CALDEIRO LIMA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : MARIANO DOS SANTOS DE OLIVEIRA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de MARIANO DOS SANTOS DE OLIVEIRA – denunciado, segundo a inicial, pela suposta prática dos delitos previstos no "art. 147, art. 129, § 9º, art. 136, § 3º do CP, na forma da Lei 11.340/06 e art. 12 da Lei 10.826/2003, todos na forma do art. 69 do CP" (fl. 02) –, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins.

Sustenta-se, na presente sede processual, em síntese, que a prisão processual imposta ao Paciente é ilegal, por haver patente excesso de prazo na formação da culpa, e por não estarem configurados os requisitos da cautelar.

Requer-se, liminarmente e no mérito, seja determinada a expedição de alvará de soltura.

À fl. 13, proferi despacho determinando a juntada de documentos posteriormente trazidos pela Defesa.

Indeferi a liminar às fls. 78/79, ocasião em que dispensei as informações.

Parecer do Ministério Público às fls. 86/90, pela denegação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.672 - TO (2012/0078049-5)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. EXCESSO DE PRAZO. TESE NÃO APRECIADO PELO TRIBUNAL *A QUO*. IMPOSSIBILIDADE DE SE INCORRER EM SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA EM RAZÃO DO DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. *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, pois a segregação cautelar ora questionada mostra-se devidamente fundamentada em requisito do art. 312 do Código de Processo Penal – garantia da ordem pública. Isso porque o Paciente descumpriu, **por mais de uma vez**, medida protetiva de não se aproximar da ex-companheira, ameaçando-a inclusive com **armas**, o que revela a necessidade de resguardar sua segurança e dos filhos.

4. A tese de excesso de prazo na formação da culpa não foi submetida ao Tribunal *a quo*, o que inviabiliza o seu conhecimento por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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."

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

– 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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 vetoriais 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 vetoriais.

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.)

Ainda nesse sentido:

"Penal. Habeas corpus substitutivo de recurso ordinário constitucional. Atentado violento ao pudor praticado com violência presumida – art. 214, c/c art. 223, 'a', do Código Penal. Competência do Supremo Tribunal para julgar habeas corpus: CF, art. 102, I, 'd' e 'i'. Rol taxativo. Matéria de direito estrito. Interpretação extensiva: Paradoxo. Organicidade do Direito. Inviabilidade da concessão ex officio do writ. Absolvição. reexame de fatos e provas: Inviabilidade da concessão da ordem ex officio. Superveniência de trânsito em julgado da sentença condenatória. Impossibilidade de convolação do writ em revisão criminal. Aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009, com o fito de diminuir a pena pelo reconhecimento da continuidade delitiva. Tema não examinado no Tribunal a quo. Supressão de instância. Inocorrência, in casu, de concurso de crimes.

1. A competência originária do Supremo Tribunal Federal para conhecer e julgar habeas corpus está definida, taxativamente, no artigo 102, inciso I, alíneas "d" e "i", da Constituição Federal, sendo certo que o paciente não está arrolado em nenhuma das hipóteses sujeitas à jurisdição originária desta Corte.

2. Afigura-se paradoxal, em tema de direito estrito, conferir interpretação extensiva para abranger hipóteses não sujeitas à jurisdição originária do Supremo Tribunal Federal.

3. A prevalência do entendimento de que o Supremo Tribunal Federal deve conhecer de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário constitucional contrasta com os meios de contenção de feitos, remota e recentemente implementados: Súmula Vinculante e Repercussão Geral, que objetivam viabilizar o exercício pleno da nobre função de guardião da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Constituição Federal.

4. *E nem se argumente com o que se convencionou chamar de jurisprudência defensiva. Não é disso que se trata, mas de necessária, urgente e imperativa reviravolta de entendimento em prol da organicidade do direito, especificamente no que tange às competências originária e recursal do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar habeas corpus e o respectivo recurso ordinário, valendo acrescer que essa ação nobre não pode e nem deve ser banalizada a pretexto, em muitos casos, de pseudo nulidades processuais com reflexos no direito de ir e vir.*

5. *Ad argumentandum tantum, sequer é o caso de concessão ex officio da ordem, porquanto a impetrante pretende, através do revolvimento de fatos e provas, infirmar a palavra da vítima de atentado violento ao pudor, com violência presumida, bem como o testemunho da mãe dela para alcançar, em sede de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, a absolvição, atribuindo aos pais da criança, então com 6 (seis) anos de idade, falta de cuidados e imputando à mãe falsa comunicação de crime para acobertar suposto adultério praticado com o paciente; argumentos lastimáveis, data venia.*

6. *É cediço que a via estreita do habeas corpus não comporta reexame de fatos e provas para alcançar a absolvição, consoante remansosa jurisprudência desta Corte: HC 105.022/DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 09/05/2011; HC 102.926/MS, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJe de 10/05/2011; HC 101.588/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 01/06/2010; HC 100.234/SP, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 01/02/2011; HC 90.922, Rel. Min. CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 18/12/2009; E RHC 84.901, Rel. Min. CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 07/08/2009.*

7. *Outrossim, o superveniente trânsito em julgado da sentença traduz impossibilidade de convalidação do writ, ou mesmo do recurso, em revisão criminal.*

8. *O tema atinente à aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009 não passou pelo crivo do Superior Tribunal de Justiça, por isso não pode ser conhecido nesta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.*

9. *Ainda que essa questão tivesse sido examinada pelo Tribunal a quo, o caso concreto não comportaria a aplicação da lex in melius posterior, porquanto a redução da pena somente seria possível se o paciente tivesse sido condenado em concurso material e pretendesse o reconhecimento da continuidade delitiva, sendo certo que a condenação foi por apenas um delito.*

10. *Destarte, a jurisprudência desta Corte, anteriormente ao advento da referida Lei n. 12.015, de 7-8-2009, refutava o reconhecimento da continuidade delitiva nos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, sob o fundamento de configurarem delitos de espécies distintas, entendimento que há de ser revisto ante a inserção dos núcleos definidores do crime de atentado violento ao pudor na descrição típica do crime de estupro, passando a configurar delitos da mesma espécie.*

11. *A afirmação, pela Defensoria Pública, no sentido da ocorrência de concurso de crimes é, reitera-se, dissociada da realidade dos autos, não cabendo argumentar com a aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

12. Habeas corpus extinto, por inadequação da via processual, afastada a possibilidade de concessão ex officio da ordem." (STF, HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 06/09/2012.)

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.

No caso dos autos, entretanto, não se verifica, da leitura dos documentos acostados aos autos, a ocorrência de patente constrangimento ilegal apto a ensejar a concessão ex officio do writ.

A segregação cautelar ora questionada mostra-se devidamente fundamentada em requisito do art. 312 do Código de Processo Penal – garantia da ordem pública. Isso porque o Paciente descumpriu, **por mais de uma vez**, medida protetiva de não se aproximar da ex-companheira, ameaçando-a inclusive com armas, o que revela a necessidade de resguardar sua segurança e dos filhos.

No ponto, confira-se excerto da decisão que indeferiu a liberdade provisória (fl. 56):

"Os crimes praticados pelo Requerente são de extrema gravidade e como se pode observar, a decretação de medidas protetivas para resguardar a segurança da ex-companheira e dos filhos do Requerente com a Vítima, não são por si só, suficientes para evitar qualquer tipo de atentado do Acusado com estes, peste que é evidente o caráter desrespeitoso deste para com as determinações judiciais.

Contata-se nos autos que o Acusado, apesar de não possuir antecedentes, é pessoa perigosa, poste que mantinha a ex-companheira e os filhos sob ameaças, inclusive de armas. Caso venha a ser solto, na da obsta que o Acusado venha a atentar contra a segurança das Vítimas, posto que já o fizera outras vezes, descumprindo ordens judiciais, o que ocasionou a sua prisão. Assim, a manutenção de sua prisão está caracterizada na necessidade de resguardar a segurança das Vítimas, estando pois presentes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora."

Por isso, é jurídica também a fundamentação do julgamento do *habeas corpus* impetrado perante o Tribunal de Justiça do Estado de Tocantins, cuja ordem restou denegada – o que se vê da seguinte ementa (fl. 70):

"HABEAS CORPUS. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER (LEI MARIA DA PENHA). PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA E MANTIDA. DECISÃO FUNDAMENTADA NOS REQUISITOS DOS ARTS. 312 E 313 DO CPP. GRAVIDADE DO CRIME. PERICULOSIDADE DO PACIENTE. RISCO CONCRETO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. Verificando-se que o Magistrado de 1º Grau fundamentou suficientemente a decisão, atendidos e sopesados os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e, evidenciando, com base em elementos concretos, a presença dos pressupostos autorizadores da prisão, deve ser mantida a segregação cautelar do paciente pelos seus próprios fundamentos.

2. É válido o decreto prisional, para a garantia da ordem pública, pautado na necessidade de acautelamento do meio social, diante da gravidade do crime, perpetrado com requintes de crueldade e grande brutalidade, bem como sua repercussão, somado ao elevado grau de periculosidade do réu e o risco a que a vítima, seus filhos e demais familiares estarão expostos se o mesmo for posto em liberdade.

3. Evidenciado que o paciente, mesmo após cientificado das medidas protetivas de urgência impostas, ainda assim voltou a ameaçar a vítima, demonstrada está a imprescindibilidade da sua custódia cautelar, especialmente a bem da garantia da ordem pública, dada a necessidade de resguardar-se a integridade física e psíquica da ofendida e dos seus filhos, fazendo cessar a reiteração delitiva, que, no caso, não é mera presunção, mas risco concreto, e também para assegurar o cumprimento das medidas protetivas deferidas. Precedente do STJ (RHC 27.518/DF, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., j. em 17/06/2010).

4. Nos termos do art. 313, inciso III, do CPP, com redação dada pela Lei n. 12.403/2011, quando o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, a prisão preventiva se legitima como forma de garantir a execução das medidas protetivas de urgência, recomendando-se maior cautela a fim de evitar nova incidência delituosa.

5. Primariedade, bons antecedentes, residência e trabalho fixos não se constituem em óbice para a decretação da prisão preventiva, quando atendidos os requisitos do art. 312 do CPP.

6. Ordem denegada.

Não se descarta, ainda, que, posteriormente à impetração do presente remédio constitucional, o Juízo de primeiro grau prolatou sentença, juntada aos autos, condenando o Paciente às penas de 07 (sete) anos de reclusão e 04 (quatro) meses de detenção em regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inicial fechado, e ao pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa, pela prática dos crimes de ameaça, lesões corporais, posse irregular de arma de fogo de uso permitido e tortura.

Porém, na ocasião, o Magistrado manteve a custódia do Paciente sem trazer novos fundamentos – o que mantém hígido o interesse processual na tramitação do writ –, limitando-se consignar o que se segue:

"Indefiro ao acusado o direito de recorrer em liberdade, pois ele permaneceu preso durante toda a instrução criminal, e se encontram presentes, deste momento, os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal (art. 387, parágrafo único, do CPP c/c art. 2º, § 3º, da Lei 8.072/90)"

Assim, fundamentada adequadamente a necessidade da prisão processual para garantia da ordem pública, tanto na decisão que inicialmente justificou a prisão, quanto na superveniente sentença – na qual não se agregou fundamentos diversos do anterior título prisional, repita-se –, não resta configurada hipótese de ausência superveniente de interesse processual na tramitação do *habeas corpus*.

Como se vê, ao contrário do alegado na impetração, constata-se que a prisão cautelar se encontra em consonância com os preceitos contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, mostrando-se suficientemente fundamentada a segregação na garantia da ordem pública, mormente porque, na hipótese, o Paciente descumpriu medida protetiva de urgência de não se aproximar da ex-companheira.

Corroboram esse entendimento, entre outros, os seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA E GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES DISTINTAS DA PRISÃO. DESCABIMENTO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Mostra-se legítima a decretação da prisão cautelar e, também, a sua manutenção, quando necessária à garantia da execução de medida protetiva de urgência e da ordem pública, como no caso em apreço.

2. As instâncias ordinária restaram convictas quanto à pertinência da continuação da prisão preventiva. O Paciente teve a custódia decretada porque descumpriu determinação de não se aproximar da ex-esposa, desferindo-lhe um soco em uma ocasião. Além disso, também passou a ameaçar e tentar agredir os filhos do casal, o que denota que a soltura enseja risco de novos episódios.

3. Tem-se por válida a fundamentação utilizada pelo Tribunal de origem que entendeu inadequadas e insuficientes quaisquer das medidas cautelares contidas no art. 319 do Código de Processo Penal, notadamente porque o Custodiado se mostrou incapaz de cumprir medida distinta da prisão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. *Ordem de habeas corpus denegada.*" (HC 243727/SC, 5ª turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 05/09/2012)

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA E GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO CONFIGURADO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. *Mostra-se legítima a decretação da prisão cautelar e, também, a sua manutenção, quando necessária à garantia da execução de medida protetiva de urgência e da ordem pública, como no caso em apreço.*

2. *A Corte a quo restou convicta quanto à pertinência da continuação da prisão preventiva. O Paciente foi denunciado pela suposta prática do delito de tentativa de homicídio qualificado contra a ex-companheira e teve a custódia decretada porque descumpriu medida protetiva de urgência de não se aproximar da vítima. Além disso, já era investigado por várias ocorrências de violência doméstica, o que denota o risco concreto de reiteração delitiva.*

3. *O período de cárcere provisório não se mostra desarrazoado na hipótese, pois a marcha processual transcorre na mais absoluta regularidade, tal qual assinalou a instância ordinária. Assim, inviável o reconhecimento do aludido excesso de prazo para a formação da culpa.*

4. *As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema.*

5. *Habeas corpus denegado, com recomendação de urgência na conclusão da instrução criminal.*" (HC 241.883/SP, 5ª turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 15/08/2012)

Legítima, portanto, a prisão processual quando necessária à garantia da execução de medida protetiva de urgência e da ordem pública.

No mais, quanto à tese de excesso de prazo na formação da culpa, verifico que a questão não foi submetida ao Tribunal *a quo*, o que inviabiliza o seu conhecimento por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS [...]. MATÉRIA AINDA NÃO SUBMETIDA AO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PEDIDO QUE NÃO SE CONHECE.

1- [...]

2- *Não se pode conhecer de pedido que não foi submetido ao Tribunal a quo, sob pena de supressão de instância.*

3- [...].



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4- *Não se conhece do pedido.*" (HC 83.402/SP, 5.^a Turma, Rel. Ministra JANE SILVA – Desembargadora convocada do TJ/MG –, DJ de 24/09/2007.)

Assim, não há ilegalidade patente na prisão do Paciente – ao contrário, ela mostra-se jurídica –, de forma que não há que se conceder *habeas corpus* de ofício.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0078049-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 239.672 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2011001100773 50018803220118270000

EM MESA

JULGADO: 21/02/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FABIANO CALDEIRO LIMA E OUTRO
ADVOGADO : FABIANO CALDEIRO LIMA E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : MARIANO DOS SANTOS DE OLIVEIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Violência Doméstica Contra a Mulher

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.