

ALBERTO ZACHARIAS TORON

HABEAS CORPUS

**CONTROLE DO DEVIDO PROCESSO LEGAL:
QUESTÕES CONTROVERTIDAS
E DE PROCESSAMENTO DO *WRIT***

5ª edição revista, atualizada e ampliada

DESTAQUES DA EDIÇÃO:

- Afastamento de condenação em virtude de reconhecimentos fotográficos imprestáveis;
- Ilícitude da prova decorrente da falta de advertência do direito ao silêncio no momento da autuação pelo policial;
- Possibilidade de sustentação oral introduzida pela Lei 14.365/22.

THOMSON REUTERS
**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**



Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais

JULIANA MAYUMI ONO

Gerente de Conteúdo

ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES

Editorial: Aline Marchesi da Silva, Camilla Sampaio, Emanuel Silva, Karolina de Albuquerque Araújo Martino e Quenia Becker

Gerente de Conteúdo Tax: Vanessa Miranda de M. Pereira

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Assistente de Conteúdo Editorial: Juliana Menezes Drumond

Analista de Conteúdo Editorial Júnior: Bárbara Baraldi

Estagiários: Ana Carolina Francisco e Francisco Prado

Produção Editorial

Gerente de Conteúdo

MILISA CRISTINE ROMERA

Especialistas Editoriais: Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Thyara Pina da Silva

Analistas de Operações Editoriais: Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto e Patrícia Melhado Navarra

Analistas de Qualidade Editorial: Ana Paula Cavalcanti, Fernanda Lessa, Gabriela Cavalcante Lino e Victória Menezes Pereira

Estagiários: Beatriz Hammond e Caroline Dubovicki

Capa: Brenno Stolagli Teixeira

Adaptação de Capa: Ariel Villalba e Cinthia Riveros

Líder de Inovações de Conteúdo para Print

CAMILLA FUREGATO DA SILVA

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Gabriel George Martins, Jonatan Souza, Maria Cristina Lopes Araujo e Rodrigo Araujo

Gerente de Operações e Produção Gráfica

MAURICIO ALVES MONTE

Analistas de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno

Assistente de Produção Gráfica: Ana Paula de Araujo Evangelista

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Toron, Alberto Zacharias

Habeas Corpus : Controle do devido processo legal questões controvertidas e de processamento do writ / Alberto Zacharias Toron. 5. ed. São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2023.

Bibliografia.

ISBN 978-65-260-0579-8

1. Habeas corpus 2. Habeas corpus - Jurisprudência - Brasil 3. Habeas corpus - Leis e legislação - Brasil I. Título.

22-130674

CDU-343.155(81)(094)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Leis : Habeas corpus : Processo penal 343.155(81)(094)

2. Leis : Brasil : Habeas corpus : Processo penal 343.155(81)(094)

Cibele Maria Dias - Bibliotecária - CRB-8/9427

SUMÁRIO

PREFÁCIO.....	7
	9
NOTA À 4ª EDIÇÃO.....	11
NOTA À 3ª EDIÇÃO.....	13
INTRODUÇÃO.....	27
I. ATUALIDADE E IMPORTÂNCIA DO <i>HABEAS CORPUS</i>	31
1. Estado Democrático de Direito e flexibilização das garantias em prol da segurança	34
2. Defensivismo dos Tribunais Superiores e restrição ao <i>habeas corpus</i>	36
3. Reações a favor e contra o <i>habeas corpus</i>	42
II. EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO <i>HABEAS CORPUS</i> NO BRASIL.....	45
1. As origens inglesas	45
2. O Brasil Colônia e as Cartas de Seguro	46
3. A Carta de 1824	47
4. O Código de Processo Criminal de Primeira Instância, de 1832.....	48
5. A Lei 2.033, de 20 de setembro de 1871	49
6. Os escravos	50
7. O <i>habeas corpus</i> na República e a doutrina brasileira	51
8. A reforma de 1926 e as Constituições Republicanas ..	53
9. A ditadura de 1964 e os Als 5 e 6	55
10. A Constituição de 1988.....	56
III. PROTEÇÃO EFETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: DEVIDO PROCESSO LEGAL E O <i>HABEAS CORPUS</i>	57
1. Introdução.....	57

16 *HABEAS CORPUS*

2.	Reviver a doutrina brasileira do <i>habeas corpus</i> ?	66
2.1.	O controle do devido processo legal e a repercussão na liberdade de ir e vir....	67
2.1.1.	<i>Habeas corpus</i> e ilegalidade processual: cabimento.....	67
3.	Provas escondidas.....	68
3.1.	Operação Fratelli e excesso de acusação.....	71
3.2.	Dolo eventual em acidente de trânsito e qualificadora do homicídio. Excesso acusatório.....	72
3.2.1.	Ainda o caminhoneiro e seu devido processo.....	72
3.3.	Operação Satiagraha e Chacal. Ilegalidade na busca e apreensão.....	74
3.4.	Ilegalidade na exigência de o réu fornecer a conta mantida no exterior.....	75
4.	Conclusão.....	78
IV.	A “RACIONALIZAÇÃO” DO SISTEMA RECURSAL E O <i>HABEAS CORPUS</i> .	79
	<i>O habeas corpus</i> como ação autônoma de impugnação.....	80
2.	<i>O habeas corpus</i> virou agravo?.....	85
3.	<i>O habeas corpus</i> é funcional ao sistema punitivo.....	86
4.	O valor da legalidade processual.....	89
5.	Identidade de objeto no <i>habeas corpus</i> e nos recursos Especial e Extraordinário...	92
V.	AS RESTRIÇÕES AO <i>HABEAS CORPUS</i>	95
1.	Pode o STF renunciar ao seu papel de guardião dos Direitos Fundamentais de natureza processual?.....	95
2.	A Súmula n. 691 do STF (um tormento diário).....	98
2.1.	Análise crítica dos fundamentos da Súmula.....	101
2.2.	A razão de ser das Súmulas....	105
3.	Julgamento do Agravo Regimental como pressuposto do HC (um novo tormento)....	106
4.	Proibição do <i>habeas corpus</i> substitutivo do RHC (o revigoramento do AI-6).....	110
5.	Proibição de RHC para o STF contra acórdão de RHC do STJ e de concessão de ofício da ordem (o garrote final).....	117
6.	Proibição de <i>habeas corpus</i> contra ato de Ministro do STF (<i>king can do no wrong</i>)	124
7.	Prequestionamento. Exigência devida? Quando?.....	129
8.	<i>Habeas corpus</i> como sucedâneo recursal ou impetrado concomitantemente a algum recurso. Possibilidade.....	135
9.	A Súmula 648 do STJ e o exame da justa causa após a sentença.....	138

VI. AS HIPÓTESES DE CABIMENTO DO <i>HABEAS CORPUS</i>	141
1. Justa causa.	144
1.1. Conceito	144
1.2. O exame da prova em si, quando é possível	145
1.3. Casos de interesse para estudo	149
1.3.1. Pais testemunhas de Jeová: trancamento da ação penal pela prática de homicídio doloso.....	149
1.3.1.1. HC para afastar condenação por roubo já transitada em julgado em virtude do sistema viciado de reconhecimento fotográfico	150
1.3.2. Festa Rave e facilitação ao tráfico: trancamento da ação penal	152
1.3.3. Acidente com vítima fatal no Parque de diversões Hopi Hari: imputação de culpa ao presidente do Parque	154
1.3.4. Prerrogativas do advogado. A atipicidade da conduta profissional na crítica ao	156
1.3.4.1. Prerrogativas profissionais do advogado. Crítica a juiz. Ofensa descaracterizada	158
1.3.4.2. Trancamento da ação contra advogada que gravou audiência contra a determinação do juiz.....	160
1.3.4.3. Prerrogativa do jornalista na crítica: descaracterização da calúnia e da difamação	161
1.3.4.4. HC para afastar a exigência de o advogado tirar cinto, relógio e etc. para ver o preso na Penitenciária	164
1.3.5. Guerra fiscal e comportamento atípico de empresários.....	165
1.3.5.1. Crime fiscal e justa causa para o falso ideológico em processo autônomo.....	170
1.3.5.2. Bem dado em garantia na execução fiscal afasta a justa causa para a ação penal por crime tributário?	171
1.3.6. Médico de Pronto Socorro da Santa Casa que deixa de comunicar à polícia o encontro de maconha na vagina da paciente e é preso, autuado em flagrante, por participação no tráfico	173
1.3.7. Crime contra o sistema financeiro. Arquivamento do processo administrativo. Falta de justa causa.....	175
1.3.8. Operação Castelo de Areia: falta de justa causa para a deflagração de medida invasiva	178
1.3.9. Para apagar maus antecedentes.....	183

1.3.10.	Restabelecimento da absolvição em caso de roubo por meio de Habeas Corpus	185
1.3.11.	Confissão, ainda que parcial, ou até retratada, deve atenuar a pena desde que utilizada para condenar	186
1.3.12.	Dupla condenação pela prática de tráfico no mesmo contexto fático. Reconhecimento de crime único...	186
1.3.13.	Absolvição em estupro examinada em HC diante da retratação da vítima	187
1.3.14.	Afastamento da majorante de violação à regra técnica de profissão em virtude de <i>bis in idem</i>	189
1.3.15.	Descumprimento contratual <i>versus</i> apropriação de honorários.....	189
1.3.16.	Afastamento da majorante do grave dano à coletividade em crime fiscal (art. 12 da Lei n. 8.137/90)	190
1.3.17.	HC para evitar a expulsão dos diplomatas venezuelanos.....	190
1.3.18.	HC para trancar inquérito requisitado pelo Ministro da Justiça contra advogado por infração à Lei de Segurança Nacional (LSN)	192
1.3.19.	HC para trancar inquérito contra Procuradores da República investigados por meio de inquérito instaurado pelo Presidente do STJ	193
1.3.20.	HC para impedir o comparecimento à CPI e/ou para se garantir o direito ao silêncio.....	194
1.3.21.	HC para desclassificação do tráfico para uso próprio de drogas	197
1.3.22.	HC coletivo em caso de tráfico privilegiado.....	200
1.3.23.	HC para absolver diante de condenação por dispensa ou inexigibilidade de licitação	207
1.4.	Trancamento de inquérito policial	209
1.4.1.	O caso do gerente do banco e a quebra do sigilo bancário	210
1.4.2.	O crime ambiental inexistente	212
1.4.3.	O caso dos jovens militantes do <i>Black Bloc</i> e o inquérito para apurar crime contra a segurança nacional e quadrilha	213
1.5.	Indiciamento e justa causa	217
1.5.1.	Indiciamento determinado após o oferecimento de denúncia. Ilegalidade sanável pela via do <i>writ</i>	220
1.5.2.	Indiciamento arbitrário e controle da sua legalidade pelo <i>writ</i>	222
2.	Ainda a Justa Causa: questões afetas ao Júri.....	224
2.1.	É possível afastar qualificadora em <i>habeas corpus</i> ?.....	224

2.2. Denúncia excessiva (tentativa de homicídio) e anulação pelo STF por meio do <i>habeas corpus</i> . Possibilidade.....	227
2.2.1. O rompimento da barragem de Mariana (caso Samarco) e o excesso acusatório.....	230
2.2.2. Despronúncia em HC em razão do testemunho de “ouvir dizer”	232
2.2.3. Pronúncia com base apenas em elementos do inquérito. Afastamento por meio do <i>writ</i>	234
2.3. Pode o <i>habeas corpus</i> impedir a realização do Júri quando pendente Recurso Especial contra a decisão de pronúncia?	237
2.4. Recurso acusatório contra veredito absolutório do júri em razão de decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Inadmissibilidade diante da nova sistemática instituída pela Reforma de 2008. <i>Habeas corpus</i> para impedir novo julgamento popular	238
2.5. HC contra acórdão do TJ que cassa decisão do júri. Limites cognitivos da apelação contra o mérito do veredito popular. É verificável a existência de duas versões no âmbito do <i>writ</i> para restabelecer o veredicto dos jurados?....	244
2.6. HC e desaforamento. Possibilidade do manejo	246
2.7. HC e pena maior no novo Júri que a do primeiro anulado em recurso exclusivo da defesa	251
3.1. <i>Habeas corpus</i> contra a demora na prestação jurisdicional e para apressar o julgamento de outro <i>writ</i> . Possibilidade.....	260
3.2. HC e questionamento da pena. Quando é possível	265
3.3. HC para trocar de regime; para colocação em prisão especial, para ser removido para estabelecimento definido, mas não cumprido e para ficar mais perto da família. Possibilidade.....	272
3.3.1. Para obter a saída temporária independentemente do lapso temporal.....	275
3.4. Para a mãe obter prisão domiciliar a fim de cuidar de filhos menores.....	278
3.5. Pandemia da Covid-19 e progressão do regime semiaberto para o aberto.....	285
3.6. Juiz interamericano e o cômputo dos dias em dobro pela pena cumprida em estabelecimento degradante	286
3.7. Detração da pena em razão do recolhimento noturno e aos finais de semana.	287
3.8. HC coletivo para banho de	290
4. Quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo.....	293
4.1. Lava Jato e competência em razão de delação	295

4.2.	Lava Jato e empresas de telefonia no caso da compra do sítio de Atibaia. Incompetência da 13ª Vara de Curitiba	295
4.2.1.	Caso Lula: competência jurisdicional para os processos do triplex do Guarujá (SP) e do sítio de Atibaia (SP)	296
4.3.	Crime ambiental em Paraty (RJ) e a <i>prorogatio jurisdictionis</i> (RJ)	299
4.4.	Prevenção inexistente e possibilidade do manejo do writ contra a decisão que rejeita a exceção de competência	301
4.5.	Competência para a apuração da lavagem e do peculato	303
4.5.1.	Competência para apuração de acidente ferroviário envolvendo vítimas fatais	304
4.5.2.	Competência para apurar crime hospitalar de fraude à licitação, corrupção e lavagem	306
4.5.3.	A competência da justiça eleitoral prevalece sobre a federal e pode ser aferida na fase de inquérito	307
4.6.	Prerrogativa de foro e controle da competência por meio do writ	308
4.7.	Foro por prerrogativa de função e impossibilidade do fatiamento da ação entre diferentes réus	311
4.8.	Prefeito investigado em inquérito requisitado por Promotor de Justiça. Ilegalidade	313
4.9.	Interceptação telefônica ordenada por juiz incompetente	314
4.9.1.	Delegado de Polícia Federal que escolhe, num domingo, juiz de férias para despachar representação pela interceptação. Ilegalidade	315
4.9.2.	Escuta deferida por juiz escolhido pelo Ministério Público. Ilegalidade	317
4.10.	Usurpação de competência e prova ilícita: quando ocorre	319
5.	Quando o processo for manifestamente nulo	321
5.1.	Desrespeito à cronologia das sustentações orais: prejuízo presumido	324
5.1.1.	Cronologia na entrega dos memoriais por réus delatores e delatados	327
5.1.2.	HC para anular condenação transitada em julgado e a discussão do padrão probatório	330
5.1.3.	Interrogatório deve ser o último ato do processo sob pena de nulidade	332
5.1.4.	Cerceamento de defesa pela impossibilidade de se fazer perguntas no interrogatório do corréu	336

5.1.5. Cerceamento de defesa pela vedação ao direito de o réu responder no seu interrogatório apenas às perguntas do seu defensor	337
5.2. Violação ao art. 212 do CPP: a cronologia da inquirição das testemunhas após a reforma de 2008.....	339
5.3. Respostas contraditórias dos jurados: nulidade insanável.....	343
5.4. Denúncia inepta: possibilidade de arguir-se a nulidade após a prolação da sentença.....	345
5.4.1. Denúncia inepta nos crimes societários.....	347
5.4.2. Denúncia inepta por se remeter a outra peça do processo	357
5.5. Nulidade da decisão desfundamentada que confirma o recebimento da denúncia	359
5.5.1. O surgimento de um truque interpretativo	363
5.5.2. Nulidade da pronúncia que acolhe qualificadora sem fundamentação.....	364
5.6. Nulidade decorrente da redução do número de testemunhas pelo juiz.....	370
5.7. Prova furtada por funcionário para proporação trabalhista é ilícita	373
5.7.1. Compartilhamento direto de dados bancários entre a Receita Federal e o MPF. Ilícitude da prova.....	375
5.8. O juiz não pode sentenciar o feito sem os memoriais defensivos (obrigatórios).....	378
5.9. Livre escolha do advogado. Impossibilidade de o juiz nomear advogado a quem já o tenha, sem a prévia intimação do réu para constituir um novo	379
5.10. Efetividade da defesa. Nulidade decorrente da ausência desta	381
5.11. Informação errada na página eletrônica do Tribunal. Nulidade	384
5.12. <i>Reformatio in pejus</i> . Nulidade	385
5.13. Correlação entre a imputação e a denúncia.....	387
5.14. Nulidade em busca e apreensão coletiva: impossibilidade.....	390
5.14.1. Nulidade da busca e apreensão sem mandado judicial e sem prova do consentimento do morador.....	390
5.15. Nulidade decorrente da parcialidade do juiz (o caso Lula e a suspeição do Juiz Sergio Moro)	393
5.16. Ilícitude das interceptações determinadas com carência de fundamentação...	398
5.17. Ilícitude da prova decorrente da falta de advertência do direito ao silêncio no momento da autuação pelo policial (Aviso de Miranda)	400
6. Extinção da punibilidade	403

6.1. Prescrição e <i>habeas corpus</i>	403
6.1.1. Prescrição em júri anulado por recurso exclusivo da defesa	403
6.2. Perdão Judicial e <i>habeas corpus</i>	405
6.3. Termo inicial da contagem do prazo para o reconhecimento da prescrição executória.....	406
6.4. Parcelamento do débito tributário e extinção da punibilidade na vigência da Lei n. 9.249/1995	407
6.5. Prescrição e 70 anos antes do acórdão. Cômputo do prazo pela metade.....	408
6.6. Irretroatividade da Lei que alterou a causa interruptiva da prescrição em razão do acórdão confirmatório da condenação	409
VII. QUESTÕES DE PROCEDIMENTO	411
1. Liminar em HC no STF prejudica o HC no STJ?	411
1.1. Há necessidade de previamente se pedir reconsideração à autoridade coatora antes de se impetrar HC?	414
2. Qual a natureza jurídica da decisão que concede a liminar em HC?	415
3. Cabe Agravo no STJ contra decisão que defere ou indefere liminar em HC?	415
4. Contrarrazões em RHC. Desnecessidade	416
5. Aceitação da suspensão processual e HC pendente: ausência de prejuízo	420
6. Intimação do julgamento do HC. Quando é necessária?	422
7. Pode-se recorrer da decisão que não conhece o writ?	424
8. Há necessidade de se intimar o impetrante quando o MP opõe embargos declaratórios com a pretensão de efeitos modificativos?	425
9. Pode haver <i>reformatio in pejus</i> em <i>habeas corpus</i> ?	427
10. Há necessidade de procuração para a interposição do RHC?	427
11. Sobre a desistência unilateral do <i>habeas corpus</i>	433
12. HC contra condenação transitada em julgado	434
13. Julgamento: a questão do julgamento pelo colegiado	437
14. Possibilidade de a ordem ser concedida monocraticamente	439
15. Legitimidade ativa. Impetração pelo MP para prejudicar o acusado. Impossibilidade	440
16. <i>Habeas corpus</i> no STF só pela via eletrônica (Resolução 427/2010) ..	442
17. Inquérito Policial requisitado por membro do MP. Competência para conhecer do HC	443

18. <i>Habeas corpus</i> coletivo. É possível?	445
19. <i>Amicus curiae</i> no <i>habeas corpus</i> : é possível?	448
20. Admissão de assistente do MP no <i>writ</i> . Necessidade de revisão da jurisprudência...	450
21. A vedação do acórdão oriundo de HC para o confronto de teses em recurso especial. Uma distorção incondizente com a importância do <i>writ</i> e com a própria lei	451
22. O acórdão do HC como formador de precedente	457
BIBLIOGRAFIA BÁSICA	461