

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 55.157 - SP (2014/0329906-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ANDREZA DELGADO SILVA
RECORRENTE : ANA LANCMAN LEWKOWICZ
RECORRENTE : BRENO FEIJO ALVA ZUNICA
RECORRENTE : CAIO TAVANO MARTINS FERREIRA
RECORRENTE : CRISTIANE LIMA PEREIRA
RECORRENTE : DANIEL CALAZANS PIERRE
RECORRENTE : DOMINIQUE RAQUEL COHEN
RECORRENTE : ELISA DIONISIO MARTINS
RECORRENTE : FERNANDA AGUIAR MAGNANI
RECORRENTE : GABRIEL AKIRA DE OLIVEIRA COUTINHO
RECORRENTE : IVAN STRUCHINER
RECORRENTE : JOÃO CERRUTI DE ARRUDA SAMPAIO
RECORRENTE : JULIA BECK RAICES
RECORRENTE : LUIZA MANDETTA CALAGIAN
RECORRENTE : MARCELO CAIO NUSSENZWEIG HOTIMSKY
RECORRENTE : MARIA CLARA GUIRAL BASSI
RECORRENTE : MARIANA FERREIRA DA COSTA TOLEDO
RECORRENTE : MARIO DE CAMPOS ANDRADE LAMPARELLI
RECORRENTE : MATHEUS SANTOS DIAS
RECORRENTE : MAURO MUSATI CYTRYNOWICZ
RECORRENTE : NINA GAGLIARDI KAUFMANN
RECORRENTE : PEDRO GUILHERME BRANDÃO BAIO GOMES
RECORRENTE : VICTOR KOIKE DE FREITAS
RECORRENTE : VITOR DOS SANTOS QUINTILIANO
ADVOGADOS : ALEXANDRE PACHECO MARTINS E OUTRO(S)
RODOLFO DE ALMEIDA VALENTE E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por ANDREZA DELGADO SILVA, ANA LANCMAN LEWKOWICZ, BRENO FEIJÓ ALVA ZUNICA, CAIO TAVANO MARTINS FERREIRA, CRISTIANE LIMA PEREIRA, DANIEL CALAZANS PIERRE, DOMINIQUE RAQUEL COHEN, ELISA DIONISIO MARTINS, FERNANDA AGUIAR MAGNANI, GABRIEL AKIRA DE OLIVEIRA COUTINHO, JOÃO CERRUTI DE ARRUDA SAMPAIO, JULIA BECK RAICES, IVAN STRUCHINER, LUIZA MANDETTA CALAGIAN, MARCELO CAIO NUSSENZWEIG HOTIMSKY, MARIA CLARA GUIRAL BASSI, MARIANA FERREIRA DA COSTA TOLEDO, MARIO DE CAMPOS ANDRADE LAMPARELLI, MATHEUS DOS SANTOS DIAS, MAURO MUSATI CYTRYNOWICZ, NINA GAGLIARDI KAUFMANN, PEDRO GUILHERME BRANDÃO BAIO GOMES, VICTOR KOIKE DE FREITAS, VITOR DOS SANTOS QUINTILIANO apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 2105803-50.2014.8.26.0000).

Superior Tribunal de Justiça

Colhe-se dos autos que foi instaurado inquérito policial n.º 01/13, em 9.10.2013, na Divisão de Investigações Gerais do Departamento Estadual de Investigações Criminais/SP a fim de investigar suposta associação criminosa formada pelo grupo denominado *Black Blocs*.

Foi impetrado *habeas corpus* junto ao Juízo de 1º grau (Processo n.º 0050758-42.2014.8.26.0050, DIPO 4 - Seção 4.2.1 Foro Central Criminal Barra Funda da Comarca de São Paulo), alegando a ocorrência de constrangimento ilegal em face da autoridade policial da Divisão de Investigações Gerais do Departamento Estadual de Investigações Criminais, cuja liminar foi indeferida (fls. 152/154).

Impetrado o prévio *mandamus*, a ordem foi denegada pelo Tribunal de origem, em 18.9.2014, em acórdão assim ementado (fl. 346):

DIREITO PROCESSUAL PENAL - Não se admite *habeas corpus* contra decisão proferida em sede liminar em primeiro grau de jurisdição, sob pena de indevida supressão de instância - Não se vislumbra sequer indiciariamente a alegada constrição ilegal à liberdade de locomoção no indeferimento da pretensão de trancamento de inquérito policial instaurado visando à apuração de fatos ao menos em tese criminosos - Ordem denegada.

No presente recurso, os recorrentes aduzem que o inquérito policial, objeto deste recurso, foi instaurado num "contexto de absoluta inaptidão política e de ânimos exaltados" (fl. 364).

Alegam que a "instauração do aludido procedimento corresponde a mais uma reação agressiva e ilegal dos poderes instituídos em face dos pleitos populares que há anos ganham corpo nas ruas e cada vez mais incomodam àqueles que vêm seus atos políticos questionados e confrontados politicamente" (fl. 361).

Defendem que, "apesar do êxito das manifestações populares, os protestos expuseram também, mais uma vez, a incapacidade das autoridades públicas em se relacionar com o povo que ocupa as ruas para denunciar violações de direitos e reivindicar melhorias. Exemplo disso é a prisão de mais de 240 pessoas 'para averiguação' (dentre elas, também os Recorrentes), algumas delas por portarem vinagre, por filmarem atos ilícitos de policiais e outras tantas por mero ato de vontade de alguém a quem não foi ensinado o conceito de abuso de autoridade ou, o que é pior, a quem é dada carta branca para cometer abusos, sem qualquer risco de responsabilização" (fl. 364).

Sustentam que "a questão central nesse momento é aferir se o presente inquérito policial se presta aos fins previstos em Lei (investigação criminal) ou se a sua finalidade foi desviada para ser apenas e tão somente um ilegítimo instrumento de repressão, um meio para o mapeamento de eventuais questionadores, tal que se fazia há alguns anos durante os governos ditatoriais" (fl. 365).

Asseveram que, sob a pretensa figura do art. 288 do Código Penal, afirmou-se que o inquérito policial n.º 1/2013 visava a identificação dos chamados "Black Blocs", uma vez que estes, como se grupo organizado fossem, estivessem destinados ao cometimento de crimes como dano ao patrimônio público e privado. A motivação do decreto de prisão peca pela total falta da indicação de elementos concretos aptos a justificar o encarceramento, sendo que o referido procedimento "é a ponta de uma estrutura

Superior Tribunal de Justiça

em cadeia em que as liberdades de expressão e de manifestação são achincalhadas em todas as suas dimensões" (fl. 366).

Consignam que se percebe que a função mediata de tal inquérito é a identificação de indivíduos e não de crimes em si, bem como o impedimento do direito de manifestação, o que seria inaceitável por si só em um Estado que se pressupõe Democrático e de Direito.

Afirmam que disso tudo se extrai também que a conduta criminosa atribuída aos manifestantes não seria contemplada pela legislação brasileira, na medida em que o crime expresso no artigo 288 do Código Penal prevê expressamente que associação deve ter o "fim específico de cometer crimes", o que seria intrinsecamente incompatível com o direito de reunião e manifestação que é o verdadeiro "fim específico" dos ora investigados. Portanto, sob a perspectiva da tipicidade, o presente inquérito também seria carente de justa causa para seu início.

Enfatizam que a referida investigação seria ilegal pois não foi iniciada de uma notícia de prática de um delito, bem como de ofício pela autoridade policial, nem de requisição do Ministério Público ou de autoridade judiciária, mas resultado de uma reunião realizada entre políticos ocupantes de cargos do Poder Executivo, Polícia Civil, Militar e Ministério Público, tendo se materializado pela via das ordens superiores dos representantes das instituições que se sentiram acuados com o fato das pessoas terem ocupado as ruas para questionar a própria atuação do Executivo.

Evidenciam que o objetivo do inquérito expressa desvio de finalidade e a sua instauração e existência devem ser invalidadas, com o seu consequente trancamento.

Afirmam que, "para que a associação seja criminosa é necessário mais do que a existência de relacionamento entre indivíduos; é imperioso que esta relação se revele pelo cometimento de delitos. No caso, a única coisa que une - e, ainda assim, apenas parcela dos investigados, é o fato de em algum momento terem se vestido de preto, e isso, evidentemente, não é crime!" (fl. 382).

Mencionam que sempre compareceram às audiências quando intimados, além que residirem nos mesmos endereços declinados nos autos, não havendo, dessa forma, qualquer elemento fático a justificar eventuais riscos a instrução processual, aplicação da lei penal ou mesmo ofensa à ordem pública

Requerem, liminarmente, a suspensão do curso do inquérito policial 01/03, em curso perante a Assistência Policial do DEIC, até o julgamento do mérito deste recurso, bem como seja reconhecido o constitucional direito ao silêncio, impedindo que sejam conduzidos coercitivamente para um ato ao qual já declararam que pretendem fazer uso do direito a não autocriminalização.

No mérito, pedem o trancamento do inquérito policial em epígrafe "por desvio de finalidade, atipicidade formal e material de suas condutas, com extensão dos efeitos a todas as demais pessoas também ilegalmente constrangidas no âmbito do referido inquérito policial" (fl. 388).

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 477/482, pelo provimento do recurso.

A liminar foi indeferida (fls. 488/493).

É o relatório.

O presente recurso ordinário é intempestivo, porquanto considerado publicado o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 26 de setembro de 2014 (fl. 353), uma sexta-feira, os cinco dias de prazo (art. 30 da Lei nº 8.038/1990) começaram a correr no primeiro dia útil, uma segunda-feira, 29 de setembro de 2014, com

Superior Tribunal de Justiça

término no dia 3 de outubro de 2014, uma sexta-feira. Como o protocolo do recurso é do dia 6 de outubro de 2014 (fl. 357 e fl. 391), foi apresentado extemporaneamente.

Nem se diga tratar-se de flagrante ilegalidade que possibilita conhecer a súplica como *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, porquanto o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça quando consigna (fls. 347/351):

A ordem deve ser denegada.

O objeto do presente writ é a legalidade ou ilegalidade da r. decisão que indeferiu o pedido liminar de suspensão dos atos investigatórios nos autos de habeas corpus deduzido perante a autoridade indicada como coatora.

A impetração de habeas corpus contra decisão que em outro habeas corpus indefere o pedido de provimento liminar é inadmissível.

Com efeito, "não se admite habeas corpus contra decisão proferida em sede liminar pelo relator do writ na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância" (HC nº 72.735/SP, 5ª Turma, relª. Minª. Laurita Vaz, DJU, ed. 14-05-2007, p. 354).

Neste sentido é a Súmula nº 691, do C. Supremo Tribunal Federal, aplicável à espécie analogicamente:

Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar.

As razões que orientam a edição do verbete sumular em comento estão no fato de que, se o órgão jurisdicional imediatamente superior àquele que proferiu decisão liminar em habeas corpus examinar a controvérsia apresentada no novo writ, sem o julgamento definitivo daquele impetrado perante a autoridade indicada como coatora, haverá supressão de instância e, por conseqüência, ofensa aos princípios da hierarquia dos graus de jurisdição e da competência jurisdicional.

No mesmo sentido consta os seguintes precedentes: HC 70648, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 09/11/1993, DJ 04-03-1994 PP-03289 EMENT VOL-01735-OI PP-00110; HC 76347 QO, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 25/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00004 EMENT VOL-01909-02 PP-00287; HC 79238, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 22/06/1999, DJ 06-08-1999 PP-00008 EMENT VOL-01957-03 PP-00466; HC 80081, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, Segunda Turma, julgado em 08/08/2000, DJ 19-10-2001 PP-00031 EMENT VOL-02048-01 PP-00204.

Anote-se, que sequer há previsão legal de concessão e liminar em sede de habeas corpus, sendo esta resultante de criação pretoriana destinada a casos excepcionalíssimos, os quais certamente não se confundem com o mero inconformismo dos impetrantes.

In concreto, não se vislumbra, sequer indiciariamente, qualquer ilegalidade praticada pela douta autoridade indicada como coatora.

Sem adentrar no mérito da ação nº 0050758-42.2014.8.26.0050, e adstrito aos estreitíssimos limites de cognição do habeas corpus impetrado contra indeferimento de liminar proferido em outro habeas corpus, não se vislumbra periculum in mora ou, ainda fumus boni júris de sorte a impor, inexorável e urgentemente, a suspensão de atos investigatórios.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, não há qualquer direito subjetivo dos pacientes que lhes confira imunidade contra os procedimentos adotados pela autoridade administrativa em apurar os atos ilícitos objeto do inquérito policial nº 01/13, os quais são, em princípio e em tese, criminosos.

Ao contrário, o trancamento de inquérito policial é questão que, por si só, apenas se admite em situações excepcionalíssimas, notadamente naquelas hipóteses em que a parte demonstre de plano, de forma clara e indubitosa, a atipicidade da conduta descrita, a existência de causa extintiva de punibilidade ou a total ausência de elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito pelo paciente.

Com efeito, e sem adentrar no mérito da questão submetida à apreciação da douda autoridade indicada como coatora, a doutrina e jurisprudência afirmam que o trancamento de inquérito policial é inadmissível se o fato é ao menos em tese criminoso (inteligência dos arts. 6º e 647, ambos do Código de Processo Penal).

"O trancamento do inquérito policial ou da ação penal pela via de habeas corpus ou recurso em habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade" (RHC 38.471/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 08/05/2014, DJe 16/05/2014).

Neste sentido, confira-se, também: STF - RT 602/427.

Assim, e respeitados os estreitos limites de cognição da presente impetração, não se vislumbra constrição ilegal à liberdade de locomoção dos pacientes no indeferimento do pedido de trancamento liminar de inquérito policial instaurado visando a apuração de fatos que são, ao menos em tese, criminosos.

E, nestas circunstâncias, exsurge a manifesta improcedência da impetração, pelo que a ordem deve ser denegada.

Ante o exposto, DENEGO a ordem.

Esta Corte tem reiteradamente aplicado a Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal em casos deste jaez.

De outra parte, é do entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, de igual modo, que o trancamento de ação penal é excepcional e, como muito maior razão também o é no tocante ao trancamento de inquérito policial, como é o caso concreto.

E note-se, os recorrentes não estão sendo investigados por ter participado de manifestações, que como cediço é direito de todos assegurado pela Constituição Federal, mas porque são suspeitos de terem praticado crimes durante os atos públicos.

Confira-se, a propósito, a elucidativa decisão do Juízo da Comarca de São Paulo do Foro Central Criminal Barra Funda que vem a ser a gênese da irresignação aqui deduzida (fls. 152/154):

O pedido liminar merece ser indeferido, visto que não há nos autos indícios de que os pacientes estejam sofrendo algum tipo de constrangimento ilegal, observado em especial que os fatos objeto de investigação no expediente supramencionado são a princípio típicos, sendo necessário aguardar o término das investigações para uma segura conclusão.

Não suficiente, insta mencionar que, no presente caso, a investigação referida na inicial teria se iniciado por meio da Portaria para completa

Superior Tribunal de Justiça

identificação e especificação das condutas criminosas dos integrantes do Grupo Black Blocs, organizado em associação criminosa, bem como das práticas ilícitas perpetradas por estes.

É conhecimento público e notório a ocorrência de danos ao patrimônio público, agressões a terceiros inocentes, incêndios com a exposição de cidadãos, em especial imprensa e outros cidadãos manifestantes a perigo, dentre outras condutas criminosas, quando de tais eventos, cuja autoria, inclusive, foi assumida por tal grupo.

Destarte, em princípio, não se pode acatar necessidade de suspensão dos atos de investigação, como pugnado em caráter liminar, porquanto, repita-se, não se mostra como patente por si só a ilegalidade descrita na inicial.

Ademais, eventual irregularidade a respeito da atuação da polícia quando das manifestações não impõe a conclusão sobre a ilegalidade do procedimento criminal ora em análise.

Não se olvide, outrossim, que, ao contrário do afirmado, a investigação criminal também se presta à identificação dos autores dos ilícitos, não sendo certa a afirmação de que cabem apenas para a apuração da ocorrência de crimes pura e simplesmente.

Indevida também, nesta oportunidade e seara, qualquer análise aprofundada e categórica, como à que se dispõem os impetrantes, a respeito da roupagem jurídica-penal a ser atribuída às condutas ilícitas perpetradas durante as manifestações.

Evidente, contudo, que não cabe ao Poder Judiciário, furtar ao Estado o direito de investigar supostas condutas delituosas e, se o caso, indiciar os suspeitos e oferecer denúncia por intermédio da Justiça Pública.

O julgamento detalhado da plausibilidade dos indícios caberá ao Promotor de Justiça que, se vier a oferecer denúncia, ainda terá de convencer o Magistrado acerca de sua concretude.

Contraditória e praticamente inócua seria a decisão proferida em sede de habeas corpus que impedisse a autoridade policial de indicar as pessoas que, segundo sua convicção, teriam cometido crimes.

E os seguintes precedentes:

Consoante entendimento pacífico na Jurisprudência dos Tribunais Pátrios, o trancamento da ação penal, bem assim do inquérito policial, é medida de exceção, possível somente quando inequívoca a ausência de justa causa, o que não ocorre na hipótese.

Impedir o Estado, antecipadamente, de exercer a função jurisdicional, coibindo-o de sequer realizar o levantamento dos elementos de prova para a verificação da verdade dos fatos, constitui possibilidade de extrema excepcionalidade, não evidenciada na espécie, tornando-se, pois, prematuro o trancamento da ação penal instaurada.

(RHC 42.029/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 02/09/2014)

Se os elementos informativos coletados no inquérito policial demonstraram indícios suficientes de autoria delitiva por crime patrimonial, presente a justa causa para a persecução.

Superior Tribunal de Justiça

(RHC 39.156/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 30/05/2014)

Este Superior Tribunal possui entendimento consolidado no sentido de que o trancamento de investigação policial ou de ação penal pela via do habeas corpus é medida excepcional, só admissível se emergente dos autos, de forma inequívoca, a ausência de indícios de autoria ou materialidade delitivas, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

Da atenta análise dos autos, infere-se a existência de, ao menos, indícios de que a paciente tenha profundo conhecimento a respeito das atividades ilícitas desenvolvidas pela suposta organização criminosa, bem como não tenha atuado apenas como profissional, mas facilitadora de garantir a liberdade dos investigados, até por meios escusos, como se infere, por exemplo, da afirmação de que "conseguiria" declarações falsas de emprego para integrantes da facção, presos em flagrante, a indicar estreita ligação com a organização criminosa objeto de investigação, a ponto de colocar em risco o próprio exercício profissional.

Alcançar conclusão no sentido da ausência de elementos que justifiquem o indiciamento da investigada demanda o exame aprofundado de provas, inviável na via estreita do habeas corpus, carente de dilação probatória.

(HC 160.016/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 04/09/2013)

Como se não bastasse, tenho que a súplica encontra-se prejudicada, porquanto, como visto, insurge-se contra o indeferimento de liminar em *habeas corpus*, no primeiro grau de jurisdição. Nada obstante, já fora julgado o mérito da impetração originária, colhendo-se da decisão da MM. Juíza, Dr.^a Rafaela Caldeira Gonçalves, o seguinte (fls. 523/525):

Diante das informações carreadas aos autos, não verifico ilegalidade patente a justificar a concessão da ordem.

Ressalte-se primeiramente que, não há nos autos indícios de que os pacientes estejam sofrendo algum tipo de constrangimento ilegal, observado em especial que os fatos objeto de investigação no expediente supramencionado são a princípio típicos, sendo necessário aguardar o término das investigações para uma segura conclusão.

Conforme informado pela Autoridade Policial, foi instaurado inquérito policial para a apuração do crime de associação criminosa, sem prejuízo de outros delitos que podem vir a ser descobertos durante as investigações.

Segundo a comunicação recebida, policiais que acompanhavam as manifestações no mês de julho de 2013, identificaram um grupo de indivíduos camuflados, sempre vestindo roupas pretas e usando máscaras, que supostamente fazem parte do grupo conhecido como Black Blocs, que notadamente se infiltram em manifestações e promovem o caos generalizado, praticando roubos, furtos, depredações ao patrimônio público e privado, além de agir de forma demasiadamente violenta.

No caso em apreço, não verifico os excessos aduzidos pelos impetrantes.

Com efeito, ainda que haja abusos por parte de policiais e outros integrantes do poder público, não restou comprovado nos autos que os

Superior Tribunal de Justiça

pacientes foram vítimas das ilegalidades substancialmente trazidas.

Como já dito quando da apreciação da liminar, eventual irregularidade a respeito da atuação da polícia quando das manifestações não impõe a conclusão sobre a ilegalidade do procedimento criminal ora em análise.

No presente caso, a investigação mostra-se de suma importância, uma vez que pode elucidar a questão até o momento controvertida. Note-se que a instauração do inquérito policial, desde que suficientes os requisitos legais para tanto, integra a discricionariedade da Autoridade Policial, devendo ser coibida somente nos casos em que a ilegalidade for patente, o que não verifico até o presente momento.

Neste sentido, em havendo indícios mínimos de materialidade e autoria, é primordial que a Autoridade Policial prossiga com as investigações.

Não se olvide, outrossim, que, ao contrário do afirmado, a investigação criminal também se presta à identificação dos autores dos ilícitos, não sendo certa a afirmação de que cabem apenas para a apuração da ocorrência de crimes pura e simplesmente.

Ademais, não cabe ao Poder Judiciário, furtar ao Estado o direito de investigar supostas condutas delituosas e, se o caso, indiciar os suspeitos e oferecer denúncia por intermédio da Justiça Pública.

O julgamento detalhado da plausibilidade dos indícios caberá ao Promotor de Justiça que, se vier a oferecer denúncia, ainda terá de convencer o Magistrado acerca de sua concretude.

Ora, diante de tais informações, resta evidente que o inquérito policial foi instaurado em observância dos preceitos legais, cabendo à polícia investigativa realizar diligências com o fim de colher elementos acerca da materialidade e autoria delitiva, o que seria impossível com o trancamento do mesmo.

Ante o exposto, ausentes os requisitos legais, DENEGO A ORDEM.

O contexto fático que motivou a impetração, na origem e, por consequência, o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e o presente recurso ordinário não mais existe, denotando encontrar-se o pedido caduco.

Ante o exposto, nos termos do art. 34, XVIII do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento a este recurso.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Brasília, 22 de maio de 2015.

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora