

# CAPÍTULO 5

## HABEAS CORPUS: ASPECTOS GERAIS E SUA APLICABILIDADE NO INQUÉRITO POLICIAL



<https://doi.org/10.22533/at.ed.633142426125>

*Data de aceite: 06/01/2025*

### **Leonardo Alvarez Duarte**

Advogado, mestrando em Direitos Fundamentais pela UNIFIEO, pós-graduado em Direito Processual Penal pela Faculdade Damásio, pós-graduado em Direito e Processo Penal pela Universidade Presbiteriana Mackenzie

vigente, normas e institutos legais que regulamentam o assunto, bem como o entendimento da jurisprudência moderna dos tribunais superiores e regional.

**PALAVRAS-CHAVE:** Constituição Federal, Direito Processual Penal, Habeas Corpus, Liberdade.

**RESUMO:** O presente artigo tem como objetivo abordar os aspectos gerais de um dos maiores e mais utilizados remédios constitucionais do ordenamento jurídico brasileiro, trata-se do Habeas Corpus, instituto previsto na Constituição Federal da República, bem como, no Código de Processo Penal. O artigo visa explanar suas premissas, características, incidência e esmiuçar de maneira ampla, a sua aplicabilidade no que diz respeito a esfera inquisitorial, fase esta, que gera bastante repercussão, tendo em vista que abrange quesitos que fogem do clássico, como por exemplo, a falácia de que o Habeas Corpus se limita a enfrentar decisões no que tange a “liberdade” e “cessar injusta ilegalidade/constrangimento ilegal” perante o cidadão. Utilizando-se do método dedutivo-bibliográfico de espécie qualificativa, como também por meio da análise da legislação

### **HABEAS CORPUS: GENERAL ASPECTS AND ITS APPLICABILITY IN THE POLICE INQUIRY**

**ABSTRACT:** The present work aims to address the general aspects of one of the largest and most used constitutional remedies in the Brazilian legal system, it is the Habeas Corpus, an institute provided for in the Federal Constitution of the Republic, as well as in the Criminal Procedure Code. The work aims to explain its premises, characteristics, incidence and to scrutinize in a broad way, its applicability with regard to the inquisitorial sphere, a phase that generates a lot of repercussion, considering that it covers questions that are beyond the traditional, such as, for example, the fallacy that Habeas Corpus is limited to facing decisions regarding “freedom” and “stop unjust illegality/illegal constraint” before the citizen. Using the deductive-bibliographic

method of qualifying type, as well as through the analysis of current legislation, norms and legal institutes that regulate the subject, as well as the understanding of modern jurisprudence of the superior and regional courts.

## INTRODUÇÃO

O Habeas Corpus é uma garantia fundamental, destacando que, as garantias fundamentais são normas de conteúdo assecuratório, que asseguram e garantem direitos fundamentais, com isso, podemos diferenciar e dizer, que os direitos fundamentais, não é sinônimo de garantias fundamentais. Enquanto os direitos fundamentais são normas de conteúdo declaratório, as garantias fundamentais servem como espécie de “confisco” para assegurar que estes direitos possam ser resguardados.

O Habeas Corpus, assim como o sigilo de fonte, vedação ao anonimato, é uma garantia fundamental clássica, diferentemente da garantia fundamental institucional, que é aquela que resguarda e tutela instituições de direito público, como por exemplo, as garantias institucionais da Magistratura, do MP, da Defensoria Pública etc. Os direitos e garantias fundamentais, são consideradas cláusulas pétreas, nos termos do artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV, da Constituição Federal, fato que por si só, dispensa frisar a relevância deste dispositivo perante toda a sociedade.

Baseando-se da metodologia com o intuito de analisar a aplicação do Habeas Corpus no nosso ordenamento jurídico, serão utilizadas pesquisas teóricas a respeito do assunto, visando analisar toda a problemática e gerar uma discussão acerca do tema em comento, além da pesquisa bibliográfica, bem como da utilização do método dedutivo.

A pesquisa bibliográfica será de suma importância para o desenvolvimento teórico deste presente artigo, uma vez que é indispensável à presença do ordenamento jurídico como amparo ao estudo, através da Constituição Federal, Código de Processo Penal, doutrina majoritária, jurisprudência moderna dos tribunais superiores, bem como situações concretas em que este dispositivo é aplicado. Percorrendo todas essas premissas, o artigo irá aprofundar os conhecimentos e discussões sobre o Habeas Corpus no âmbito do inquérito policial, na fase de investigação preliminar.

O método dedutivo consistirá na compreensão de todo o amparo legal relacionado ao Habeas Corpus perante a fase inquisitorial, a fim de concluírem-se particularmente quais são as garantias deste dispositivo em relação a esta fase supracitada, e não visando excepcionalmente a sua aplicação abocando o direito de ir e vir.

## DO HABEAS CORPUS – BREVE HISTÓRICO

O Habeas Corpus é um dos remédios constitucionais previstos na Constituição Federal de 1988 e no próprio Código de Processo Penal, tem como principal característica proteger a liberdade de locomoção dos cidadãos frente aos atos abusivos que são perpetrados pelo Estado. Com isso, podemos resumir que, o Habeas Corpus é normalmente utilizado e visto, como instrumento cabível para combater um ato que mira restringir a liberdade e o direito de ir e vir de um cidadão de forma ilegal.

O Habeas Corpus teve origem no século XIII, na Inglaterra, e seus indícios iniciais foram deparados na Magna Carta do referido país, em 1215. Considerado como um dos instrumentos processuais mais antigos da história, o Habeas Corpus, posteriormente, foi “modificado” como “Habeas Corpus Act”, sendo regulamentado como medida processual, determinado para reparar excessos e abusos no cumprimento de ordens que visam restringir a liberdade do cidadão.

Já no Brasil, surgiu no Código de Processo Penal de 1832, no artigo 340, que previa o seguinte: “Todo cidadão que entender que ele, ou outro, sofre uma prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade, tem direito de pedir uma ordem de Habeas Corpus a seu favor”. Este direito, foi estendido aos estrangeiros através da lei 2.033/71, previsto ainda, em documentos internacionais de proteção aos direitos humanos, como, por exemplo, Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), art. 8º; Convenção Europeia (1950), art. 5º, inciso 4; Convenção Americana sobre Direitos Humanos, art.7º.

## CLASSIFICAÇÃO DO HABEAS CORPUS – NATUREZA JURÍDICA

O Habeas Corpus é considerado uma ação autônoma impugnativa, ou seja, não é considerado como um recurso processual, trata-se na verdade de uma ação de conhecimento, o artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal, ressalta e se refere a este dispositivo como ação e não recurso. No Código de Processo Penal, aparece como “recurso”, mas é pacífico o entendimento segundo o qual, se trata de uma ação de impugnação autônoma de natureza constitucional. É ainda, um remédio constitucional, na qual, os cidadãos podem proteger determinados direitos e interesses individuais e fundamentais e impedir ou corrigir ilegalidades ou abuso de poder provenientes de autoridades denominadas nestes casos como “coatoras”, consoante dispõe o artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal: “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”. Além disto, o Habeas Corpus pode objetivar um provimento meramente declaratório, como por exemplo requerer a extinção da punibilidade ou requerer a extinção/anular ato jurisdicional.

O Habeas Corpus é uma ação totalmente gratuita, o artigo 5º, LXXVII, da Constituição Federal prevê a sua gratuitade. O regimento interno do Supremo Tribunal Federal, no seu artigo 61, §1º, inciso I, também faz alusão a gratuitade para a utilização deste dispositivo, logo, jamais haverá custas para quem perpetrar essa ação.

## MODALIDADES - ESPÉCIES DE HABEAS CORPUS.

Observando o texto constitucional, nota-se de forma implícita que existe duas modalidades de Habeas Corpus, a possibilidade de impetrar este dispositivo de forma preventiva ou repressivo.

Habeas Corpus preventivo, é quando a ordem concedida visa a assegurar a liberdade ameaçada não chegue a se consumar, ou seja, o cidadão ainda está em liberdade, porém, sente-se ameaçado no que tange o seu direito de ir e vir. Já o Habeas Corpus liberatório, ou popularmente conhecido como repressivo, é instruído quando a ordem dada tem por finalidade a cessação de determinada ilegalidade já praticada frente ao cidadão.

## PERSONAGENS DA AÇÃO DE HABEAS CORPUS

Basicamente, o Habeas Corpus como regra, possuí o impetrante, que é aquele que ajuíza o Habeas Corpus em nome de um cidadão, ou seja, em nome de quem está sofrendo uma ordem ilegal do Estado; O paciente, que é aquele que sofre/sofreu o ato da autoridade coatora ou está na iminência de sofrê-lo. O paciente, é, de fato, a pessoa que terá seus direitos violados através de uma ordem ilegal. Digno de ressaltar, que o próprio paciente pode impetrar a ordem de Habeas Corpus em benefício próprio, já que, esta ação não é privativa de advogado, assim, dispensa patrono para ajuizá-la.

Próximo personagem é o coator, trata-se da autoridade que determinou a prática do ato ilegal, pode ser empregada por autoridades distintas, como por exemplo o Juiz, MP, Delegado etc., qualquer autoridade que tenha o poder para emanar decisões que interfiram no campo da liberdade de locomoção dos indivíduos; por fim, o detentor, pouco comentado perante a doutrina, é a pessoa que detém ou guarda o paciente, quando for diferente da pessoa enquadrada como autoridade coatora, como por exemplo o diretor de um estabelecimento prisional, onde o paciente está preso após cumprida a ordem ilegal.

## HABEAS CORPUS INDIVIDUAL E COLETIVO

O Habeas Corpus pode ser impetrado de forma individual, no caso, seria para salvaguardar um ou vários indivíduos qualificados na petição inicial. Ainda, existe o Habeas Corpus coletivo, se trata daquele que possuí diversos indivíduos envolvidos em uma mesma situação.

Cabe ressaltar, que a Constituição Federal e o Código de Processo Penal não fazem previsão desta possibilidade, todavia, a jurisprudência, embora dividida, tem admitido essa possibilidade de impetração. Ainda, é possível aduzir que não existia a possibilidade do manejo do Habeas Corpus de forma coletiva, pelo fato de ser obrigatório a qualificação do indivíduo que fosse beneficiado pela decisão, o STF corroborava com essa decisão, contudo, o código não pensava em demandas coletivas na época em que foi elaborado, somente em demandas individuais, posteriormente com a evolução dos raciocínios e etc., passou-se a entender pelo cabimento de demandas de natureza coletiva que poderiam ser tuteladas por meio de ação civil pública.

Hoje em dia, o STF através do HC 143.641/SP, entendeu ser possível e viável a impetração de Habeas Corpus visando proteger a coletividade, não de maneira ampla, pois, foram listados alguns legitimados para utilizar este instrumento a favor da coletividade, são eles: O Ministério Público; partido político com representação no congresso nacional; organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente construída e em funcionamento há pelo menos um ano; defensoria pública; entre outros.

## **FINALIDADE DO HABEAS CORPUS**

A partir da redação constitucional, é notável que a sua principal finalidade é proteger a liberdade de locomoção dos cidadãos que podem e poderão sofrer com atos abusivos do Estado. Através deste instrumento, o cidadão poderá reverter uma ordem ilegal de prisão em seu desfavor, na verdade, até mesmo em desfavor de outrem. O Habeas Corpus ainda, pode ser visualizado quando o cidadão ainda se encontra solto, porém, tendo ciência de que a qualquer momento poderá ter seu direito de ir e vir violado de maneira errônea.

## **DA HIPÓTESE DE CABIMENTO DO HABEAS CORPUS**

Conforme supracitado, a principal característica do Habeas Corpus, é proteger e resguardar o direito de ir e vir do cidadão, desta forma, o artigo 648 do Código de Processo Penal, estipulou as hipóteses reais de cabimento deste instrumento, conforme redação abaixo:

- “.. 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 houve cessado o motivo que autorizou a coação;
- V – Quando não for alguém admitido a prestar fiança, nos casos em que a lei autoriza;
- V – Quando o processo for manifestamente nulo;
- VI – Quando extinta a punibilidade..”

### **I - Quando não houver justa causa**

Esta modalidade prevista no inciso primeiro do artigo 648 do Código de Processo Penal, é normalmente a mais visualizada no cotidiano forense, nesse caso, O Habeas Corpus é impetrado quando a prisão ou ameaça à liberdade é considerada ilegal quando, na situação fática, não for possível visualizar os pressupostos que autorizam esta medida extrema.

## **II - Quando alguém estiver preso por mais tempo do que determina a lei**

A luz do princípio da razoabilidade duração do processo, elencada no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, onde prevê que todos têm o direito e são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de tal, esta possibilidade de Habeas Corpus é utilizada quando a situação fática processual fere o princípio citado.

Este princípio tem maior ênfase na esfera cível, entretanto, é cabível também na área criminal, principalmente quando estamos lidando com a liberdade de um cidadão, onde um possível atraso no processo criminal, ou até mesmo atraso em uma simples decisão, pode causar prejuízos irreparáveis ao cidadão. Desta forma, o indivíduo deve ter ciência do tempo que ficará preso, e, por isso, se sua liberdade for cerceada em virtude da inércia do judiciário em empregar as decisões, a prisão será considerada ilegal e ele poderá impetrar Habeas Corpus.

## **III - Quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo**

É razoável que, toda ordem de prisão deve ser ordenada e cumprida somente por quem tem a competência de fazê-lo, no caso, juiz natural e competente. Em uma situação hipotética, supondo que, caso um juiz estadual profira decisão no âmbito da justiça federal, com o intuito de prender um cidadão, está ordem será ilegal, e o Habeas Corpus será o instrumento cabível para combater essa decisão. Além do caso supracitado, existem outras hipóteses, não são tão costumeiras, mas, por exemplo, ainda nos deparamos com delegado de polícia que retém o cidadão por tempo indeterminado, após efetuar a prisão em flagrante deste, e não respeita o prazo de 24 horas para que o cidadão seja encaminhado para a audiência de custódia.

Ressaltando destacar, que a autoridade policial incorrerá na questão da incompetência, somente caso desrespeite as observações legais, assim, poderá efetuar a prisão em flagrante regularmente, até porque, conforme prevê o artigo 301 do Código de Processo Penal, qualquer do povo poderá e as autoridades e seus agentes deverão efetuar a prisão em flagrante em circunstância flagrância.

## **IV - Quando houver cessado o motivo que autorizou a coação**

Caso desapareçam os motivos que ensejam a prisão, o que pode ocorrer com o decorrer da instrução, na medida em que o tempo passar, é crível que surja alteração na situação fática e esta alteração fática poderá fazer com que o juiz decida da seguinte forma: que revogue a prisão, amplie ou reduza as cautelares existentes, mas, se tratando do caso citado, caso o motivo que autorizava a prisão, cessar, esta prisão deverá ser revogada, tendo em vista que não haverá motivos para que a prisão se prolongue no tempo. Caso ocorra uma mudança no cenário fático, e o juiz de primeira instância, não revogue essa medida, caberá a impetração de Habeas Corpus em favor do cidadão. Essa mudança no

quadro fático processual, pode não permitir a liberdade imediatamente, mas, pode permitir que o juiz revogue essa prisão e aplique uma das medidas cautelares diversas da prisão previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

## **V - Quando não for alguém admitido a prestar fiança, nos casos em que a lei autoriza**

A fiança é uma medida que pode ser aplicada em determinados casos, como forma de substituir a prisão de um indivíduo. Caso haja autorização legal e preenchidos os requisitos para tal ato, mas, que seja ignorada na prática, o Habeas Corpus poderá ser utilizado para combater esse abuso de poder por parte das autoridades responsáveis.

## **VI - Quando o processo for manifestamente nulo**

As nulidades típicas, estão previstas no artigo 564 do Código de Processo Penal, certamente são as mais vistas no cotidiano forense, além destas nulidades, existem as nulidades relativas, todas elas, geram impactos negativos em uma ação penal ou até mesmo na fase inquisitorial. Caso uma destas sejam identificadas no curso de um processo/inquérito, entende-se que há perda de legitimidade do exercício do poder estatal, gerando instabilidade perante as ordens proferidas pelas autoridades (juiz/autoridade policial). Podemos concluir que, quando uma decisão emanar uma nulidade, este processo ou ato, será considerado ilegal, principalmente quando interferir no direito de ir e vir de um cidadão.

## **VII - Quando extinta a punibilidade**

Última possibilidade de impetração do Habeas Corpus prevista no Código de Processo Penal, indica que, quando houver a extinção da punibilidade, por algum dos motivos elencados no artigo 107 do Código Penal, não é mais possível que o cidadão seja processado e julgado pelo crime em tese.

## **DAS HIPÓTESES NÃO PREVISTAS NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

Apesar de não existir a previsão no Código de Processo Penal, existe a possibilidade de impetrar Habeas no que tange a pena restritivas de direitos, por mais que ela não restrinja a liberdade do cidadão automaticamente, pelo fato de existir certa possibilidade do descumprimento das restritivas e como consequência, um possível pedido de prisão para suprir essa conduta, existe a hipótese de Habeas Corpus neste caso.

Outra hipótese clássica, é a impetração de Habeas Corpus nas situações envolvendo progressão de regime, quando o cidadão está preso há mais tempo do que deveria em certo regime estabelecido, desde que não haja a necessidade de discutir sobre as condições do local em que o paciente se encontra preso.

Também existe a possibilidade de impetrar Habeas Corpus contra decisões que determinem a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão do artigo 319 do Código de Processo Penal, ainda que essas condições, interfiram de forma mínima na liberdade de locomoção do cidadão, como existe a possibilidade de o juiz converter essas medidas em prisão preventiva, nos termos do parágrafo primeiro do artigo 312, do Código de Processo Penal, o Habeas Corpus é extremamente compatível com esse cenário.

Ao réu foragido, também será assegurado o direito de impetração de Habeas Corpus em seu favor, o revogado artigo 595 do Código de Processo Penal coibia o conhecimento de recurso de réu foragido, e, por analogia, já se decidiu incabível a impetração de Habeas Corpus ou manejo de recurso ordinário constitucional, entretanto, através do RHC 118.132, em decisão proferida pelo Min. Dias Toffoli, o entendimento anterior foi superado, e o relator admitiu Habeas Corpus para corrigir o regime prisional imposto em caso de réu foragido.

Por fim, é cabível Habeas Corpus durante o inquérito policial, entretanto, esse assunto será abordado nos dois últimos tópicos deste presente artigo.

## DA HIPÓTESE DO NÃO CABIMENTO DO HABEAS CORPUS

Existem casos específicos em que o Habeas Corpus não poderá ser aplicado, de acordo com o entendimento das súmulas do STF, não haverá esta possibilidade:

A súmula 693 do STF prevê que não caberá 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” e a súmula 695 do STF que prevê: “Não cabe Habeas Corpus quando já extinta a pena privativa de liberdade” podemos verificar que são hipóteses óbvias, pelo fato de que ambas não preveem a possibilidade de restringir a liberdade de locomoção do cidadão.

Outro tema que foi abordado, durante o julgamento do HC 128057/SP, rel. Min. Alexandre de Moraes, é a possibilidade de impetrar Habeas Corpus para que haja visitação a preso em presídio, entretanto, essa hipótese foi rechaçada.

O Habeas Corpus será considerado indevido ainda, quando for utilizado para substituir recurso especial em superior instância.

Durante as hipóteses previstas nos artigos 138 e 139 da Constituição Federal, também está vedado a aplicação de Habeas Corpus, cabendo ressaltar que nessas fases, haverá apenas a suspensão deste direito.

## DA COMPETÊNCIA PARA JULGAR O HABEAS CORPUS

Em regra, a competência para o julgamento do Habeas Corpus é dada a partir da autoridade coatora. Assim, deve-se levar em consideração quem é competente para julgar criminalmente a autoridade coatora para que seja idealizada a competência. O fluxograma abaixo é o ideal para exemplificar a ordem e a competência do julgamento de Habeas Corpus:

Autoridade coatora	Órgão competente para julgar o Habeas Corpus
Delegado de Polícia	Juiz de Direito
Juiz de Direito ou Promotor de Justiça	Tribunal de Justiça
Tribunal de Justiça	Superior Tribunal de Justiça
Superior Tribunal de Justiça	Supremo Tribunal Federal

Podemos visualizar que a competência é fundamentada nos critérios da territorialidade e hierarquia, com isso, concluímos que em regra, a competência para julgar o Habeas Corpus é da autoridade superior a autoridade coatora, nos termos do artigo 650 do Código de Processo Penal.

Se a autoridade coatora for um Delegado de Polícia Civil, a autoridade responsável por julgar o Habeas Corpus, será o Juiz de Direito da justiça Estadual, mas, caso a autoridade coatora seja um Delegado de Polícia Federal, a competência será do Juiz de Direito Federal e assim por diante. Existe uma exceção, pouco visualizada e abordada na rotina forense, se trata do Habeas Corpus impetrado no JECRIM, neste caso, o responsável pelo julgamento será da Turma Recursal. Se a autoridade coatora, for a própria Turma Recursal, a autoridade responsável pelo julgamento será o Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal.

## DOS RECURSOS

Quando impetrado em primeiro grau, caso à ordem seja concedida ou negada, caberá o Recurso em Sentido Estrito, nos termos do artigo 581, X, do Código de Processo Penal. Uma hipótese bastante corriqueira, é quando a autoridade coatora se tratar de uma autoridade policial, desta forma, o Habeas Corpus será impetrado perante o juiz de primeiro grau, e da decisão deste, caberá o Recurso em Sentido Estrito, conforme já supracitado. Caso o juiz de primeiro grau seja a autoridade coatora, caberá Habeas Corpus para o Tribunal de Justiça, estadual ou Federal, na hipótese de Justiça Federal, a competência será do TRF.

O recurso mais usual na prática forense, é o Recurso Ordinário Constitucional, previsto nos artigos 102, inciso II, alínea “a”; e 105, inciso II, alíneas “a” e “b”, da Constituição Federal e artigos 30 a 35, da Lei nº 8.038/90, esta hipótese, é quando a autoridade coatora se tratar do Tribunal de Justiça Estadual ou Federal, este recurso deverá ser manejando perante o STJ ou STF.

Por fim, apesar de ressaltar que o Habeas Corpus não é um recurso, mesmo existindo essa descrição no Código de Processo Penal, o efeito extensivo, poderá ser admitido aos pacientes desta ação, assim, o artigo 580 do Código de Processo se aplica a este remédio constitucional.

## DA APLICABILIDADE DO HABEAS CORPUS PERANTE O INQUÉRITO POLICIAL

Antes de adentrar ao Inquérito Policial, cumpre esclarecer que o Habeas Corpus poderá ser impetrado com o intuito de impedir um simples indiciamento, esta possibilidade abrange evitar que o constrangimento ilegal seja sanado antes mesmo de surgir uma eventual ação penal, desta forma, quando nítido e claro o constrangimento ilegal ainda nessa fase inquisitorial, caberá Habeas Corpus, assim decidiu o HC 115.015, decisão proferida pelo rel. Min. Teori Zavascki e rel. Min. Ellen Gracie.

O Habeas Corpus, muito mais do que um instrumento a ser manejado em casos de prisão, é considerado um meio legítimo e idôneo de impugnação das decisões judiciais mais variadas, admitindo o debate de questões como nulidade, competência, tipicidade, trancamento de ação penal e de inquérito policial, dentre muitos outros, todos os questionamentos que podem resvalar, ainda que de maneira indireta, na liberdade de locomoção, em adição às questões tipicamente relacionadas ao direito de ir e vir do indivíduo.

Sabido que o inquérito policial é uma colheita de provas, destinada a fornecer provas, elementos, para que a justiça possa exercer a sua função, ou seja, é correto alegar que, o inquérito policial é um procedimento administrativo-persecutório de instrução provisória, que visa preparar a ação a penal, é comum que não se visualize a possibilidade de impetração de Habeas Corpus ainda nesta fase, contudo, existe previsão para isto.

O Estado possui a “prerrogativa” e a possibilidade de punir, através do “*jus puniendi*”, e caso vislumbre indícios de crime, terá o direito de iniciar a “*persecutio criminis*”, através do inquérito policial, na verdade, quando tiver conhecimento de um delito, o Estado deverá instaurar o procedimento investigatório sobre a ocorrência em questão, preparando todo o conjunto, para futuramente a ação penal ter supedâneo e dicção.

Em suma, portanto, o inquérito policial nada mais é que a *notitia criminis*, transmitida da autoridade policial perante o Ministério Público e o Juiz de Direito, essa “obrigação” do Estado, deve ser analisada e empregada com cautela, haja vista que certamente poderá envolver a liberdade e o direito de ir e vir do cidadão. As provas colhidas no âmbito do inquérito policial são singelas e místicas, e para que possam ser utilizadas exclusivamente em uma ação penal, devem ser empregadas com extrema observância nas formalidades previstas no Código de Processo Penal e da legislação vigente em si, sabendo que o judiciário não é intangível de falhas, o instrumento do Habeas Corpus pode ser utilizado para combater futuras ilegalidades, ainda que no âmbito inquisitorial.

Com isso, basta que o fato investigado constitua crime em tese, para que seja surja o Habeas Corpus como meio idôneo para o trancamento do inquérito policial. O trancamento se dá em virtude da nítida falta de justa causa, quando faltar pressupostos legítimos para que tal procedimento seja percorrido, com isso, deve-se evitar todos os constrangimentos que o inquérito impõe perante o indiciado, como por exemplo ter que comparecer para prestar esclarecimentos, de forma repetitiva em alguns casos, identificação datiloscópica, acareação etc.

A possibilidade de trancamento da ação penal é ventilada a todo momento no cotidiano forense, nos deparamos com diversos casos práticos desta natureza, com isso, se na própria ação penal existe essa possibilidade, ao inquérito policial não se faz infensa ao trancamento através da concessão de Habeas Corpus, quando faltar “*fumus commissi delicti*” que traga descritivo a existência de justa causa, é crível e totalmente viável que a peça policial seja trancada através das formas supracitadas. Por conseguinte, o inquérito policial, como atividade administrada pelo Estado, não ficará ileso do princípio da legalidade.

A jurisprudência moderna já pressupõe que em regra não caberá o trancamento do inquérito policial por via de Habeas Corpus, defere-se, todavia, a possibilidade quando “*ab initio*” a ausência de criminalidade for evidente devido a exposição do próprio fato. Não há que se negar que o inquérito policial possa se olvidar do controle de legalidade, assim, não constituído os fatos averiguados figura penal típica, ao menos em tese, não há de se manter o constrangimento frente ao indivíduo, mediante as diligências requeridas pela autoridade policial.

Existem entendimentos diversos, que acreditam que o Habeas Corpus não é o instrumento adequado para requerer o trancamento do inquérito policial, pela razão de que o inquérito não envolve o contraditório e a ampla defesa, com isso, não seria possível caracterizar uma coação ilegal frente ao cidadão, em virtude da instauração de um mero procedimento administrativo inquisitorial, entretanto, a jurisprudência majoritária dos tribunais admite a aplicação do Habeas Corpus como remédio constitucional pertinente para trancar inquérito policial, em casos excepcionais.

## **DA APLICABILIDADE DO HABEAS CORPUS PARA DESENTRANHAR PROVA ILÍCITA DO INQUÉRITO POLICIAL E AÇÃO PENAL**

O STF julgou o HC: 80949- RJ, dje: 30.10.2001 e determinou a admissibilidade deste instrumento, em tese, para impugnar a inserção de provas ilícitas em procedimento penal e postular o seu desentranhamento, sempre que dessa imputação, possa surgir condenação a pena privativa de liberdade: precedentes do Supremo Tribunal. As provas ilícitas são aquelas obtidas de maneira irregular ou ilegal, seja por uma mera irregularidade ou em razão de quem a produziu não se abster as formalidades previstas na legislação, quando obtidas desta forma, não são admissíveis ao processo, assim dispõe o artigo 5º, LVI, da Constituição Federal, e ainda, o artigo 157 do Código de Processo Penal regulamenta que as provas obtidas de forma ilícita, devem ser desentranhadas e inutilizadas do processo.

Existem exceções que admitem a prova ilícita, quando for favorável ao réu primando desta forma pelo princípio da presunção de inocência ou quando por exemplo, um cidadão comete crime menos grave na qual é iniciado/processado, para provar sua inocência, mas claro, esse novo crime praticado, deve ter pena menor que o crime anterior e não deve conter violência e grave ameaça.

A 3<sup>a</sup> seção do STJ julgou procedente um Habeas Corpus para determinar o desentranhamento de provas ilícitas obtidas em busca e apreensão decorrente de interceptações telefônicas ilícitas. Em 2010, a 6<sup>a</sup> turma do STJ, no julgamento do Habeas Corpus, dá reclamação nº 29876, considerou ilícitas as provas resultantes das escutas telefônicas e determinou expressamente o seu desentranhamento dos autos do inquérito, cabendo ao juízo de primeiro grau as providências necessárias para o cumprimento da ordem.

A teoria da árvore da envenenada, surgiu nos Estados Unidos, estabelecendo a premissa de que toda prova produzida em consequência de uma descoberta obtida por meios ilícitos estará contaminada pela ilicitude desta. Portanto, segundo esta teoria, as provas obtidas por meio de uma primeira prova que foi descoberta por meios ilícitos, deverão ser descartadas do processo na persecução penal, uma vez que se considerarão ilícita por derivação.

Esta teoria, nada mais é que simples consequência lógica da aplicação do princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas. O STF é favorável a esta teoria, e através do julgamento do Recurso Ordinário Constitucional nº 90.376, determinou que provas resultantes de uma busca e apreensão realizada de forma ilícita, sem observar as formalidades legais, devem ser desentranhadas também, desta forma, o Habeas Corpus pode ser utilizado para requerer o desentranhamento destas, seja na ação penal, como também no inquérito policial, em virtude do princípio da analogia *“in bonam partem”*.

## **CONCLUSÃO**

Através das informações apresentadas por este artigo científico, restou evidente o tamanho da importância do Habeas Corpus para a sociedade, este remédio constitucional é certamente a garantia constitucional mais requisitada em nosso ordenamento jurídico, visualizamos a sua aplicação de forma corriqueira, tornando inconfundível que este instrumento jurídico é extremamente popular.

Foi possível abordar todas as hipóteses em que essa ação autônoma é cabível de acordo com o Código de Processo Penal e, foram listadas outras situações que foram abrangidas pela jurisprudência majoritária, circunstâncias que não estão previstas na legislação, entretanto, a doutrina, e a jurisprudência dos tribunais expandiram a sua aplicabilidade afim de corroborar com as ilegalidades praticadas pelo Estado e afins.

Assim, o Habeas Corpus pode ser utilizado também como ferramenta para desentranhar provas ilícitas, determinar a inutilização destas em ações penais ou inquéritos policiais, determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver justa causa para tal pretensão inquisitorial, entre outras possibilidades listadas que não são visualmente vislumbradas e sabidas pela sociedade em geral, o que deixa evidente a extensão e a força deste grande instrumento que é o Habeas Corpus.

## REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo Penal**. 5. Ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Ed. RT, 2017. p.41.

BRASIL. **Código Penal. Decreto-Lei Nº 2.848, De 7 De Dezembro De 1940**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm) >. Acesso em 20/10/2024.

BRASIL. **Código de Processo Penal. Decreto-Lei Nº 3.689, De 3 De Outubro De 1941**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm) >. Acesso em 20/10/2024.

BRASIL. **Constituição Da República Federativa Do Brasil De 1988**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) >. Acesso em 20/10/2024. CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti. **O processo penal em face da constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

CASTELO BRANCO, Tales. **Da prisão em flagrante**. São Paulo: Saraiva, 1980. DEZEM, Guilherme Madeira, **Curso de processo penal**, 5<sup>a</sup> edição, São Paulo: Thomson Reuters, Revistas dos Tribunais, 2019.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**, 17<sup>a</sup> edição, São Paulo: Saraiva educação, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. 15. Ed. Ver., atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2018. OLIVEIRA, João Martins de. **Revisão criminal**. São Paulo: Sugestões Literárias, 1967. PEDROSO, Fernando de Almeida. **Processo penal. O direito de defesa: repercussão, amplitude e limites**. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro**. 2. ed. São Paulo. Saraiva, 2004. p.106-107.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. Trad. Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991.