

HABEAS CORPUS Nº 570.368 - PB (2020/0079006-9)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : JOSE ALVES CARDOSO
ADVOGADO : JOSÉ ALVES CARDOSO - PB003562
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
PACIENTE : JOSE ZENILSON SOARES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de JOSE ZENILSON SOARES, apontando como autoridade coatora a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, no julgamento da Revisão Criminal n. 0804382-48.2019.815.0000.

Noticiam os autos que o paciente foi condenado à pena de 27 (vinte e sete) anos de reclusão, no regime inicial fechado, mais pagamento de 120 (cento e vinte) dias-multa, como incurso no artigo 157, § 3º, última parte, do Código Penal,

Inconformada, a defesa interpôs apelação, que foi desprovido.

Após o trânsito em julgado do édito repressivo, foi ajuizada revisão criminal em favor do réu, que foi julgada improcedente.

Sustenta o impetrante que o decreto condenatório estaria fundamentado unicamente em depoimento prestado na fase inquisitorial, violando o disposto no artigo 155 do Código de Processo Penal.

Alega que se trataria de matéria de ordem pública, que poderia ser analisada por este Sodalício e ensejaria a absolvição do acusado.

Requer, liminarmente e no mérito, a anulação da sentença, absolvendo-se o paciente.

É o relatório.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação da via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

Superado esse óbice, verifica-se que a alegada nulidade da condenação do paciente estar baseada em provas colhidas exclusivamente em sede inquisitorial não foi alvo de deliberação pelo Tribunal de origem nos acórdãos proferidos no julgamento da apelação e da revisão criminal, circunstância que impede qualquer manifestação deste Sodalício sobre o tópico, sob pena de se configurar a prestação jurisdicional em indevida supressão de instância.

A propósito:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REITERAÇÃO DE PEDIDO. FIXAÇÃO DE REGIME FECHADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE.

1. Não comporta conhecimento habeas corpus cujo pedido é mera reiteração de writ impetrado anteriormente. Na hipótese, o pedido de apelo em liberdade constitui mera repetição do RHC n.

Superior Tribunal de Justiça

106.490/SP.

2. O Tribunal de origem não apreciou eventual ilegalidade na fixação do regime fechado em razão da existência de recurso de apelação já interposto pela defesa. Fica obstado, portanto, o exame da questão diretamente pelo Superior Tribunal de Justiça, sobrepujando a competência da Corte estadual, sob pena de se incorrer em indevida supressão de instância e em violação dos princípios do duplo grau de jurisdição e do devido processo legal.

3. Não se vislumbra flagrante ilegalidade na fixação do regime fechado, ainda que para fins de concessão da ordem de ofício, quando desfavoráveis as circunstâncias judiciais e estabelecida a pena em 6 anos de reclusão.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 508.457/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 10/06/2019)

No mesmo sentido:

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. MÉRITO NÃO ANALISADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO.

1. As questões relacionadas à possibilidade de apelar em liberdade e ao regime prisional não foram analisadas pelo acórdão impugnado, o que impede o seu conhecimento por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

2. A jurisprudência desta Corte tem admitido a impetração de habeas corpus para se questionar a possibilidade de aguardar o julgamento do recurso de apelação em liberdade.

3. Recurso não conhecido. Habeas corpus concedido, de ofício, para determinar que o Tribunal de origem analise o mérito da impetração originária.

(RHC 111.538/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019)

Quanto ao ponto, é imperioso ressaltar que, ainda que se trate de matéria de ordem pública, é imprescindível o seu prévio debate na instância de origem para que possa ser analisada por este Superior Tribunal de Justiça.

Nesse norte:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. (...) MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS PELO TRIBUNAL ESTADUAL. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

8. Os temas da "prescrição da pretensão punitiva pela renúncia tácita", da "não recepção (inconstitucionalidade) dos crime contra a honra" e da "violação ao princípio da indivisibilidade da ação penal privada" não foram objetos de exame pela Corte estadual, impedindo, assim, que este Tribunal Superior o faça, sob pena de indevida supressão de instância, mesmo em matérias de ordem pública.

9. Habeas corpus não conhecido.

(HC 465.240/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2019, DJe 29/10/2019)

Com igual orientação:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA E ESTELIONATO. CONDENAÇÃO MANTIDA EM GRAU DE APELAÇÃO. NULIDADE. DEFICIÊNCIA DA ANTIGA DEFESA TÉCNICA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DO EXAME DA MATÉRIA, DIRETAMENTE, NESTA INSTÂNCIA SUPERIOR. PRECEDENTES. PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. As questões atinentes à alegada deficiência da antiga defesa técnica da ora agravante não foram apreciadas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, de modo que não podem ser conhecidas originariamente por esta Corte Superior, sob pena de supressão de instância.

2. Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prequestionamento das teses jurídicas constitui requisito de admissibilidade da via, inclusive em se tratando de matérias de ordem pública, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte (RHC n. 81.284/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/8/2017, DJe 30/8/2017).

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no HC 501.435/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 25/09/2019)

Ademais, sabe-se que o artigo 155 do Código de Processo Penal preceitua que "o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas".

Ao comentar a limitação moderada às provas colhidas na fase investigativa, Guilherme de Souza Nucci esclarece que "a meta é a formação de convicção judicial lastreada em provas produzidas sob o crivo do contraditório, não podendo o magistrado fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos trazidos da investigação, mormente a policial, que constitui a maior parte dos procedimentos preparatórios da ação penal" (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 346).

O referido autor prossegue, advertindo que "o juiz sempre se valeu das provas colhidas na fase investigatória, desde que confirmadas, posteriormente, em juízo, ou se estivessem em harmonia com as coletadas sob o crivo do contraditório" (Op. cit., p. 346).

Na mesma esteira orienta-se a jurisprudência pacífica deste Sodalício, a exemplo do seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PECULATO. VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. INEXISTÊNCIA. CONJUNTO HARMÔNICO DE PROVAS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS. (...) AGRAVO DESPROVIDO.

1. "Não há falar em violação ao art. 155 do Código de Processo Penal quando a condenação, ainda que amparada em provas extrajudiciais, está em harmonia com os demais elementos probatórios obtidos no curso da ação penal" (AgRg no HC 463.606/SP, minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 21/3/2019, DJe 1/4/2019).

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 1438108/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 05/08/2019)

No caso dos autos, da leitura da sentença condenatória (e-STJ fls. 36/47) e do acórdão que a confirmou (e-STJ fls. 509/520), constata-se que as instâncias de origem não utilizaram apenas provas obtidas na fase inquisitorial, valendo-se dos demais elementos probatórios produzidos em juízo, os quais comprovaram a autoria e materialidade delitivas, o que afasta a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanado na via eleita.

Nesse vértice:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS NA FORMA PRIVILEGIADA. (...) VIOLAÇÃO AO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

3. Não se cogita de violação ao art. 155 do Código de Processo Penal quando a condenação, ainda que amparada em provas extrajudiciais, está em harmonia com os demais elementos probatórios obtidos no curso da ação penal.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 456.806/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 13/06/2019)

Com igual orientação:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TORTURA COM RESULTADO MORTE. FRAUDE PROCESSUAL. ELEMENTOS DO INQUÉRITO. UTILIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há violação ao art. 155 do Código de Processo Penal quando as instâncias ordinárias, para fundamentar a condenação, utilizam os elementos de informação colhidos no inquérito policial em conjunto com a prova judicial e com as provas técnicas de natureza

irrepetível, como ocorreu no caso.

2. A revisão das conclusões alcançadas pelas instâncias ordinárias acerca da autoria e da materialidade delitivas, com o objetivo de absolver o Agravante, exigiria amplo e aprofundado reexame do conjunto fático-probatório, o que não é possível no recurso especial, conforme se extrai da Súmula n.º 7 desta Corte Superior.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1366879/PB, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 06/05/2019)

Finalmente, diante deste panorama fático-processual, a desconstituição do édito repressivo, conforme pretendido no *writ*, demandaria o exame aprofundado do conjunto probatório produzido no feito, providência que é inadmissível na via estreita do *habeas corpus*, mormente pelo fato de que vigora no processo penal brasileiro o princípio do livre convencimento, em que o julgador pode decidir pela condenação, desde que motivadamente.

Com efeito, a estreita via do *habeas corpus* não permite reanalisar as razões e motivos pelos quais as instâncias de origem formaram o seu convencimento, especialmente como na hipótese, em que apresentaram motivação suficiente à condenação do paciente, sendo indubitável que, para se concluir de forma diversa seria imprescindível a realização de exame minucioso do conjunto probatório, providência que é inviável de ser adotada no âmbito do remédio constitucional, diante dos seus estreitos limites cognitivos.

Nesse norte:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO COMETIDO COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO, EM CONCURSO DE AGENTES E COM RESTRIÇÃO À LIBERDADE DAS VÍTIMAS. ABSOLVIÇÃO EM 1º GRAU. APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PROVIDO. CONDENAÇÃO. ALEGADA AFRONTA AO ART. 155 DO CPP. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROVA DA AUTORIA COLHIDA EM JUÍZO. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL CORROBORADA PELA PROVA JUDICIALIZADA.

VALIDADE PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. PALAVRA DE POLICIAIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício, em homenagem ao princípio da ampla defesa.

II - O eg. Tribunal de Justiça, ao modificar a sentença absolutória para condenar o paciente, se fundamentou na prova coligida em Juízo, consistente no depoimento das vítimas e testemunhas, dentre elas policiais que realizaram a prisão em flagrante, os quais corroboraram os elementos constantes do inquérito policial, notadamente a confissão extrajudicial dos agentes, não havendo ofensa ao art. 155 do CPP.

Superior Tribunal de Justiça

III - Esta Corte firmou entendimento no sentido que a retratação da confissão extrajudicial não é suficiente para elidir sua validade para o convencimento acerca da autoria, quando for corroborada por elementos produzidos sob o crivo do contraditório.

IV - O depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes.

V - Afastar a condenação, in casu, demandaria o exame aprofundado de todo conjunto probatório, como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e provas, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 471.082/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 30/10/2018)

Dessa forma, tendo as decisões impugnadas asseverado que há provas da ocorrência do delito e da autoria atribuída ao acusado, e apresentado fundamentação idônea e suficiente à sua condenação, não há que se falar em desconstituição do édito repressivo, já que inexistente o constrangimento ilegal de que estaria sendo alvo.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 210 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, **indefere-se liminarmente** o presente *habeas corpus*.

Publique-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo.

Brasília (DF), 03 de abril de 2020.

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator