

HABEAS CORPUS 164.528 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES
PACTE.(S) : RODRIGO DE BRITO FIAMONCINI
IMPTE.(S) : MAURICIO BARRETO ASSUNCAO
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC Nº 476.972 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado contra decisão proferida pelo Ministro RIBEIRO DANTAS, do Superior Tribunal de Justiça, que não conheceu do HC 476.972/SP.

Consta dos autos, em síntese, que foi decretada a prisão temporária do paciente, em 11/9/18, pelo prazo de 30 dias, ante a suposta prática do crime de tentativa de homicídio qualificado (art. 121, §2º, I e IV, c/c art. 12, II, ambos do Código Penal). Na ocasião do recebimento da denúncia, o Juízo converteu a custódia em preventiva, sob os seguintes fundamentos (Doc. 2 – fl. 67):

Segundo consta, no dia 16 de agosto de 2018, por volta das 22h50min, na Estrada do M'Boi Mirim, próximo ao nº 6889, Jardim Ângela, nesta cidade e comarca, o denunciado, imbuído de ânimo homicida, por motivo torpe e recurso que dificultou a defesa da vítima, teria tentado matar a vítima *Leandro de Macedo Silva*, mediante disparos de arma de fogo, causando-lhe os ferimentos descritos no laudo de exame de corpo de delito de fls. 41/42, somente não se consumando o delito por circunstâncias alheias à sua vontade.

Conforme consta dos autos, o acusado teria descoberto que sua esposa, Vanessa, estava se relacionando com a vítima. Por conta disso, teria passado a ameaçá-lo com mensagens e ligações. Rodrigo, inclusive, contou o ocorrido à esposa da vítima, a qual terminou o relacionamento.

No dia dos fatos, Leandro estava com Ed Carlos, seu aluno, no ponto de ônibus.

Um motoqueiro passou olhando fixamente para a vítima e, ao se aproximar, disse “sabia que eu ia te pegar”, passando a efetuar disparos em sua direção. Ele, assustado, saiu correndo. Contudo, foi atingido por dois disparos.

Rosangela Melo da Silva, mãe da vítima, afirmou que seu filho constantemente recebe ameaças do acusado, tendo, inclusive, se escondido na casa de parentes. Ressaltou, ainda, que toda a família está sendo ameaçada (fls. 09/10).

Rodrigo, segundo os depoimentos, disse à vítima que terminaria o serviço que havia começado e que, da próxima vez, a arma não falharia (fls. 18). Essas ameaças foram o estopim para que Leandro mudasse de cidade para se esconder.

O laudo de exame de corpo de delito de fls. 41/42 atesta que Leandro sofreu lesões corporais de natureza leve.

A vítima declarou a fls. 89/91 que, no bairro onde ocorreram os fatos, **há boatos de que o acusado teria matado Anderson, outro professor da academia em que trabalha**. Segundo ele, Rodrigo soube da informação de que sua esposa estaria se relacionando com um professor e, pensando se tratar de Anderson, deliberou matá-lo.

Os fatos acima narrados demonstram que há prova da materialidade e suficientes indícios de autoria, estando presente o *fumus comissi delicti*. O mesmo se diga em relação ao *periculum libertatis*, sendo prudente e recomendável a segregação cautelar do investigado, para a garantia da ordem pública, da aplicação da lei penal e para a conveniência da instrução criminal.

O crime descrito na denúncia é concretamente grave. Há, assim, risco à ordem pública, pois Rodrigo demonstrou desprezo à vida, **já que cometeu o crime por causa de um envolvimento relacionado à sua esposa**. Existe, como afirmado acima, **risco concreto de que o acusado, em liberdade, possa atentar contra a vida de Leandro e de sua família**, visto que constantemente os ameaçava.

As ameaças proferidas contra a vítima e sua família evidenciam também que a prisão é conveniente à instrução criminal, haja vista o risco de que ele, em liberdade, possa

prejudicar a produção da prova testemunhal.

O exposto evidencia, por fim, que eventuais medidas cautelares diversas da prisão seriam insuficientes para evitar a reiteração criminosa e para assegurar a aplicação da lei penal.

Eventual primariedade e emprego e residência fixos não conduzem, inexoravelmente, à soltura do réu, se as circunstâncias do caso concreto impõem a necessidade da segregação cautelar.

Inconformada com o decreto prisional, a defesa impetrou *Habeas Corpus* no Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo pedido de liminar foi negado, conforme excerto (Doc. 5 – fls. 2/3):

A medida liminar em *habeas corpus*, construção doutrinária com apoio jurisprudencial, também admitida em mandado de segurança, mas neste por força de expressa previsão legal (art. 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009), possui natureza excepcionalíssima, que só tem cabimento nos casos em que o constrangimento ilegal ou abuso de poder seja constatável de plano, através de exame preliminar e perfunctório das peças que instruem o *writ*, o que não ocorre no presente caso.

Com efeito, embora com a sumariedade de cognição peculiar a esta fase processual desta demanda de estreitos limites, não se vislumbra, desde logo, nas respeitáveis decisões de primeiro grau (fls. 44/46 e 278/280), qualquer ilegalidade evidente ao direito de locomoção do paciente, passível de imediata e excepcional intervenção. Ao revés, as aludidas decisões fundaram-se na garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e por garantia da aplicação da lei penal, em razão da gravidade concreta do delito imputado ao paciente, o que, a princípio, recomenda maior cautela na apreciação do pleito.

Ademais, não se vislumbra irregularidade na prisão do paciente, visto que, nos termos do artigo 428, *caput*, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça deste Egrégio

Tribunal de Justiça, o preso não será colocado imediatamente em liberdade no caso de decretação de sua prisão preventiva, realizada em 04.10.2018 (fls. 278/280), antes do término do prazo da prisão temporária.

Assim, impõe-se o regular processamento desta ação mandamental para melhor apreciação do alegado, sempre observados os limites do presente remédio heroico.

Contra essa decisão, nova impetração, desta vez direcionada ao Superior Tribunal de Justiça, a qual não foi conhecida.

Nesta ação, a defesa sustenta, em suma, (a) nulidade da custódia preventiva, pois o respectivo mandado de prisão foi expedido após o vencimento da temporária; (b) ausência dos pressupostos autorizadores da segregação cautelar; e (c) inidoneidade da fundamentação do decreto prisional. Requer, assim, a concessão da ordem, para revogar a prisão preventiva, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas.

É o relatório. Decido.

No presente caso, incide óbice ao conhecimento da ordem impetrada neste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, uma vez que se impugna *decisão monocrática* de Ministro do Superior Tribunal de Justiça, determinando a extinção do *Habeas Corpus* ajuizado naquela Corte (HC 151.344-AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 21/3/2018; HC 122.718/SP, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 3/9/2014; HC 121.684-AgR/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, DJe de 16/5/2014; HC 138.687-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 1º/3/2017; HC 116.875/AC, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 17/10/2013; HC 117.346/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 22/10/2013; HC 117.798/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 24/4/2014; HC 119.821/TO, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 29/4/2014; HC 122.381-AgR/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 9/10/2014; RHC 114.737/RN, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA,

HC 164528 / SP

Segunda Turma, DJe de 18/4/2013; RHC 114.961/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 8/8/2013).

De fato, o exaurimento da instância recorrida é, como regra, pressuposto para ensejar a competência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, conforme vem sendo reiteradamente proclamado por esta CORTE (HC 129.142, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 10/8/2017; RHC 111.935, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 30/9/2013; HC 97.009, Rel. p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe de 4/4/2014; HC 118.189, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 24/4/2014).

Como bem apontado pelo Ministro LUIZ FUX, com base em diversos outros precedentes desta Primeira Turma, em regra, a flexibilização dessa norma implicaria afastamento do texto da Constituição, pois a competência deste SUPREMO TRIBUNAL, sendo matéria de direito estrito, não pode ser interpretada de forma ampliada para alcançar autoridades, no caso, membros de Tribunais Superiores, cujos atos não estão submetidos à apreciação do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC 139.262, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 23/3/2017).

Esta Primeira Turma vem autorizando, somente em circunstâncias específicas, o exame de *habeas corpus* quando não encerrada a análise na instância competente, óbice superável apenas em hipótese de teratologia (HC 138.414/RJ, Primeira Turma, DJe de 20/4/2017) ou em casos excepcionais (HC 137.078/SP, Primeira Turma, DJe de 24/4/2017), como bem destacado pela Ministra ROSA WEBER.

No particular, entretanto, não se apresentam as hipóteses de teratologia ou excepcionalidade.

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, INDEFIRO A ORDEM DE *HABEAS CORPUS*.

Publique-se.

HC 164528 / SP

Brasília, 7 de novembro de 2018.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Relator

Documento assinado digitalmente