

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

BREVES COMENTÁRIOS ACERCA DA AÇÃO DE *HABEAS CORPUS* E *HABEAS CORPUS* COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO

Fábio Rafael Hahn¹
Cristiano Ricardo Grasel²
Diego Alan Schöfer Albrecht³

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 Conceito e natureza Jurídica. 3 Espécies de *habeas corpus*. 4 Requisitos e cabimento do *habeas corpus*. 5 Competência e posicionamento do Tribunais Superiores acerca do *habeas corpus* como substitutivo de recurso ordinário. 6 Conclusão.

RESUMO: A pesquisa a seguir tem o objetivo analisar a ação de *habeas corpus*, prevista em nossa Carta Magna e no Código de Processo Penal. Serão estudadas de forma breve as principais características do remédio constitucional, bem como as espécies de *habeas corpus*, que são o preventivo ou suspensivo e o liberatório ou repressivo. Também serão verificados os entendimentos do Superior Tribunal de Justiça e Superior Tribunal Federal acerca do *habeas corpus* como substitutivo do recurso ordinário, tendo como base a jurisprudência. Para a realização desta pesquisa científica, usou-se de diversas doutrinas, artigos científicos e textos relacionados ao assunto em debate.

Palavras-chave: *Habeas Corpus*. Preventivo. Repressivo.

1 INTRODUÇÃO

Toda vez que alguém tiver sua liberdade ameaçada ou violada por ilegalidade ou abuso de poder, a Constituição Federal de 1988, prevê, em seu artigo 5º, LXVIII, que “conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”.⁴ Dessa forma, o *habeas corpus* é um remédio constitucional que garante a liberdade de locomoção de cada indivíduo toda vez que esta liberdade esteja ameaçada, seja por ilegalidade ou abuso de poder.

O *habeas corpus* é uma ação⁵ ou remédio jurídico processual que foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro a partir do modelo inglês de 1832,

¹ Acadêmico do 8º Semestre do Curso de Direito da SeiFai – Faculdades de Itapiranga. Itapiranga. Santa Catarina. Email: fabiorafael.hahn@gmail.com.

² Acadêmico do 8º Semestre do Curso de Direito da SeiFai – Faculdades de Itapiranga. Itapiranga. Santa Catarina. Email: cgrasel@gmail.com.

³ Professor do Curso de Direito Penal e Direito Processual Penal da SeiFai – Faculdades de Itapiranga. Itapiranga. Santa Catarina. Email: diego.albrecht@seifai.edu.br.

⁴ BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº 1/92 a 67/2010, pelo Decreto nº 186/2008 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2011. p.19.

⁵ “O *habeas corpus* é uma ação penal popular constitucional (cautelar, declaratória ou constitutiva), que ampara o direito à liberdade ambulatoria. Protege-se, com ele, o direito de ir, vir ou ficar, o *jus*

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

sendo efetivamente consagrado na legislação pátria na Constituição Federal de 1891, onde foi “[...] consagrado como um instrumento processual de fundamental importância para a proteção da liberdade de locomoção ambulatoria”⁶. A partir dessa época, o *habeas corpus* sempre marcou presença em nossas legislações, estando atualmente previsto em nossa Carta Magna e no Código de Processo Penal.

É certo que o *habeas corpus* é um direito fundamental de todo ser humano, ligado também ao direito da liberdade de locomoção, previsto em nossa Constituição.

2 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

O *Habeas Corpus* previsto em nossa Carta Magna e no Código de Processo Penal está intrinsecamente ligado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão, ou seja, para que os direitos e garantias de todos possuam máxima eficácia. A partir disso, Lopes Jr. conceitua *habeas corpus* como sendo,

[...] uma ação de natureza mandamental com *status* constitucional, que cumpre com plena eficácia sua função de proteção da liberdade de locomoção dos cidadãos frente aos atos abusivos do Estado, em suas mais diversas formas, inclusive contra atos jurisdicionais e coisa julgada.⁷

Previsto no Código de Processo Penal na parte destinada às nulidades e aos recursos em geral, a doutrina entende que o *habeas corpus* na verdade é uma ação autônoma de impugnação, pois segundo os ensinamentos de Ada Pellegrini,

[...] cuida-se de uma ação que tem por objeto uma prestação estatal consistente no restabelecimento da liberdade de ir, vir e ficar, ou, ainda, na remoção de ameaça que possa pairar sobre esse direito fundamental da pessoa. E tal prestação se consubstancia na ordem de *habeas corpus*, através do qual o órgão judiciário competente reconhece a ilegalidade da restrição atual da liberdade e determina providência destinada a sua cessação (alvará de soltura) ou, então, declara antecipadamente a ilegitimidade de uma possível prisão.⁸

manendi, ambullandi, eundi, veniendi, ultrocitroque. Em outras palavras, a liberdade de locomoção”. MUCCIO, Hildejalma. **Curso de processo penal**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p. 1638.

⁶ LOPES Jr, Aury. **Direito processual penal**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p.1337.

⁷ LOPES Jr, Aury. **Direito processual penal**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1340.

⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. **Recursos no processo penal**: teoria geral dos recursos, recursos em espécie, ações de

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

A questão também é analisada pelo professor Paulo Rangel, que leciona que o *habeas corpus* não é recurso, pois este pressupõe decisão não transitada em julgado, e o *habeas* pode ser impetrado de decisão que já transitou em julgado, bem como o recurso é interposto de decisão judicial e dentro da mesma relação jurídico-processual, enquanto o *habeas corpus* pode ser impetrado contra ato de autoridade administrativa e sua interposição instaura uma nova relação jurídica, independentemente daquela que se deu origem.⁹

3 ESPÉCIES DE HABEAS CORPUS

Em virtude da ampla proteção concedida ao indivíduo pelo *habeas corpus*, a legislação pátria prevê duas espécies de *habeas corpus* para a proteção dos direitos e garantias de cada indivíduo, sendo o liberatório ou repressivo e o preventivo ou suspensivo, os quais serão detalhados na sequência.

3.1 HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO OU REPRESSIVO

O *habeas corpus* liberatório é concedido quando alguém já sofre coação em sua liberdade de locomoção ou quando alguém já se encontra efetivamente recolhido em um ergástulo público. Conforme aduz Rangel, “o liberatório é concedido quando a liberdade de locomoção já está sendo coarctada por violência ou coação e, nesse caso, concedendo a ordem, o juiz ou tribunal expedirá alvará de soltura em favor do paciente-impetrante”.¹⁰

Assim, para garantir o direito fundamental de cada indivíduo à liberdade de ir e vir, a ação de *habeas corpus* liberatório, conforme Lopes Jr., “se destina a atacar uma ilegalidade já consumada, um constrangimento ilegal já praticado”.¹¹

Importante ressaltar que o *habeas corpus* liberatório visa liberar pessoa que se encontrava presa de forma ilegal, e conforme o artigo 660, § 1º, do Código de

impugnação, reclamação aos tribunais. 6 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 270.

⁹ RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 1056.

¹⁰ RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 1057.

¹¹ LOPES Jr, Aury. **Direito processual penal**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1343-1344.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

Processo Penal, sendo concedida a ordem, será expedido alvará de soltura, “[...] salvo se por outro motivo dever ser mantido na prisão”.¹² (grifo nosso)

3.2 HABEAS CORPUS PREVENTIVO OU SUSPENSIVO

O habeas corpus preventivo é impetrado quando há ameaça à liberdade de locomoção, com o objetivo de evitar a violência ou uma coação ilegal à liberdade do indivíduo. De acordo a Muccio, “[...] o que se visa é impedir a consumação de uma violência ou coação iminente (que está em via de efetivação imediata)”.¹³

Sendo concedido o *habeas corpus* preventivo, será expedido ao paciente um salvo-conduto, conforme prevê o §4º do artigo 600 do CPP¹⁴. Aduz Muccio que o

Salvo conduto, do latim *salvus* (salvo) *conductus* (conduzido), dá a precisa ideia de uma pessoa conduzida a salvo. Com ele, concede-se ao seu portador livre trânsito, de modo a impedir-lhe a prisão ou detenção pelo mesmo motivo que ensejou o pedido de *habeas corpus*.¹⁵

A jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça entende que “o habeas corpus preventivo tem cabimento quando, de fato, houver ameaça à liberdade de locomoção, isto é, sempre que fundado for o receio de o paciente ser preso ilegalmente. E tal receio haverá de resultar de ameaça concreta de iminente prisão”.¹⁶

4 REQUISITOS E CABIMENTO DO HABEAS CORPUS

¹² BRASIL. **Código de Processo Penal**. Artigo 660, §1º. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 20 Out. 2014.

¹³ MUCCIO, Hildejalma. **Prática de Processo Penal: teoria e modelos**. 6 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 1037.

¹⁴ “§ 4º Se a ordem de habeas corpus for concedida para evitar ameaça de violência ou coação ilegal, dar-se-á ao paciente salvo-conduto assinado pelo juiz”. BRASIL. **Código de Processo Penal**. Artigo 660, §4º. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 20 Out. 2014.

¹⁵ MUCCIO, Hildejalma. **Prática de Processo Penal: teoria e modelos**. 6 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 1037.

¹⁶ Supremo Tribunal de Justiça. Sexta Turma. **HC 27373**. Rel. OG Fernandes. Julgado em 10/06/2010. DJe 01/07/2010. Disponível em <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=hc+27373&&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&=10&i=1>. Acesso em: 20 Out. 2014.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

A ação de *habeas corpus*, como já explicitado, cabe sempre quando alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder de sua liberdade de locomoção. Assim, para impetrar essa ação é necessário identificar o impetrante, o paciente, o coator e o detentor. O impetrante pode ser entendido como aquele que efetivamente requer ou impetra o *habeas corpus* em favor do paciente, que por sua vez, é o indivíduo que sofre a violência, ameaça ou coação. Já o coator é aquele que pratica ou ordena a ilegalidade ou abuso de poder, e o detentor é aquele que mantém o paciente sobre o seu poder ou o aprisiona.¹⁷

Para ser concedida a ação de *habeas corpus*, é necessário que a coação seja ilegal, e o Código de Processo Penal, em seu artigo 648, exemplifica algumas dessas possibilidades.

Art. 648. A coação considerar-se-á ilegal: I - quando não houver justa causa; II - quando alguém estiver preso por mais tempo do que determina a lei; III - quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo; IV - quando houver cessado o motivo que autorizou a coação; V - quando não for alguém admitido a prestar fiança, nos casos em que a lei a autoriza; VI - quando o processo for manifestamente nulo; VII - quando extinta a punibilidade.¹⁸

Cabe ressaltar que, segundo os ensinamentos de Lopes Jr, o alcance do remédio constitucional não se limita aos casos de prisão, podendo ser uma opção de ataque aos atos judiciais, bem como poderá ser impetrado contra sentença já transitada em julgado. O mesmo doutrinador ainda ressalta que o *habeas corpus* poderá ser utilizado na fase pré-processual, ou seja, no Inquérito Policial, e na instrução, assim como poderá ser utilizado para “trancar” o processo.¹⁹

Importante destacar que o *habeas corpus*, conforme previsão constitucional em seu artigo 142, § 2º²⁰, não é cabível com relação a punições disciplinares militares. Com relação ao assunto, Muccio destaca que

¹⁷ ANJOS, Cynthia Lazaro dos. **Habeas Corpus**. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2862/Habeas-Corpus>. Acesso em: 20 Out. 2014.

¹⁸ CHOUKR, Fauzi Hassan. **Código de processo penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 966.

¹⁹ LOPES Jr, Aury. **Direito processual penal**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1349.

²⁰ “Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina,

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

A vedação, no entanto, atinge apenas o mérito da decisão. Fica assegurado o remédio heróico a despeito de punição militar, quando a medida for imposta por quem não tinha competência para fazê-lo, quando vai além do revisto no regulamento, quando há excesso de prazo na punição etc., em suma, para questionar o aspecto formal da prisão.²¹

Conforme Rangel²², o objetivo do legislador era resguardar a hierarquia e a disciplina que são os pressupostos que regem a vida militar, pois se fosse possível que um subordinado revisse a punição aplicada por seu superior através do remédio constitucional, haveria uma quebra dessa hierarquia.

O *habeas corpus* também não é cabível, conforme jurisprudência dominante e súmulas 693²³ e 695²⁴, do Supremo Tribunal Federal, quando a coação ilegal não afetar de forma direta o direito constitucional de ir e vir.

5 COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DO *HABEAS CORPUS* E O POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS ACERCA DO *HABEAS CORPUS* COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO

A competência para análise do *habeas corpus* é o órgão hierarquicamente superior ao responsável pelo constrangimento, e a ação deverá ser interposta a uma autoridade judiciária superior e que possui poder para desconstituir o ato

sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem. § 2º - Não caberá "habeas-corpus" em relação a punições disciplinares militares". BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº 1/92 a 67/2010, pelo Decreto nº 186/2008 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2011. p. 101.

²¹ MUCCIO, Hildejalma. **Prática de Processo Penal**: teoria e modelos. 6 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 1007.

²² RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 1062.

²³ "Não cabe habeas corpus contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada". BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Súmula nº 693. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=693.NUME.%20NAO%20S.FLS.V.&base=baseSumulas>. Acesso em: 16 Out. 2014.

²⁴ "Não cabe habeas corpus quando já extinta a pena privativa de liberdade". BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Súmula nº 693. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=695.NUME.%20NAO%20S.FLS.V.&base=baseSumulas>. Acesso em: 16 Out. 2014.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

considerado arbitrário ou ilegal.²⁵ No entanto, além do critério da hierarquia, previsto no §1º, do artigo 650, do Código de Processo Penal²⁶, a territorialidade também é fator determinante de competência para o processo de habeas corpus, conforme prevê o artigo 649 do CPP, quando afirma que “o juiz ou o tribunal, dentro dos limites da sua jurisdição, fará passar imediatamente a ordem impetrada, nos casos em que tenha cabimento, seja qual for a autoridade coatora”.²⁷

Importante ressaltar que, segundo expressa previsão constitucional no art. 102, I, d²⁸, o Supremo Tribunal Federal é competente para processar e julgar, originariamente, quando o paciente for qualquer das pessoas do referido dispositivo legal, podendo mencionar o Presidente da República e os membros do Congresso Nacional, dentre outros.

Quando o coator ou o paciente for qualquer das pessoas, por prerrogativa de função, que devem ser processadas e julgadas pelo Supremo Tribunal de Justiça, este também será competente de forma originária para o *habeas corpus*.²⁹

Questão mais controvertida acerca da ação de *habeas corpus* é quando é impetrado novo *habeas corpus* contra decisão denegatória do primeiro. A Constituição Federal, em seu artigo 102, II, a, prevê que cabe ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar, em recurso ordinário, “o "habeas-corpus", o mandado de

²⁵ LOPES Jr, Aury. **Direito processual penal**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1354.

²⁶ “§ 1º A competência do juiz cessará sempre que a violência ou coação provier de autoridade judiciária de igual ou superior jurisdição”. CHOUKR, Fauzi Hassan. **Código de processo penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 970.

²⁷ CHOUKR, Fauzi Hassan. **Código de processo penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 968.

²⁸ “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: d) o "habeas-corpus", sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores”. BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº 1/92 a 67/2010, pelo Decreto nº 186/2008 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2011. p. 79.

²⁹ “Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: c) os **habeas corpus**, quando o coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea "a", ou quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral”. **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº 1/92 a 67/2010, pelo Decreto nº 186/2008 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2011. p. 84

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

segurança, o "habeas-data" e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão".³⁰

Ocorre que costumeiramente era impetrado novo *habeas corpus* quando a decisão anterior era denegatória, sendo necessário o posicionamento dos tribunais superiores acerca da questão, que decidiu que o instrumento adequado não é um novo pedido de *habeas corpus*, e sim um Recurso em *Habeas Corpus*, conforme decidiu a 1ª Turma do STF no HC 109.956.

Agravo regimental em habeas corpus substitutivo de recurso ordinário constitucional. Artigo 102, inciso II, alínea a, da Constituição Federal. Inadequação da via eleita ao caso concreto. Precedente da Primeira Turma. Flexibilização circunscrita às hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia. Não ocorrência. 1. Segundo o entendimento da Primeira Turma, é inadmissível o uso do habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinário constitucional prescrito no art. 102, inciso II, alínea a, da Carta da República (HC nº 109.956/PR, Primeira Turma, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 11/9/12).³¹

No mesmo julgamento também foi decidido que a circunstância de não admitir o novo *habeas corpus* em substituição do recurso ordinário não impede que os fatos sejam analisados de ofício, quando se tratar de abuso de poder ou ilegalidade. Inclusive, segundo estatísticas do próprio STF, “aumentou consideravelmente o número de ordens concedidas de ofício”.³²

Com relação ao tema, o posicionamento do Supremo Tribunal de Justiça é no mesmo sentido, conforme decisão proferida no HC 239.550.

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO.
DESCABIMENTO.COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES.
MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO.MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO

³⁰ BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº 1/92 a 67/2010, pelo Decreto nº 186/2008 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2011. p. 79.

³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 109.956/PR**, Primeira Turma, Rel.Ministro Marco Aurélio. Disponível em:<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28109956%2EENUME%2E+OU+109956%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/nm2y79a>. Acesso em: 27 Out. 2014.

³² CANÁRIO, Pedro. **Supremo substitui HC substitutivo pelo HC de ofício**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-nov-04/supremo-substitui-habeas-corpus-substitutivo-concessao-oficio>. Acesso em: 27 Out. 2014.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA, DE OFÍCIO. 1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, aoinadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJede 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJede 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Toffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012). [...] . (STJ, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 18/09/2012, T5 - QUINTA TURMA).³³

Cabe destacar que recentemente o Ministro Gilmar Mendes criticou o fato de o Supremo Tribunal Federal ter mudado a sua jurisprudência em não mais aceitar o Habeas Corpus substitutivo, ao declarar que “a prática que nós temos hoje revela a necessidade de continuarmos com HC originário e, eventualmente, com o substitutivo de Recurso Ordinário. E não caminhar, com um argumento estatístico, no sentido contrário”.³⁴

6 CONCLUSÃO

Não há como ignorar a importância do *habeas corpus* como dispositivo fundamental na busca dos constitucionais direitos a ampla defesa e a liberdade, tanto que é conhecido como “remédio” constitucional ou jurisprudencial.

Como visto no presente trabalho, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não admitem o *habeas corpus* substitutivo, pois a carta constitucional prevê que quando for denegado o *habeas corpus* deverá ser impetrado o recurso ordinário.

Cabe destacar que mesmo os tribunais superiores terem mudado a sua jurisprudência e não aceitando mais o *habeas corpus* substitutivo, os órgãos não

³³ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **HC 239.550**. Relator: Ministra LAURITA VAZ. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22483483/habeas-corporus-hc-239550-rj-2012-0077260-0-stj/certidao-de-julgamento-22483486>. Acesso em 27 Out. 2014.

³⁴ MENDES, Gilmar. **Em congresso, Gilmar Mendes critica rejeição de HC substitutivo**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-ago-29/congresso-gilmar-mendes-critica-rejeicao-hc-substitutivo>. Acesso em: 27 Out. 2014.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
25 de novembro de 2014

deixam de analisar o mérito, tanto que concedem ordens de ofício indicando a via processual adequada.

A nosso ver esta forma de interpretação do STF e STJ é bastante coerente quando se parte do viés constitucional da questão, pois se a carta magna prevê um recurso ordinário com rito próprio, a não aceitação de *Habeas Corpus* Substitutivo em seu lugar busca, de forma correta, o não esvaziamento do dispositivo constitucional.

REFERÊNCIAS

ANJOS, Cynthia Lazaro dos. **Habeas Corpus**. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2862/Habeas-Corpus>. Acesso em: 20 Out. 2014.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2011.

CANÁRIO, Pedro. **Supremo substitui HC substitutivo pelo HC de ofício**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-nov-04/supremo-substitui-habeas-corpus-substitutivo-concessao-oficio>. Acesso em: 27 Out. 2014.

CHOUKR, Fauzi Hassan. **Código de processo penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial**. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. **Recursos no processo penal: teoria geral dos recursos, recursos em espécie, ações de impugnação, reclamação aos tribunais**. 6 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

LOPES Jr, Aury. **Direito Processual Penal**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MENDES, Gilmar. **Em congresso, Gilmar Mendes critica rejeição de HC substitutivo**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-ago-29/congresso-gilmar-mendes-critica-rejeicao-hc-substitutivo>. Acesso em: 27 Out. 2014.

MUCCIO, Hildejalma. **Curso de processo penal**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. – 22 ed.- São Paulo: Atlas, 2014.