



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.638 - RJ (2010/0159960-7)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : ARTHUR LAVIGNE E OUTROS
ADVOGADO : ARTHUR LAVIGNE E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOSÉ GUILHERME BUARQUE GUIMARÃES (PRESO)

EMENTA

CRIMINAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS INSUFICIENTES DE AUTORIA. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE O RÉU ESTAR NO LOCAL DOS FATOS NO MOMENTO DO CRIME. TESE QUE NÃO PODE SER ANALISADA NA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO QUE SE MOSTRA PREMATURO. PLEITO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE GENÉRICA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. INTIMIDAÇÃO DAS TESTEMUNHAS. INEXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO FÁTICA CONCRETA A JUSTIFICAR A MEDIDA CONSTRITIVA. RENOVAÇÃO DA INSTRUÇÃO PERANTE O TRIBUNAL DO JÚRI. PREJUÍZO À INSTRUÇÃO CRIMINAL NÃO EVIDENCIADO. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA NÃO DEMONSTRADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. A alegação de ausência de justa causa para o prosseguimento do feito só pode ser reconhecida quando, sem a necessidade de exame aprofundado e valorativo dos fatos, indícios e provas, restar inequivocamente demonstrada, pela impetração, a atipicidade flagrante do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação, ou, ainda, a extinção da punibilidade. Precedentes.

II. Evidenciado que o juiz, em sede de pronúncia, reafirmou a existência de indícios suficientes da autoria delitiva, com base nos fatos e provas constantes dos autos, não há que se falar em falta de justa causa para o prosseguimento da ação penal.

III. A tese defensiva, baseada em depoimentos testemunhais, no sentido de que o acusado estaria trabalhando no horário em que o delito ocorreu, não pode, como requer o impetrante, ser confirmada pela simples comparação entre o horário provável do óbito e aquele em que o acusado foi visto no local do delito, pois esta análise é mais complexa e deve ser realizada com fundamento em todo o conjunto probatório, que não afasta de pronto sua participação no delito.

IV. O afastamento da autoria delitiva do réu demandaria, por óbvio, aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, peculiar ao processo de conhecimento e inviável em *habeas corpus*, remédio jurídico-processual de índole constitucional, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, marcado por cognição sumária e rito célere.

V. Mostra-se prematuro o trancamento da ação penal, sendo certo que a análise aprofundada das alegações defensivas, bem como dos fatos e provas acostados aos autos, deve ser realizada pelo Tribunal do Júri, juiz natural da causa, sendo certo que no momento do julgamento pelo Conselho de Sentença as oitivas das testemunhas serão renovadas, bem como de todos os acusados, concluindo-se pela imputação ou não da autoria do delito ao réu.

VI. A prisão preventiva é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VII, O juízo valorativo a respeito da gravidade genérica do crime, em tese, praticado pelo paciente, a existência de prova da materialidade e indícios de autoria, não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa.

VIII. Conclusão vaga e abstrata de que as testemunhas estariam se sentindo inseguras, sem fundamento em situação fática efetivamente existente, consiste em mera probabilidade e suposição a respeito de possíveis prejuízos à instrução criminal, sendo que, apesar da renovação da instrução se operar perante o Tribunal do Júri, constatado que o temor acerca da possibilidade de o réu prejudicar a instrução não restou embasado em fatos concretos, não há que se falar em necessidade da custódia para a garantia da instrução criminal.

IX. Deve ser parcialmente cassado o acórdão recorrido, bem como o decreto prisional, determinando-se a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada novamente sua prisão preventiva, com base em fundamentação concreta.

X. Ordem parcialmente concedida, nos termos do voto do Relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por maioria, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Votou parcialmente vencida a Sra. Ministra Laurita Vaz, que denegava a ordem.

SUSTENTOU ORALMENTE: DR ARTHUR BRUNO FISCHER (P/ PACTE)

Brasília (DF), 10 de maio de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.638 - RJ (2010/0159960-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que denegou a ordem anteriormente impetrada em favor de JOSÉ GUILHERME BUARQUE GUIMARÃES, visando ao trancamento da ação penal contra ele instaurada e à revogação de sua custódia preventiva.

O paciente foi pronunciado, em 10/08/2010, pela suposta prática do crime previsto no art. 121, § 2º, incisos II e IV, e § 4º, do Código Penal, oportunidade na qual foi mantida sua prisão cautelar.

Inconformada, a defesa impetrou a ordem originária, a qual restou denegada pela Corte Estadual, nos termos da seguinte ementa:

“Habeas corpus impetrado sob alegação de que o processo de conhecimento carece de justa causa para o seu prosseguimento, devendo ser trancado, acompanhado de pedido de revogação da prisão preventiva, eis que inexistentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, e que a decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão apresenta fundamentação precária.

A ausência de justa causa encontra guarida apenas se existente lastro probatório mínimo capaz de aferir validade à persecução penal.

No entanto, a decisão de pronúncia lastreou-se nas provas colhidas em juízo, sendo inconteste a materialidade, bem como os indícios mínimos relativos à autoria, como determina o artigo 413 do Código de Processo Penal, cabendo ao Conselho de Sentença julgar o crime contra a vida.

Comprovantes de residência e de trabalho por si sós não afastam a cautela provisória, se outros elementos indicarem a necessidade da prisão, a fim de ser assegurado o bom andamento do processo.

A decisão que decretou a prisão preventiva, assim como as que as mantiveram, se encontram fundamentadas e, como bem ressaltado pela autoridade apontada como coatora, a leitura dos autos revela ser necessária a manutenção da custódia para a aplicação da lei penal, garantia da ordem pública e da instrução processual, mormente em razão de haver notícias de que as testemunhas sentem-se inseguras, havendo relatos de que o acusado possui as chaves do edifício onde o homicídio foi praticado.” (fls. 370/371).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí a presente impetração, na qual se sustenta a ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal, sob o fundamento de que o delito não pode ser atribuído ao réu, pois o mesmo se encontrava trabalhando na hora dos fatos, tendo comparecido ao local somente depois do ocorrido, análise esta que não pressupõe exame de provas, mas tão-somente comparação “entre o horário do óbito da vítima e o horário em que o paciente foi visto no condomínio” (fl. 07).

Aduz-se, ainda, a falta de fundamentação para a manutenção da custódia preventiva do réu, ressaltando-se inexistir elementos concretos que indiquem a utilidade da prisão, além das testemunhas já terem prestado seu depoimento, sem terem sido ameaçadas ou coagidas.

Assevera-se, por fim, ser o paciente primário, de bons antecedentes, com residência fixa e ocupação lícita, o que reforça a desnecessidade da custódia cautelar.

Pugna-se, então, pelo trancamento da ação penal instaurada em desfavor do paciente e, subsidiariamente, pela expedição de alvará de soltura em seu favor, para que possa aguardar em liberdade seu julgamento perante o Tribunal Popular.

A liminar foi indeferida à fl. 355.

As informações foram prestadas às fls. 367/368.

A Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem (fls. 402/406).

Na petição de fls. 410/412, reitera-se a tese de falta de motivos para a manutenção da prisão do paciente, destacando-se suas condições pessoais favoráveis.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.638 - RJ (2010/0159960-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que denegou a ordem anteriormente impetrada em favor de JOSÉ GUILHERME BUARQUE GUIMARÃES, visando ao trancamento da ação penal contra ele instaurada e à revogação de sua custódia preventiva.

O paciente foi pronunciado, em 10/08/2010, pela suposta prática do crime previsto no art. 121, § 2º, incisos II e IV, e § 4º, do Código Penal, oportunidade na qual foi mantida sua prisão cautelar.

Inconformada, a defesa impetrou a ordem originária, a qual restou denegada pela Corte Estadual.

Daí a presente impetração, na qual se sustenta a ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal, sob o fundamento de que o delito não pode ser atribuído ao réu, pois o mesmo se encontrava trabalhando na hora dos fatos, tendo comparecido ao local somente depois do ocorrido, análise esta que não pressupõe exame de provas, mas tão-somente comparação “*entre o horário do óbito da vítima e o horário em que o paciente foi visto no condomínio*” (fl. 07).

Aduz-se, ainda, a falta de fundamentação para a manutenção da custódia preventiva do réu, ressaltando-se inexistir elementos concretos que indiquem a utilidade da prisão, além das testemunhas já terem prestado seu depoimento, sem terem sido ameaçadas ou coagidas.

Assevera-se, por fim, ser o paciente primário, de bons antecedentes, com residência fixa e ocupação lícita, o que reforça a desnecessidade da custódia cautelar.

Pugna-se, então, pelo trancamento da ação penal instaurada em desfavor do paciente e, subsidiariamente, pela expedição de alvará de soltura em seu favor, para que possa aguardar em liberdade seu julgamento perante o Tribunal Popular.

Passo à análise da irresignação.

Segundo sustenta a inicial, não haveria justa causa para o prosseguimento da ação penal instaurada contra o paciente, tendo em vista que o delito não poderia ser a ele atribuído,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

uma vez que pela simples comparação entre o horário do óbito da vítima e o momento em que o paciente foi visto no condomínio, conclui-se que o mesmo se encontrava trabalhando ao tempo da prática delituosa apurada.

Inicialmente cumpre ressaltar que o trancamento da ação, normalmente, é inviável em sede de *writ*, pois dependente do exame da matéria fática e probatória.

A alegação de ausência de justa causa para o prosseguimento do feito só pode ser reconhecida quando, sem a necessidade de exame aprofundado e valorativo dos fatos, indícios e provas, restar inequivocamente demonstrada, pela impetração, a atipicidade flagrante do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação, ou, ainda, a extinção da punibilidade.

Neste sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta Corte:

"HABEAS CORPUS. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO, PARA OCULTAR DELITOS DE RECEPÇÃO E QUADRILHA. FALTA DE JUSTA CAUSA ALEGADA APÓS A PRONÚNCIA DO RÉU. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO PELO CONSELHO DE SENTENÇA. ANÁLISE SOBRE AS PROVAS QUE FUNDAM A ACUSAÇÃO QUE NÃO PODE SER FEITA NA VIA ELEITA. LIBELO CRIME ACUSATÓRIO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE CONCRETAMENTE EVIDENCIADA. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL E DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ORDEM DENEGADA.

1. Descabe o trancamento da ação penal quando não emerge dos autos, de forma inequívoca, a extinção da punibilidade, a inocência do acusado ou a atipicidade da conduta. Na hipótese, somente através de aprofundada incursão no contexto fático-probatório dos autos, seria possível reconhecer a ausência de prova da participação do Paciente como mandante do homicídio.

2. Ademais, após a condenação pelo Tribunal do Júri, soberano em suas decisões, inviável reconhecer a falta de elementos aptos a incriminar o acusado pelos delitos descritos na denúncia e na sentença de pronúncia, sob pena de desconstituir o entendimento da instância ordinária sobre a ocorrência do crime e a existência de indícios de autoria, descabido na via eleita.

3. A atribuição da autoria material do crime a terceiro desconhecido, não conduz, necessariamente, ao reconhecimento da inocência do acusado como mandante do delito. Portanto, inexistente nulidade no libelo acusatório de partícipe, pelo fato de não identificar os autores dos disparos que ceifaram a vida da vítima, apontados na pronúncia.

(...).

5. Ordem denegada."

(HC 170.814/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 18.10.2010).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE DOS TESTEMUNHOS PRESTADOS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. SEGREGAÇÃO PREVENTIVA DECRETADA COM BASE NA GRAVIDADE E HEDIONDEZ DO DELITO. INOVAÇÃO NA FUNDAMENTAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO DESDE MAIO DE 2004. JÚRI NÃO REALIZADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.

1. O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida de índole excepcional, cabível apenas nas hipóteses em que desponha de plano a atipicidade da conduta, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a incidência de causa extintiva da punibilidade.

2. No caso dos autos, pesam sobre os pacientes provas suficientes à instauração da persecução penal. Na denúncia – e também na pronúncia –, há depoimentos de testemunhas, indícios colhidos pela autoridade policial (que inclusive apreendeu arma e munições na residência de um dos investigados). Assim, inexistem as máculas apontadas na impetração.

(...).

7. Ordem parcialmente concedida, tão somente a fim de revogar a prisão preventiva recaída sobre os pacientes, mediante assinatura de termo de comparecimento a todos os atos do processo."

(HC 44.307/SP, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 28.9.2009).

Na hipótese dos autos, a conduta do paciente foi descrita na denúncia nos seguintes termos:

"No dia 10 de fevereiro de 2010, em horário não determinado, entre 01 e 03 horas, no interior da residência situada na Avenida Nossa Senhora de Fátima, nº 59, apartamento 505, no bairro do Centro, nessa cidade, o ora denunciado, agindo com ânimo de matar, desferiu seis golpes de faca contra Juracy de Moraes, de oitenta e um anos de idade, ocasionando na vítima os ferimentos descritos no auto de exame cadavérico de fls. 151/154.

Tais ferimentos, por sua natureza e sede foram a causa da morte da vítima.

Consta do incluso procedimento que o denunciado foi vizinho da vítima, razão pela qual esta permitiu a entrada do mesmo no interior de sua residência.

O crime foi cometido por motivo fútil, eis que decorrente do fato da vítima ter cobrado a devolução de um empréstimo que fizera ao mesmo.

O crime foi cometido de modo que impossibilitou a defesa da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vítima, pois o denunciado, tendo livre acesso a residência, golpeou, de inopino, a idosa.” (fls. 27/28).

Restou, portanto, descrito na exordial que o delito foi supostamente cometido pelo paciente, em razão de a vítima ter cobrado do mesmo o pagamento de empréstimo realizado anteriormente.

O magistrado singular, finda a instrução processual, com a oitiva de sete testemunhas e do acusado, prolatou decisão pronunciando-o, sob os seguintes fundamentos:

“A materialidade do homicídio restou delineada pelos laudos de exame de necropsia às fls. 33/34, de exame necropapiloscópico às fls. 69, de exame em local de homicídio às fls. 70/78, de exame em corpo de delito às fl. 151/154, de identificação cadavérica às fls. 155/156 assim como pelos depoimentos das testemunhas ALESSANDRO (fls. 498/500), TEREZINHA (fls. 512/516) e JOSÉ PAULO (fls. 517/518), que chegaram ao local do crime encontrando a vítima desfalecida ao chão.

Os indícios da autoria, por sua vez, puderam ser hauridos das fotografias do sistema de câmeras de agência bancária às fls. 94/99, dos relatos das testemunhas Alessandro (fls. 498/500) e Guilhermina (fls. 501/503), ao afirmarem que avistaram o réu no prédio da vítima em horário aproximado aos fatos, pelo depoimento da testemunha SEBASTIÃO (fls. 504/506), porteiro do prédio, mencionando que recebera uma ligação do acusado no dia seguinte ao crime indagando se tudo estava bem, apesar deste nunca ter lhe telefonado, e da confirmação do réu, em seu inte(...) – documento ilegível.

O acusado em seu interrogatório judicial (fls. 79/80), negou a prática criminosa, confirmando, todavia, que trazia uma faca na mão quando da chegada da polícia.

Diante desse contexto, não há como acolher-se a impronúncia pretendida pela defesa, ante os indícios suficientes de cometimento dos delitos, tais como apostos na inicial acusatória.

Os elementos de prova, ao menos nesta fase processual, apontam para o cometimento de homicídio qualificado, em decorrência de recurso que dificultou a defesa da vítima, e por motivo fútil, contra vítima idosa.

Nesta fase deve vigorar o princípio in dubio pro societate, veja-se, a este respeito, os ensinamentos da Jurisprudência: (...)” (fls. 394/395).

Em sede de pronúncia, o juiz, apesar de ter feito referência ao Princípio *in dubio pro societate*, reafirmou a existência de indícios suficientes da autoria delitiva, embasando a decisão nas imagens captadas pelo sistema de câmeras da agência bancária, nos relatos de testemunhas, bem como na afirmação do porteiro do prédio em que os fatos ocorreram, no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentido de que o paciente, apesar de nunca ter lhe telefonado, manteve contato telefônico no dia seguinte aos fatos, indagando-o se tudo estava bem.

É o que basta para o recebimento da inicial acusatória, com a consequente instauração da ação penal, e, do mesmo modo, para a prolação da pronúncia, especialmente considerando que nesta fase a sociedade tem o direito de ver esclarecidos os graves fatos que estão sendo atribuídos ao réu, sendo certo que, mesmo se houvesse dúvidas acerca de sua participação no crime, em atendimento ao Princípio *in dubio pro societate*, o acusado deve ser levado a julgamento perante o Tribunal Popular.

Além disso, a tese defensiva, baseada em depoimentos testemunhais, no sentido de que o acusado estaria trabalhando no horário em que o delito ocorreu, e só ter sido visto entrando no prédio em momento posterior à hora provável da morte, o que afastaria a possibilidade de lhe atribuir a autoria delitiva, não pode, como requer o impetrante, ser confirmada pela simples comparação entre o horário provável do óbito, descrito no laudo pericial, e o horário em que o acusado foi visto no local do delito.

A análise destes pontos é mais complexa e deve ser realizada com fundamento em todo o conjunto probatório, que não afasta de pronto sua participação no delito.

Deve ser considerada, ainda, a atitude do acusado no dia seguinte aos fatos, revelada pelo porteiro do prédio, Sr. Sebastião Grigório da Silva, cujo depoimento transcrevo o seguinte trecho:

“(...); que o depoente é o único porteiro do prédio; que após lido o teor do depoimento prestado às fls. 81/82, confirmou o depoente ter recebido uma ligação em seu celular de um número não identificado; que a ligação ocorreu no dia seguinte ao crime; que quem lhe telefonou foi JOSÉ GUILHERME perguntando se havia alguma correspondência para pegar sendo que o depoente disse que as que chegaram foram devolvidas ao correio; que em seguida JOSÉ GUILHERME perguntou ao depoente se estava tudo bem; que o depoente não comentou do crime e disse que estava tudo bem; que JOSÉ GUILHERME pegou o telefone do depoente no dia da mudança, mas nunca lhe telefonou; que JOSÉ GUILHERME também nunca buscou correspondências no prédio.” (fls. 301/302 – grifos nossos).

Cumprе destacar, outrossim, o fato de, no interrogatório judicial do réu, este ter afirmado que recebeu dinheiro da vítima, como doação, e que *"a vítima esteve no local de trabalho do depoente um ou dois dias antes do fato para cobrar o empréstimo; que reafirma que o valor que recebeu era a título de doação e não empréstimo"* (fl. 325).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante dos elementos explicitados, o afastamento da autoria delitiva do réu demandaria, por óbvio, aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, peculiar ao processo de conhecimento e inviável em *habeas corpus*, remédio jurídico-processual de índole constitucional, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, marcado por cognição sumária e rito célere. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. MEDIDA EXCEPCIONAL EM SEDE DE WRIT. AUSÊNCIA DE AUTORIA DO DELITO. MAIORES INCURSÕES QUE DEMANDARIAM REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO. SUBMISSÃO AO JÚRI. ORDEM DENEGADA.

I. O trancamento de ação penal por meio de habeas corpus é medida de índole excepcional, somente admitida nas hipóteses em que se denote, de plano, a ausência de justa causa, a inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito ou, ainda, a presença de alguma causa excludente de punibilidade.

II. A análise da tese de ausência de autoria e de materialidade do delito demandaria aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, peculiar ao processo de conhecimento e inviável em sede de habeas corpus, remédio jurídico-processual, de índole constitucional, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, marcado por cognição sumária e rito célere.

III. Na sentença de pronúncia não se faz necessário um juízo de certeza acerca da existência e da autoria do crime, sendo bastante a verificação de indícios, já que todas as acusações que tenham ao menos possibilidade de procedência deverão ser submetidas ao Tribunal do Júri, juiz natural da causa, com esteio no art. 408 do Código de Processo Penal. Precedente.

IV. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator."

(HC 160.111/RS, de minha Relatoria, QUINTA TURMA, DJe 25.10.2010).

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VINGANÇA. MOTIVO TORPE. MEIO CRUEL. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. INCOMUNICABILIDADE. COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE SENTENÇA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. (...). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. OMISSÃO IMPUNÍVEL. PARTICIPAÇÃO E CO-AUTORIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE COAÇÃO ILEGAL A SER SANADA NA OPORTUNIDADE.

1. O exame da insurgência exposta na impetração, quanto à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inocência do paciente, demanda aprofundada discussão probatória, enquanto que para o trancamento da ação penal é necessário que exsurja, à primeira vista, sem exigência de dilação do contexto de provas, a ausência de justa causa para a sua deflagração e/ou continuidade.

2. Não há como se valorar os elementos probatórios até então colacionados, como pretende o impetrante, para perquirir acerca da conduta do paciente no evento denunciado, porquanto o debate dessa natureza é atribuição exclusiva do Tribunal do Júri, constitucionalmente competente para dirimir os crimes dolosos contra a vida.

3. Ordem denegada."

(HC 94.311/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 15.12.2009).

Com isso, torna-se prematuro o trancamento da ação penal, sendo certo que a análise aprofundada das alegações defensivas, bem como dos fatos e provas acostados aos autos, deve ser realizada pelo Tribunal do Júri, juiz natural da causa, sendo certo que no momento do julgamento pelo Conselho de Sentença as oitivas das testemunhas serão renovadas, bem como de todos os acusados, concluindo-se pela imputação ou não da autoria do delito ao réu.

Inexiste, portanto, motivo que justifique o arquivamento prematuro do processo, tendo em vista a existência de indícios suficientes de autoria, a justificar a manutenção da ação penal.

No tocante à prisão do réu, foi decretada sua custódia temporária por 30 dias, em 05/03/2010, nos seguintes termos:

"Verifica-se dos autos que, até o momento, existem fortes indícios de autoria e materialidade do cometimento do delito em tela. Diversas testemunhas foram ouvidas e, conforme se depreende dos depoimentos constantes dos autos do IP, todas indicam o envolvimento do indiciado no crime, sendo tal situação corroborada pelas fotos das imagens do circuito interno do Banco do Brasil, que mostram José Guilherme e companhia de Juracy, e a entrega ao mesmo de certa quantia em dinheiro, que, de acordo com a irmã da vítima, teria sido duzentos reais.

Tem-se, pois, que os fatos descritos são de extrema gravidade.

A vítima fatal era uma idosa fraca (mulher de 81 anos de idade, '... de 154 cm de estatura, ... de complexão física fraca' Laudo de Exame de necropsia – fls. 33). O indiciado, seu ex-vizinho, é homem jovem, nascido em 1977, saudável e forte.

Ante a obviedade trazida pelas fotografias obtidas através da câmera de segurança da agência bancária, foi o indiciado instado a se manifestar, apresentar, apresentando respostas evasivas, segundo fls. Entretanto, a reação da esposa do indiciado às fls. bem (sic) demonstra a pertinência da providência buscada pela Autoridade Policial, secundada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela ilustre Representante do Ministério Público.” (fl. 380 – grifos nossos).

Ao receber a denúncia, o magistrado singular decretou a prisão preventiva do paciente, sob os seguintes fundamentos:

“A leitura dos autos revela ser necessária a manutenção do acusado custodiado, para a aplicação da lei penal, vez que as testemunhas demonstram ter receio com sua segurança após o crime, havendo relatos de que o acusado possui as chaves do edifício.

Assim estando devidamente justificada a prisão cautelar para aplicação da lei penal, mostra-se despiciendo, neste momento, a análise das outras hipóteses previstas no artigo 312 do CPP.” (fls. 382/383 – grifos nossos).

Na audiência de instrução e julgamento, encerrado o ato, o juiz monocrático analisou o pedido de revogação da prisão preventiva do acusado:

“(…) Vale destacar que a subsistência da prisão preventiva deve ser analisada de acordo com o caso concreto e as peculiaridades probatórias de cada feito, não se podendo traçar um denominador comum, mormente em casos como o dos autos, quando se faz imperiosa a oitiva de um grande número de testemunhas em um único ato. Os indícios quanto à autoria do crime mostraram-se ainda mais confirmados após a colheita de prova testemunhal em Juízo, destacando-se, ainda, a informação inovadora trazida pelo próprio acusado que confirmou ter estado no local do crime em horário próximo ao evento delitivo. A materialidade delitiva, em si já restava retratada nos autos, tanto é que serviu de suporte para a deflagração da ação penal. O periculum libertatis, por sua vez decorre da necessidade do acautelamento do réu para assegurar a aplicação da lei penal, e mesmo para a garantia da ordem pública e da instrução criminal, sobretudo em se atentando a facilidade que dispunha o acusado em voltar ao prédio das principais testemunhas do evento. Por todo exposto INDEFIRO o pleito libertário e mantenho incólume o decreto da prisão preventiva.” (fl. 386 – grifos nossos).

Pronunciado o réu, o mesmo foi recomendado na prisão em que se encontrava, sendo ressaltado inexistir inovação fático-probatória que ensejasse a alteração de seu *status* de encarcerado (fl. 397).

O Tribunal *a quo*, por sua vez, manteve a custódia do acusado, asseverando:

“A decisão que decretou a prisão preventiva, assim como as que a mantiveram, se encontram fundamentadas (fls. 386/387, 405, 496, e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

544/549) e, como bem ressaltado pela autoridade apontada como coatora, a leitura dos autos revela ser necessária a manutenção da custódia para a aplicação da lei penal, garantia da ordem pública e da instrução processual, mormente em razão de haver notícias de que as testemunhas sentem-se inseguras, havendo relatos de que o acusado possui as chaves do edifício onde o homicídio foi praticado.

Ademais, é certo que a existência de comprovantes de residência (336/345) e de trabalho (fls. 351/352), por si só, não afasta a cautela provisória, se outros elementos indicarem a necessidade da prisão, a fim de ser assegurado o bom andamento do processo.” (fl. 374).

Como é cediço, a prisão preventiva é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação.

Sendo assim, cabe ao Julgador interpretar restritivamente os pressupostos do art. 312 da Lei Processual Adjetiva, fazendo-se mister a configuração empírica dos referidos requisitos.

Na hipótese dos autos, a custódia preventiva foi decretada por estarem presentes indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, bem como por conveniência da instrução criminal, uma vez que as testemunhas estariam se sentindo intimidadas, especialmente pelo fato de o paciente possuir as chaves do prédio onde boa parte dos depoentes reside, tendo sido ressaltada, também, a gravidade do delito.

A princípio, o juízo valorativo a respeito da gravidade genérica do crime, em tese, praticado pelo paciente, a existência de prova da materialidade e indícios de autoria, não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa.

Tais aspectos, portanto, devem permanecer alheios à avaliação dos pressupostos da prisão preventiva, cabendo salientar que as afirmações a respeito da gravidade do delito trazem aspectos já subsumidos no próprio tipo penal, além de que qualquer prática criminosa, por si só, intranquiliza a sociedade.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes julgados desta Corte e do Supremo Tribunal Federal:

“HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSIDERAÇÃO TÃO-SÓ A GRAVIDADE ABSTRATA DO CRIME. FUGA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE ADITAMENTO AO DECRETO DE PRISÃO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Em matéria de prisão processual, a garantia constitucional da fundamentação do provimento judicial importa o dever da real ou efetiva demonstração de que a segregação atende a pelo menos um dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Sem o que se dá a inversão da lógica elementar da Constituição, segundo a qual a presunção de não-culpabilidade é de prevalecer até o momento do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

2. A mera referência vernacular à garantia da ordem pública não tem a força de corresponder à teleologia do art. 312 do CPP. Até porque, no julgamento do HC 84.078, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, entendeu inconstitucional a execução provisória da pena. Na oportunidade, assentou-se que o cumprimento antecipado da sanção penal ofende o direito constitucional à presunção de não-culpabilidade. Direito subjetivo do indivíduo que tem a sua força quebrantada numa única passagem da Constituição Federal. Leia-se: "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei" (inciso LXI do art. 5º).

3. Esta nossa Corte entende que a simples alusão à gravidade do delito ou a expressões de mero apelo retórico não valida a ordem de prisão cautelar. Isso porque o juízo de que determinada pessoa encarna verdadeiro risco à coletividade só é de ser feito com base no quadro fático da causa e, nele, fundamentado o respectivo decreto de prisão cautelar. Sem o que não se demonstra o necessário vínculo operacional entre a necessidade do confinamento cautelar do acusado e o efetivo acautelamento do meio social.

4. Ordem concedida."

(HC 101705, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Primeira Turma, julgado em 29/06/2010, DJe-164 DIVULG 02-09-2010 PUBLIC 03-09-2010 EMENT VOL-02413-03 PP-00567).

HABEAS CORPUS. ESTUPRO TENTADO. RESISTÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. PERDA DO OBJETO.

1. Há evidente perda do objeto da impetração quanto ao alegado excesso de prazo na formação da culpa, ante a prolação de sentença condenatória nos autos da respectiva ação penal.

PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. PROIBIÇÃO DE APELAR EM LIBERDADE. AUSÊNCIA DE IDÔNEA FUNDAMENTAÇÃO. CONSIDERAÇÕES ABSTRATAS ACERCA DA GRAVIDADE DO CRIME, DO ABALO SOCIAL E DA PERICULOSIDADE DO AGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO EVIDENCIADO.

1. A prisão provisória, dentre as quais se inclui aquela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decorrente de sentença condenatória recorrível, é medida de exceção, somente podendo subsistir quando presentes e expressamente indicadas as hipóteses trazidas pelo art. 312 do Código de Processo Penal como justificativas para o cerceamento prévio da liberdade dos acusados.

2. Considerações acerca da gravidade abstrata do crime em tese cometido e do clamor social por ele provocado - além de menção à suposta periculosidade do réu, comprovadamente primário e sem antecedentes criminais - não são argumentos idôneos a sustentar a manutenção da medida de cautela sob a rubrica da garantia da ordem pública (Precedentes).

3. Pedido julgado parcialmente prejudicado, concedendo-se, na outra parte, a ordem, deferindo-se ao paciente o direito de apelar em liberdade, determinando-se a expedição do competente alvará de soltura, se por outro motivo não estiver preso.

(HC 133.422/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 05/04/2010)

Por outro lado, conclusão vaga e abstrata de que as testemunhas estariam se sentindo inseguras, diante do fato de o réu possuir as chaves do condomínio onde as mesmas residem, sem fundamento em situação fática concreta, efetivamente existente, consiste em mera probabilidade e suposição a respeito de possíveis prejuízos à instrução criminal, não configura argumento apto para justificar a manutenção da custódia cautelar do acusado.

Outrossim, apesar da renovação da instrução se operar perante o Tribunal do Júri, constatado que o temor acerca da possibilidade de o réu prejudicar a instrução, intimidando as testemunhas, não restou embasado em fatos concretos, não há que se falar em necessidade da custódia para a garantia da instrução criminal.

Dessarte, deve ser parcialmente cassado o acórdão recorrido, bem como o decreto prisional, determinando-se a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada novamente sua prisão preventiva, com base em fundamentação concreta.

Diante do exposto, concedo parcialmente a ordem, nos termos da fundamentação acima.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.638 - RJ (2010/0159960-7)

VOTO-VENCIDO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Senhor Presidente, ouvi atentamente a sustentação do nobre advogado e o voto do eminente Relator, que é pela concessão parcial da ordem de *habeas corpus*. Discordo da concessão da ordem.

O decreto de prisão preventiva, apesar de sucinto, é válido para manter a prisão do Paciente. O crime praticado foi de extrema gravidade e premeditado, inclusive para conseguir um álibi com o finalidade de, posteriormente, alegar a negativa da autoria. Os elementos dos autos dão conta que o Paciente comprou um livro e solicitou ao estabelecimento comercial que fosse consignado na nota fiscal o horário da compra.

Diante disso, com a vênua do eminente Ministro Relator, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0159960-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 183.638 / RJ**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 413233420108190000 781937520108190001

EM MESA

JULGADO: 10/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ARTHUR LAVIGNE E OUTROS
ADVOGADO : ARTHUR LAVIGNE E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOSÉ GUILHERME BUARQUE GUIMARÃES (PRESO)

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DR ARTHUR BRUNO FISCHER (P/ PACTE)

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 maioria, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Votou parcialmente vencida a Sra. Ministra Laurita Vaz, que denegava a ordem.