RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 119.836 - SP (2019/0324502-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
RECORRENTE	:	ETELMAR NORBERTO DA SILVA FREITAS
ADVOGADOS	:	BRUNO SALLES PEREIRA RIBEIRO - SP286469
		CRISTIANO DE BARROS SANTOS SILVA - SP242297
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. QUESTÃO POSTERIORMENTE ANALISADA PELO JUÍZO SINGULAR NA DECISÃO DE PRONÚNCIA. NOVO FUNDAMENTO. RECURSO PREJUDICADO.

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por ETELMAR NORBERTO DA SILVA FREITAS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que, ao julgar a impetração originária (HC n.º 2146781-93.2019.8.26.0000), denegou a ordem.

Consta dos autos que a parte Recorrente foi denunciada e está presa preventivamente, desde 05/12/2018, pela suposta prática do crime previsto no art. 121, § 2.º, inciso I, c.c. o art. 29, *caput*, ambos do Código Penal, pois seria o mandante do homicídio, cometido em razão de "*desentendimento anterior que tivera com Auricélio*" (fl. 21).

Irresignada, a Defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem (fls. 930-933).

Nas razões deste recurso, a parte Recorrente sustenta a ilicitude da prova obtida mediante quebra do seu sigilo bancário, sem autorização judicial, aduzindo que o extrato de sua conta bancária teria sido apresentado por uma testemunha protegida, ao prestar depoimento à autoridade policial. Argumenta que o referido documento serviu de elemento para o oferecimento da denúncia em seu desfavor.

Assevera que o fundamento apresentado pelo Tribunal local – o acesso à conta bancária pode ter sido franqueado pela parte Recorrente – "*beira a irracionalidade jurídica, posto a escancarar o campo argumentativo da decisão judicial penal ao mundo das probabilidades*" (fl. 942).

Também sustenta que "*é artificiosa a construção de que a nulidade*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: E75E8C18-9C48-4305-8926-2E8B4290D1FB

vertente se circunscreveu ao passado, à fase inquisitiva, e não contamina a ação penal" (fl. 948).

Requer, liminarmente, a suspensão do processo-crime. No mérito, pleiteia a "*decretação da nulidade da quebra do sigilo bancário da RECORRENTE e, portanto, a ilicitude do extrato bancário da recorrente obtido em violação ao artigo 5°, X e XII, da Constituição Federal e por meios criminosos - artigo 10 da LC 105/2001 -, com o seu consequente desentranhamento*" (fl. 951).

O pedido liminar foi indeferido às fls. 969-971.

As informações foram prestadas às fls. 977-986.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 990-991).

É o relatório. Decido.

Conforme informações obtidas no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifiquei que o Juízo singular, em 08/11/2019, pronunciou o Recorrente pela suposta prática do crime do art. 121, § 2.º, inciso I, c.c. o art. 29, *caput*, ambos do Código Penal. Na referida decisão, o Magistrado analisou novamente a suposta ilicitude da prova obtida mediante quebra do seu sigilo bancário e consignou que, quanto ao extrato bancário apresentado nos autos, "*a existência ou não do referido documento em nada altera a necessidade de pronúncia do acusado, ou seja, não será utilizado na análise judicial da prova produzida, em razão de outros indícios de seu envolvimento na empreitada delitiva.*"

Como se vê, fica alterado o cenário fático-processual com a prolação da decisão de pronúncia, ocasião em que, além de afastar novamente a suposta nulidade, o Juízo de primeiro grau apresentou **outro fundamento**: <u>o extrato bancário não foi utilizado para a formação do convencimento do julgador</u>.

Dessa forma, a verificação de eventual constrangimento ilegal, por se tratar de novo título, em que foram agregados novos fundamentos, deve ser postulada perante a Corte competente. Não pode este Tribunal Superior se adiantar em tal análise, sob pena de indevida supressão de instância.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

> "*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM* HABEAS CORPUS. *ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DESCAMINHO. FALSIFICAÇÃO, CORRUPÇÃO, ADULTERAÇÃO OU ALTERAÇÃO DE PRODUTO DESTINADO A FINS TERAPÊUTICOS OU MEDICINAIS. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA*

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: E75E8C18-9C48-4305-8926-2E8B4290D1FB

DE VIOLAÇÃO. ALEGAÇÕES DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO TRAZIDAS NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CABIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE AGREGA FUNDAMENTO AO DECRETO PRISIONAL PRIMITIVO. PREJUDICIALIDADE DA IMPETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DOS NOVOS FUNDAMENTOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [...]

4. In casu*, da leitura da sentença condenatória, verifica-se que* ***foi agregado novo fundamento ao decreto prisional primitivo****, tendo em vista que mantida a segregação cautelar também em observação ao regime estabelecido na sentença, o reconhecimento pleno da culpa e a impossibilidade de substituição da pena.* ***Os novos fundamentos devem ser submetidos perante ao Tribunal*** **a quo** ***antes de serem aqui analisados, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância.***

5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no RHC 78.663/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 08/10/2018; sem grifos no original.)

"*AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. FORMAÇÃO DE NOVO TÍTULO. SUBMISSÃO DA MATÉRIA AO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS. DESNECESSIDADE.*

1. Este Colegiado é firme na compreensão de que sobrevindo sentença na qual foi mantida a segregação cautelar anteriormente decretada, fica prejudicado o pedido de revogação da custódia por ausência dos requisitos contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, tendo em vista a formação de novo título para justificar a increpação, ***urgindo que a análise dos novos fundamentos seja submetida ao Tribunal de origem, juiz natural da causa, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância. Precedentes.***

2. A diversidade dos títulos prisionais, um decorrente de decisão in limine littis*, e outro que decorre da prolação da sentença, impede o prosseguimento da marcha do recurso ordinário em* habeas corpus*, sendo irrelevante a manutenção, ou não, dos fundamentos da primeva decisão.*

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 394.391/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 26/06/2017; sem grifos no original.)

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso ordinário em *habeas corpus*.

Publique-se. Intimem-se.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: E75E8C18-9C48-4305-8926-2E8B4290D1FB

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: E75E8C18-9C48-4305-8926-2E8B4290D1FB