



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 451.671 - SE (2018/0124500-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : MIKELLY CORREIA LEITE
ADVOGADO : MIKELLY CORREIA LEITE - SE009954
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE : GILSON TAVARES DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. RÉU IMPRONUNCIADO POR AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PROVIDA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

3. Hipótese em que não foram apontados elementos concretos, aptos a justificar a medida extrema imposta ao paciente, na medida em que a Corte de origem considerou a gravidade do delito e a sua repercussão na pequena cidade onde foi cometido, bem como limitou-se em afirmar que a vítima sobrevivente teme por sua vida, sem, no entanto, especificar se as ameaças advêm do paciente ou dos demais corréus. Importante destacar que o paciente teve sua prisão preventiva revogada no curso do processo, tendo-lhe sido impostas medidas cautelares alternativas à prisão, sem que tenha sido noticiado o seu descumprimento pelo réu.

4. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a gravidade em abstrato do delito e a comoção social não são fundamentos aptos a autorizar a prisão preventiva.

5. Depreende-se da documentação até agora juntada aos autos que o acusado é primário, possuidor de residência fixa e de emprego lícito, bem como não apresenta anotação policial nem antecedentes criminais. Ressalte-se, por oportuno, que o paciente compareceu espontaneamente à audiência de instrução, mesmo após expedido mandado de prisão em seu desfavor.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de Primeiro Grau.

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de agosto de 2018 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 451.671 - SE (2018/0124500-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : MIKELLY CORREIA LEITE
ADVOGADO : MIKELLY CORREIA LEITE - SE009954
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE : GILSON TAVARES DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de **GILSON TAVARES DO SANTOS JUNIOR**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe.

Consta dos autos que o paciente foi impronunciado em relação à imputação da prática dos delitos previstos no art. 121, § 2º, IV, (por duas vezes), sendo uma delas c/c 14, II, ambos do Código Penal.

Inconformado, o Ministério Público interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que deu provimento ao recurso para pronunciar o paciente, bem como decretar sua prisão preventiva (e-STJ, fls.61-65).

Alega o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, por ausência de fundamentação idônea para a decretação e manutenção da prisão preventiva do paciente, pois ausentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP.

Requer, inclusive liminarmente, a concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva, substituindo-a por medidas cautelares.

Liminar indeferida (e-STJ, fl. 98).

Informações apresentadas pelo Juízo da 2ª Vara Cível e Criminal da Comarca de Laranjeiras/ Distrito de Areia Branca-SE (e-STJ, fls. 103-107).

Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 109-114).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 451.671 - SE (2018/0124500-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : MIKELLY CORREIA LEITE
ADVOGADO : MIKELLY CORREIA LEITE - SE009954
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE : GILSON TAVARES DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. RÉU IMPRONUNCIADO POR AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PROVIDA. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

3. Hipótese em que não foram apontados elementos concretos, aptos a justificar a medida extrema imposta ao paciente, na medida em que a Corte de origem considerou a gravidade do delito e a sua repercussão na pequena cidade onde foi cometido, bem como limitou-se em afirmar que a vítima sobrevivente teme por sua vida, sem, no entanto, especificar se as ameaças advêm do paciente ou dos demais corréus. Importante destacar que o paciente teve sua prisão preventiva revogada no curso do processo, tendo-lhe sido impostas medidas cautelares alternativas à prisão, sem que tenha sido noticiado o seu descumprimento pelo réu.

4. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a gravidade em abstrato do delito e a comoção social não são fundamentos aptos a autorizar a prisão preventiva.

5. Depreende-se da documentação até agora juntada aos autos que o acusado é primário, possuidor de residência fixa e de emprego lícito, bem como não apresenta anotação policial nem antecedentes criminais. Ressalte-se, por oportuno, que o paciente compareceu espontaneamente à audiência de instrução, mesmo após expedido mandado de prisão em seu desfavor.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de Primeiro Grau.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, encontram-se presentes as circunstâncias excepcionais que autorizam o deferimento da tutela de urgência reclamada.

Conforme relatado, extrai-se dos autos que o paciente foi impronunciado em relação à imputação da prática dos delitos previstos no art. 121, § 2º, IV, (por duas vezes), sendo uma delas c/c 14, II, ambos do Código Penal. A decisão de impronúncia foi assim fundamentada:

"(...)

De outro giro, não se pode dizer o mesmo com relação aos outros dois acusados, pois a menção do nome de ambos limitou-se a comentários de que eles também estariam no carro que derrubou as vítimas da motocicleta. Tanto Alan quanto Wellington, em seus interrogatórios, convergiram na afirmação de que eles não se conheciam. Wellington contou, ainda, que não possuía apelido, e que acreditava que estava sendo chamado de “Mago” por ser de complexão física magra, explicação a que se atribui credibilidade, tanto mais quando a própria vítima sobrevivente afirma ter ouvido o comentário de que não era esse Mago, mas um outro parecido com Mago e que tinha o mesmo epíteto.

Por fim, com relação ao acusado Gilson Tavares dos Santos Júnior, não foi demonstrado sequer indício de seu envolvimento com Alan, Léo ou Bolinha, nem apontado, ainda que por cima, motivo para que cometesse o delito, razão pela qual concluo não haver indícios suficientes de sua autoria.”(e-STJ, fls. 83-90).

A Corte estadual deu provimento ao recurso acusatório para terminar a pronúncia do réu, decretando a sua prisão preventiva nos seguintes termos:

"(...)

No caso dos autos, em que pese a análise e fundamentação na decisão ora combatida, entendo que existem nos autos indícios suficientes que atribuam a autoria delitiva ao ora apelado.

A materialidade do crime de homicídio qualificado consumado, cuja vítima é Jenisson Silva Santos, restou comprovada pelo Laudo Cadavérico de fls. 22/27, além do relatório médico de fls. 45/73, somando-se a estas provas os depoimentos das testemunhas/declarantes prestados, como bem delineado pelo magistrado.

De igual sorte, quanto à autoria, analisando as peças que integram o presente in folio, constata-se que, embora tenham os acusados negado a prática do delito, os indícios de autoria necessários para a pronúncia dos mesmos emergem das provas coligidas aos autos, notadamente das declarações da vítima D.D.J.S., em Delegacia, e do depoimento judicial do Delegado de Polícia Dernival Elói Tenório, prestados com riqueza de detalhes.

A vítima D.D.J.S., quando ouvida perante a autoridade policial, às fls. 29/31, foi clara ao relatar a participação dos acusados Alan, Wellington (“Mago”) e Gilson (“Júnior”), juntamente com os indivíduos José Leonardo dos Santos (“Léo”) e Reynalds Oliveira de Lima (“Bolinha”) – falecidos em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

confronto com a Polícia – os quais, agindo mediante emboscada, utilizaram-se do automóvel em que se encontravam para derrubá-la da motocicleta, juntamente com a vítima Jenisson, que veio à óbito.

Tais declarações, em que pese não tenham sido confirmadas em Juízo – muito provavelmente diante do receio pela sua vida, conforme ela mesma informou em Delegacia e em Juízo, ressaltando que sofreu ameaças de morte por parte de familiares do “Leo” e do “Bolinha” e que “não pode confiar, por morar em lugar afastado” –, são corroboradas pelo depoimento judicial do Delegado de Polícia sobredito, o qual, de maneira bastante veemente, afirmou a participação dos ora apelados no crime em tela, esclarecendo, inclusive, que a vítima D.D.J.S. reconheceu um deles – o Wellington, conhecido por “Mago” – em Delegacia, por meio de fotografia.

Vejamos o teor do depoimento do Delegado Dernival, para o que adoto a transcrição trazida nas razões do apelo:

Levantou investigação policial para identificar crimes que estavam sendo cometidos na cidade de Areia Branca por um grupo dominante na região. Apurou que os líderes eram dois indivíduos conhecidos vulgarmente como “bolinha” e “Léo”, os quais morreram em confronto com a polícia. Declarou que “bolinha” é parente de um dos denunciados e que os familiares destes e da vítima fatal viviam em desavenças e em constantes confrontos em virtude do comando dos crimes naquela região. Aduziu também que a vítima sobrevivente apontou em depoimento policial que os responsáveis pelos disparos eram os denunciados. Ainda declarou que, num primeiro momento, não conseguiu colher o depoimento da vítima sobrevivente por motivo de medo da mesma em relação ao grupo criminoso, sendo que só após ter a ideia de enviar uma ambulância para servir de engodo e, então, a conduzir da sua residência até a Delegacia em Aracaju, onde o depoimento fora prestado. Lembra que a vítima, posteriormente, passou a entrar muitas vezes em contato com um de seus policiais solicitando proteção, pelo fato de estar sendo ameaçada pelo referido grupo. Ainda recordou que, com o acontecimento do fato delituoso, o denunciado Gilson evadiu-se da cidade e passou a figurar como foragido.

Destarte, sendo a sentença de pronúncia mero juízo de admissibilidade, para submeter o acusado ao Tribunal do Júri é perfeitamente possível que ela se baseie, ainda que exclusivamente, nas informações coletadas no Inquérito Policial, sendo que, neste caso, além das declarações em Delegacia da vítima sobrevivente, há o depoimento judicial do Delegado de Polícia.

Nesses termos, impõe-se a reforma do decisum guerreado, competindo ao plenário do Júri a inteireza da acusação – inteligência do art. 5º XXXVIII, da Magna Carta.

Assim, presentes os indícios de autoria e a prova da materialidade, as teses defensivas devem ser submetidas ao Tribunal do Júri, juízo natural para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, devendo ser também pronunciados os outros dois acusados, não sendo o caso de absolvição sumária ou de impronúncia.

Nessa linha de raciocínio, percebe-se, na conjuntura circunstancial verificada, a comprovação da materialidade delitiva, bem como a existência de indícios suficientes da autoria, a fim de embasar uma decisão de pronúncia.

(...)

Afinal, o momento processual é de encerramento do *judicium accusationis*,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não devendo se adentrar no mérito da causa.

(...)

No que tange à qualificadora – homicídio cometido por meio de emboscada –, tenho que deve figurar na pronúncia para a devida análise pelo Tribunal do Júri, porquanto restou comprovado, ao menos em tese, o fato de os acusados terem se utilizado de um automóvel para derrubar a motocicleta em que as vítimas se encontravam, ao tempo em que foram efetuados os disparos de arma de fogo.

Por fim, imperioso analisar a necessidade de decretação da prisão preventiva dos ora apelados, nos termos do art. 413, §3º, o que faço de ofício.

Inicialmente, contudo, importante esclarecer que, na data de 27/01/2017, foi revogada a prisão preventiva dos ora recorridos, sob o argumento de que não mais persistiam os fundamentos para tal prisão cautelar, tendo sido mantida, tão somente, a prisão preventiva do acusado Alan, a qual foi confirmada na decisão de pronúncia.

Por seu turno, novel título exsurge, qual seja, este decisor, em que se entende pela necessidade de que também sejam pronunciados os réus Gilson (“Júnior”) e Wellington (“Mago”), de forma que imperativa se torna a análise acerca da prisão cautelar dos mesmos, nos termos do artigo citado.

Pois bem. Verifica-se a presença dos pressupostos consistentes na materialidade e indícios de autoria.

Outrossim, constata-se que se trata de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos.

Por fim, observa-se a presença do fundamento pertinente à necessidade de garantia da ordem pública, em virtude da gravidade do crime que ora se apura, que vem atemorizando a sociedade como um todo, sobretudo quando se trata de uma cidade pequena, do interior do Estado, como neste caso.

E, além disso, mostra-se a necessidade de que seja garantida a integridade física da vítima, diante dos relatos no sentido de que teme pela sua vida, como consequência de suas declarações, corroborados pelo Delegado que relatou o temor da mesma quanto ao grupo, de forma que, além da ordem pública, há a presença do fundamento consubstanciado na conveniência da instrução criminal. Nesse sentido, vejamos a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Portanto, tal qual foi mantida a prisão preventiva do acusado Alan, na decisão de pronúncia, entendo pelo restabelecimento da prisão preventiva dos ora apelados, como forma de assegurar a ordem pública e, também, a conveniência da instrução criminal.

Diante de todo o exposto, conheço do recurso, para lhe dar provimento, a fim de reformar a sentença combatida e pronunciar os acusados Gilson Tavares dos Santos Júnior (“Júnior”) e Wellington Marcel Silva Pereira (“Mago”), como incurso nas sanções do artigo 121, §2º, IV, do Código Penal, por duas vezes, uma delas c/c art. 14, II, do Código Penal (forma tentada).

Outrossim, diante do entendimento pela necessidade de restabelecimento da preventiva dos apelados, expeça-se o mandado de prisão em desfavor de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gilson Tavares dos Santos Júnior e Wellington Marcel Silva Pereira."
(e-STJ, fls. 61-65)..

Nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

In casu, observa-se que não foram apontados elementos concretos, aptos a justificar a medida extrema imposta ao paciente, na medida em que a Corte de origem considerou a gravidade do delito e a sua repercussão na pequena cidade onde foi cometido, bem como limitou-se em afirmar que a vítima sobrevivente temia por sua vida, sem, no entanto, especificar se as ameaças advinham do paciente ou dos demais corréus.

Importante destacar que o paciente teve sua prisão preventiva revogada no curso do processo, tendo-lhe sido impostas medidas cautelares alternativas à prisão, sem que tenha sido noticiado o seu descumprimento pelo réu.

Anote-se que a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a gravidade em abstrato do delito e a comoção social não são fundamentos aptos a autorizar a prisão preventiva:

"*HABEAS CORPUS* - CRIME HEDIONDO - ALEGADA OCORRÊNCIA DE CLAMOR PÚBLICO - TEMOR DE FUGA DO RÉU - DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA - RAZÕES DE NECESSIDADE INOCORRENTES - INADMISSIBILIDADE DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE - PEDIDO DEFERIDO. A PRISÃO PREVENTIVA CONSTITUI MEDIDA CAUTELAR DE NATUREZA EXCEPCIONAL . - A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser decretada em situações de absoluta necessidade. A prisão preventiva, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe - além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e indício suficiente de autoria) - que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu. A PRISÃO PREVENTIVA - ENQUANTO MEDIDA DE NATUREZA CAUTELAR - NÃO TEM POR OBJETIVO INFLIGIR PUNIÇÃO ANTECIPADA AO INDICIADO OU AO RÉU . - A prisão preventiva não pode - e não deve - ser utilizada, pelo Poder Público, como instrumento de punição antecipada daquele a quem se imputou a prática do delito, pois, no sistema jurídico brasileiro, fundado em bases democráticas, prevalece o princípio da liberdade, incompatível com punições sem processo e inconciliável com condenações sem defesa prévia. A prisão preventiva - que não deve ser confundida com a prisão penal - não objetiva infligir punição àquele que sofre a sua decretação, mas destina-se, considerada a função cautelar que lhe é inerente, a atuar em benefício da atividade estatal desenvolvida no processo penal. O CLAMOR PÚBLICO, AINDA QUE SE TRATE DE CRIME HEDIONDO, NÃO CONSTITUI FATOR DE LEGITIMAÇÃO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE . - O estado de comoção social e de eventual indignação popular, motivado pela repercussão da prática da infração penal, não pode justificar, só por si, a decretação da prisão cautelar do suposto autor do comportamento delituoso, sob pena de completa e grave aniquilação do postulado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamental da liberdade. O clamor público - precisamente por não constituir causa legal de justificação da prisão processual (CPP, art. 312)- não se qualifica como fator de legitimação da privação cautelar da liberdade do indiciado ou do réu, não sendo lícito pretender-se, nessa matéria, por incabível, a aplicação analógica do que se contém no art. 323, V, do CPP, que concerne, exclusivamente, ao tema da fiança criminal. Precedentes . - A acusação penal por crime hediondo não justifica, só por si, a privação cautelar da liberdade do indiciado ou do réu. A PRESERVAÇÃO DA CREDIBILIDADE DAS INSTITUIÇÕES E DA ORDEM PÚBLICA NÃO CONSUBSTANCIA, SÓ POR SI, CIRCUNSTÂNCIA AUTORIZADORA DA PRISÃO CAUTELAR . - Não se reveste de idoneidade jurídica, para efeito de justificação do ato excepcional de privação cautelar da liberdade individual, a alegação de que o réu, por dispor de privilegiada condição econômico-financeira, deveria ser mantido na prisão, em nome da credibilidade das instituições e da preservação da ordem pública. ABANDONO DO DISTRITO DA CULPA PARA EVITAR SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA - DESCABIMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA . - Não cabe prisão preventiva pelo só fato de o agente - movido pelo impulso natural da liberdade - ausentar-se do distrito da culpa, em ordem a evitar, com esse gesto, a caracterização da situação de flagrância. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO, NO CASO, DA NECESSIDADE CONCRETA DE DECRETAR-SE A PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE . - Sem que se caracterize situação de real necessidade, não se legitima a privação cautelar da liberdade individual do indiciado ou do réu. Ausentes razões de necessidade, revela-se incabível, ante a sua excepcionalidade, a decretação ou a subsistência da prisão preventiva. DISCURSOS DE CARÁTER AUTORITÁRIO NÃO PODEM JAMAIS SUBJUGAR O PRINCÍPIO DA LIBERDADE . - A prerrogativa jurídica da liberdade - que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV)- não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem. Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível - por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII)- presumir-lhe a culpabilidade. Ninguém pode ser tratado como culpado, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional da não-culpabilidade, em nosso sistema jurídico, consagra uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados definitivamente por sentença do Poder Judiciário" (STF - HC: 80719 SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, Julgado em: 26/06/2001, , Data de Publicação: DJ 28-09-2001).

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *HABEAS CORPUS*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. A prisão preventiva foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tentativa de homicídio, sem apontar nenhum elemento concreto a justificar a segregação provisória, conforme disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.
3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de primeiro grau." (HC 357.912/SP, de minha Relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 16/2/2017, DJe 22/2/2017).

"HOMICÍDIO QUALIFICADO (HIPÓTESE). PRISÃO PREVENTIVA (REQUISITOS). GRAVIDADE ABSTRATA DOS FATOS DELITUOSOS, REPETIÇÃO DE ELEMENTOS INERENTES AO TIPO PENAL, REPERCUSSÃO SOCIAL DO CRIME E OUTRAS SUPOSIÇÕES (MERAS CONJECTURAS). ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL (MENÇÃO GENÉRICA DOS PRESSUPOSTOS). DECRETO (AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO). COAÇÃO (ILEGALIDADE). REVOGAÇÃO (CASO). RECURSO EM *HABEAS CORPUS* (PROVIMENTO).

1. No ordenamento jurídico vigente, a liberdade é a regra. A prisão antes do trânsito em julgado, cabível excepcionalmente e apenas quando concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, não em meras conjecturas, tampouco em repetição dos termos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.
2. O discurso judicial que se apresenta puramente teórico, carente de real elemento de convicção não justifica a prisão.
3. A gravidade genérica do delito, a repetição de elementos inerentes ao próprio tipo penal e a repercussão social dos fatos, dissociadas de quaisquer elementos concretos e individualizados que indiquem a necessidade da rigorosa providência cautelar, geram constrangimento ilegal.
4. Ainda que não sejam garantidoras do direito à soltura, certo é que as condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, trabalho lícito e domicílio no distrito da culpa, merecem ser valoradas, ratificando a possibilidade de o recorrente responder à ação penal em liberdade.
5. Recurso provido." (RHC 67.556/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 5/4/2016, DJe 13/4/2016).

"RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO SIMPLES. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA COM BASE NA GRAVIDADE ABSTRATA E NA HEDIONDEZ DO DELITO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. RECURSO PROVIDO. ORDEM CONCEDIDA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que a custódia cautelar possui natureza excepcional, somente sendo possível sua imposição ou manutenção quando demonstrado, em decisão devidamente motivada, o preenchimento dos pressupostos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. - Na hipótese dos autos verifico não estarem presentes fundamentos idôneos que justifiquem a prisão processual do paciente, tendo em vista que o Magistrado de primeiro grau justificou a segregação cautelar na gravidade abstrata e na hediondez do delito, tendo utilizado fundamentos genéricos, sem nenhum embasamento nos fatos concretos. - Restando deficiente a fundamentação do Magistrado de piso quanto aos pressupostos que autorizam a segregação antes do trânsito em julgado, deve ser revogada, in casu, a custódia cautelar do paciente. Recurso em habeas corpus provido para revogar a prisão preventiva em discussão, possibilitando ao Magistrado singular a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do art. 319 do CPP, ressalvada, ainda, a possibilidade de decretação de nova prisão, se demonstrada sua necessidade". (RHC 61.830/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO, SEXTA TURMA, julgado em 3/9/2015, DJe 22/9/2015).

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. 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 8.038/90, 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. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA LESÃO CORPORAL LEVE E PRETENDIDO RECONHECIMENTO DA LEGÍTIMA DEFESA. QUESTÕES A SEREM SOPESADAS PELO TRIBUNAL DO JÚRI. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESTREITA DO WRIT. 1. As teses defensivas consistentes na alegada classificação equivocada do delito, uma vez que defende-se que a conduta do agente cingiu-se à prática de lesões corporais e foi executada em legítima defesa própria, são questões a serem discutidas e sopesadas no momento processual oportuno e pelo órgão judicial competente, qual seja, o Tribunal do Júri, e não na via restrita do habeas corpus. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. CUSTÓDIA ANTECIPADA BASEADA NA GRAVIDADE DOS FATOS CRIMINOSOS, NA HEDIONDEZ DO DELITO, NA REPERCUSSÃO DOS FATOS E EM OUTRAS SUPOSIÇÕES. MERAS CONJECTURAS. MENÇÃO GENÉRICA AOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ART. 312 DO CPP. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DA ORDEM CONSTRITIVA. PACIENTE PRIMÁRIO E SEM ANTECEDENTES. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Para que a prisão cautelar, que é medida de exceção, subsista, não basta que se indiquem abstratamente as hipóteses do art. 312 do CPP, devendo-se apontar os fatores concretos que levaram à sua decretação. 2.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Há constrangimento ilegal quando a preventiva encontra-se fundada na gravidade genérica dos fatos denunciados, na hediondez do delito, na repercussão social dos fatos e em meras conjecturas acerca da possibilidade de que, solto, o acusado viesse a atrapalhar a instrução criminal, evadir-se do distrito da culpa, ameaçar a vítima e testemunhas ou mesmo voltar a delinquir, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado que indicasse a indispensabilidade da prisão cautelar à luz do art. 312 do CPP. 3. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à soltura, merecem ser devidamente valoradas, quando não demonstrada a presença de requisitos que justifiquem a medida constritiva excepcional. 4. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de ofício para revogar a custódia preventiva do paciente, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos processuais, sem prejuízo de nova prisão cautelar ser decretada se apresentados elementos concretos para tanto". (HC 262.546/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 1º/8/2013).

Por fim, depreende-se da documentação até agora juntada aos autos que o acusado é primário, possuidor de residência fixa e de emprego lícito, bem como não apresenta anotação policial nem antecedentes criminais (e-STJ, fls.52, 67). Ressalte-se, por oportuno, que o paciente compareceu espontaneamente à audiência de instrução, mesmo após expedido mandado de prisão em seu desfavor.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo** a ordem, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a critério do Juízo de Primeiro Grau.

Ressalvo a possibilidade de nova decretação de prisão, caso demonstrada, de forma fundamentada, sua necessidade.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe e ao Juízo 2ª Vara Cível e Criminal da Comarca de Laranjeiras - Distrito de Areia Branca/SE.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0124500-2

HC 451.671 / SE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003234720168250042 201673190038 201673190059 201700319665 201725580
3234720168250042

EM MESA

JULGADO: 21/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: MIKELLY CORREIA LEITE
ADVOGADO	: MIKELLY CORREIA LEITE - SE009954
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE	: GILSON TAVARES DOS SANTOS JUNIOR (PRESO)
CORRÉU	: ALAN HENRIQUE ALVES DOS SANTOS
CORRÉU	: WELLINGTON MARCEL SILVA PEREIRA

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

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.