

# *Superior Tribunal de Justiça*

**HABEAS CORPUS Nº 538.373 - SP (2019/0302660-3)**

**RELATOR** : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
**IMPETRANTE** : LUIZ AUGUSTO REZENDE ALCANFOR  
**ADVOGADO** : LUIZ AUGUSTO REZENDE ALCANFOR - SP366549  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : CRISTIANO DOS SANTOS  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

## **DECISÃO**

**Inicialmente**, insta consignar que a Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração.

Entretanto, no caso de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, a jurisprudência recomenda a concessão da ordem de ofício.

**Na hipótese**, não é possível analisar a viabilidade do pleito deduzido, na medida em que os autos foram mal instruídos, **sem a juntada do**

respectivo acórdão impugnado e da r. sentença condenatória, o que impossibilita o exame do constrangimento ilegal alegado.

Como é cediço, o rito de **habeas corpus** demanda prova pré-constituída, apta a comprovar a ilegalidade aduzida, descabendo conhecer de impetração mal instruída, sem as informações essenciais para o deslinde da controvérsia.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL PENAL E PENAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Pedido de reconsideração, interposto dentro do quinquídio legal, recebido como agravo regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade.*

*2. O acórdão que julgou o recurso de apelação constitui peça essencial ao deslinde da controvérsia, pois não há como reexaminar as questões relativas à dosimetria das penas alegadas no habeas corpus. O rito célere do habeas corpus demanda prova documental pré-constituída do direito alegado pelo impetrante, não sendo admitida dilação probatória. Precedentes.*

*3. Reconsideração recebida como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(RCD no HC 370.901/RS, **Sexta Turma**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, DJe 21/11/2016).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DOCUMENTOS CONSTANTES DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA DEFESA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. Em decisão monocrática, não se conheceu do writ ante a ausência de prova pré-constituída do direito alegado.*

*[...]*

*[...]*

*2. O rito do habeas corpus pressupõe prova*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal, ônus do qual não se desincumbiu a defesa.*

*[...]*

*3. Agravo regimental provido para não conhecer do habeas corpus ante a ausência de flagrante ilegalidade no ato apontado como coator."*

(AgRg no HC 413.842/SP, **Quinta Turma**, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, DJe 11/10/2017).

Com efeito, o pedido se afigura manifestamente incabível, impossibilitando o prosseguimento do **writ**, a teor do disposto no art. 34, XVIII, "a", do RISTJ, **in verbis**:

*"Art. 34. São atribuições do relator: XVIII - distribuídos os autos: a) não conhecer do recurso ou pedido inadmissível, prejudicado ou daquele que não tiver impugnado especificamente todos os fundamentos da decisão recorrida."*

Ante o exposto, não conheço do presente **habeas corpus**.

**Cientifique-se o Ministério Público Federal.**

P. e I.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator