

# HABEAS CORPUS



**VISTO POR SERRANO NEVES**



**GOIÂNIA, SETEMBRO DE 2010**



**COLEÇÃO TÊMIS DESVENDADA**

# **O HABEAS CORPUS VISTO POR SERRANO NEVES**

**Saneamento das deficiências imputáveis ao impetrante**

**Serrano Neves  
Procurador de Justiça Criminal**

**<http://www.serrano.neves.nom.br>  
[serrano@serrano.neves.nom.br](mailto:serrano@serrano.neves.nom.br)  
[pmsneves@gmail.com](mailto:pmsneves@gmail.com)**

**REVISÃO 0.1 em 28/08/2010**

**EDITORA LIBER LIBER**



## **SUGESTÕES PARA LEITURA E IMPRESSÃO**

**Formato A5 paisagem para leitura no vídeo, gerado com BrOffice.Writer 3.2 e convertido para PDF com BrOffice.Writer 3.2**

**A largura original do formato A5 corresponde a 794x559 pixels, ou seja, é menor que a menor resolução de vídeo que é de 800x600 pixels.**

**Melhor leitura com o ADOBE READER, mas foi testado também no FOXIT READER.**

**O formato permite impressão de duas páginas por folha A4 (testado em EPSON Stylus C110 Series)**

**A impressão pode ser ajustada para somente Preto & Branco ou somente Tinta Preta (testado em EPSON Stylus C110 Series).**

**Ajuste o leitor de PDF para melhor visualização na tela e acesso ao índice.**

**Agradecemos reportagem de problemas com formato ou impressão para [pmsneves@gmail.com](mailto:pmsneves@gmail.com)**

# Sumário

|   |    |
|---|----|
| 1 DAS PREVISÕES LEGAIS.....   | 5  |
| 1.1 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DO BRASIL - (CF).....                        | 5  |
| 1.2 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – (CPP).....                                  | 5  |
| 1.3 REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS – (RITJ)..... | 7  |
| 1.4 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (CPC).....                                    | 8  |
| 2 DA PETIÇÃO INICIAL E SUA COMPLEMENTAÇÃO.....                                | 8  |
| 3 DA PROVA DAS ALEGAÇÕES.....   | 10 |
| 4 DA NATUREZA DO HABEAS CORPUS.....   | 13 |
| 5 CONCLUSÕES.....   | 16 |
| 6 Vídeos.....   | 24 |
| 6.1 Programa Saber Direito - Habeas Corpus - TV Justiça .....                 | 24 |
| 6.2 Habeas Corpus Parte II .....  | 24 |
| 6.3 Habeas Corpus .....   | 24 |
| 6.4 Ou, por iniciativa da defesa:.....  | 24 |
| 7 DIAGRAMA DE FLUXO DO HABEAS CORPUS.....                                     | 24 |

# 1 DAS PREVISÕES LEGAIS

## 1.1 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DO BRASIL - (CF)

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;*

*LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;*

*LXVIII - 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;*

## 1.2 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – (CPP)

*Art. 654. O habeas corpus poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público.*

*§ 1º A petição de habeas corpus conterà:*

*a) o nome da pessoa que sofre ou está ameaçada de sofrer violência ou coação e o de quem exercer a violência, coação ou ameaça;*

*b) a declaração da espécie de constrangimento ou, em caso de simples ameaça de coação, as razões em que funda o seu temor;*

*c) a assinatura do impetrante, ou de alguém a seu rogo, quando não souber ou não puder escrever, e a designação das respectivas residências.*

*Art. 660. Efetuadas as diligências, e interrogado o paciente, o juiz decidirá, fundamentadamente, dentro de 24 (vinte e quatro) horas.*

*§ 1º Se a decisão for favorável ao paciente, será logo posto em liberdade, salvo se por outro motivo dever ser mantido na prisão.*

*§ 2º Se os documentos que instruírem a petição evidenciarem a ilegalidade da coação, o juiz ou o tribunal ordenará que cesse imediatamente o constrangimento.*

*Art. 662. Se a petição contiver os requisitos do art. 654, § 1o, o presidente, se necessário, requisitará da autoridade indicada como coatora informações por escrito. Faltando, porém, qualquer daqueles requisitos, o presidente mandará preenchê-lo, logo que lhe for apresentada a petição.*

*Art. 663. As diligências do artigo anterior não serão ordenadas, se o presidente entender que o habeas corpus deva ser indeferido in limine. Nesse caso, levará a petição ao tribunal, câmara ou turma, para que delibere a respeito.*

*Art. 664. Recebidas as informações, ou dispensadas, o habeas corpus será julgado na primeira sessão, podendo, entretanto, adiar-se o julgamento para a sessão seguinte.*

### **1.3 REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS – (RITJ)**

*Art. 175. Ao relator compete:*

*X - mandar preencher requisitos da petição de habeas corpus, desde que falte qualquer deles;*

*XI - solicitar, se as entender necessárias, informações à autoridade coatora, em habeas corpus, antes da vista obrigatória do Ministério Público;*

*Art. 234. O habeas corpus pode ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, ou pelo Ministério Público.*

*Art. 235. O relator requisitará, sendo necessário, informação do indicado coator e poderá:*

*I - levar a petição ao Tribunal, se entender ser caso de indeferimento in limine, para que delibere a respeito;*

*II - sendo relevante a matéria, nomear advogado para acompanhar e defender oralmente o pedido, se o impetrante não for diplomado em direito;*

*III - ordenar diligências necessárias à instrução do pedido, se a deficiência deste não for imputável ao impetrante;*

*Art. 237. O Tribunal poderá, de ofício:*

*I - determinar diligências para instrução do pedido, se a deficiência deste não for imputável ao impetrante;*

## **1.4 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (CPC)**

*Art. 282. A petição inicial indicará:*

*I - o juiz ou tribunal, a que é dirigida;*

*II - os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;*

*III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;*

*IV - o pedido, com as suas especificações;*

*V - o valor da causa;*

*VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;*

*VII - o requerimento para a citação do réu.*

*Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.*

*Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*

## **2 DA PETIÇÃO INICIAL E SUA COMPLEMENTAÇÃO**

O art. 654 do Código de Processo Penal expõe duas chaves mestras do instituto do Habeas Corpus: “qualquer pessoa” (caput) e “conterá” (§1º).

A expressão “qualquer pessoa”, por óbvio, assinala que nada será exigido em razão da pessoa senão o “estado” descrito no inciso LXVIII do art. 5º da CF, ou o conhecimento de que alguém se encontra em tal “estado”.

A disciplina do Habeas Corpus excepciona as regras gerais de petição do CPC, estabelecendo, em sede penal, um mínimo não formal sobre o qual possa recair o conhecimento do concedente.

O escopo da disciplina pode ser definido de forma simples: existe a liberdade-sim e as hipóteses legais (art. 5º, LXVIII, CF) de liberdade-não que verificadas ensejam a concessão de ordem de Habeas Corpus, sendo esperado que os magistrados



(concedentes) reconheçam a polaridade, oposição, ou contrariedade entre o sim e o não num conjunto mínimo de elementos definidores.

Desta forma, é reconhecível que o RITJ dispõe sobre o Habeas Corpus de modo harmônico com o ordenamento superior até o ponto em que impões cláusula de não procedibilidade imputável ao impetrante.

É por se tratar de ação constitucional de defesa de direito fundamental que o Código de Processo Penal limita o conteúdo da petição inicial do Habeas Corpus, não exigindo que a prova acompanhe a petição, visto que tais provas se encontram, como regra geral, no domínio direto ou indireto do Poder Judiciário como efetivador das garantias das liberdades dos cidadãos.

O RITJ atende ao regime democrático (art. 127, CF), no tocante seja o poder exercido com a menor gravosidade para o cidadão, quando preceitua que a petição deverá ser emendada caso lhe faltem requisitos, vez que o impetrante "qualquer pessoa" não tem o dever de conhecer o texto legal. Para o comando de emenda basta que a petição contenha um mínimo descritivo que atenda à razoabilidade, caso em que o tribunal estaria tomando uma providência de efetivação das garantias, no permissivo do art. 660, §2º, Código de Processo Penal, que cuida do critério da evidência.

Ao rigor democrático da Carta de 88 as precrições do CPC quanto ao conteúdo da petição inicial e à prova não tem recepção em sede de Habeas Corpus, vez que são de gravosidade ordinária, enquanto a tutela efetiva da liberdade é anunciada com a menor gravosidade possível, chamando a favor, de forma clara, a iniciativa do concedente (jurisdição de ofício), menos gravosa para o cidadão. Decerto incomparável a capacidade de comunicação do tempo da edição do CPP com a dos dias de hoje, diante do que os recursos de informação e comunicação disponíveis no TJGO permitem que os

concedentes (ou seus assessores) sem levantar da cadeira, possam agir no sentido de completar e informar, dando ao pedido que traga a fumaça do bom direito o conteúdo mínimo de segurança para o conhecimento.

Desta sorte, não haveria indeferimento inicial por falta de requisitos na petição inicial ou preconstituição de prova, diante de que a tutela efetiva na espécie pode ser dada de ofício diante do bom direito e da segurança do conhecimento, e nem parece razoável que o Judiciário alegue excesso de serviço ou oneração em prejuízo da liberdade.

### **3 DA PROVA DAS ALEGAÇÕES**

O art. 662 do Código de Processo Penal transfere o ônus da instrução probatória para o Judiciário caso a petição inicial não contenha informações ou indicação das fontes.

Argui-se aqui a improvável hipótese de que algum cidadão tente um blefe ou trote com a impetração de um Habeas Corpus, admissível, no entanto, que ocorra impetração em erro quanto ao direito ou ao fato, erro esse que cabe exatamente ao Poder Judiciário resolver.

O dispositivo (art. 662, CPP) encontra guarida no regime democrático (ou na democracia substancial), tanto quanto comanda a iniciativa ao tutor efetivador sob cujo domínio está sendo praticada a ilegalidade ou o abuso de poder, qual seja, o comando é o de corrigir a si mesmo diante do reconhecimento do erro.

Não pode ser discutido em sede de Habeas Corpus que o impetrante, seja o próprio paciente ou terceiro (leigos) tenha o dever de preconstituir a prova das

alegações, vez que a petição é dirigida ao tutor efetivador cujo poder-dever é o de não permitir que as estruturas sob seu domínio cometam erro, caso em que a petição de Habeas Corpus estará a indicar ao tutor efetivador a necessidade de um controle da qualidade dos atos sob seu domínio.

Do ângulo da impetração por Advogado, seja "pro bono" ou remunerado, também não é exigível que preconstitua a prova, conquanto esperado que como defensor o faça, para precisão e celeridade.

A ser feita tal exigência estaria sendo introduzido como requisito para conhecimento a capacidade ou qualidade profissional do Advogado em detrimento do titular do direito ameaçado ou danado.

"Quem não tem competência que não se estabeleça", é ditado popular, não aplicável, porém, nas hipóteses em que podendo o próprio titular do direito exercê-lo sem formalidades, a sua busca pela "ampla defesa" caracterizada pelo auxílio profissional especializado venha a lhe causar prejuízo ao invés de assegurar-lhe o benefício.

Nem de longe imaginar que o Judiciário esteja pensando que se os Advogados estão recebendo honorários para impetrar Habeas Corpus tem o dever de fazê-lo de modo correto sob pena de o cliente-paciente ver seu direito ir por água abaixo. No entanto, quando a cláusula de não conhecimento por deficiência do impetrante é aplicada em impetrações feitas por Advogados fica a impressão de que poder contratar (ou contar com) um bom Advogado é condição de procedibilidade.

Com efeito, se o Advogado é considerado culpado pela impetração defeituosa a "pena" haveria de ser a comunicação à OAB-GO, sendo de erro fundamental transcender

a pena para o paciente da impetração.

De menor gravosidade, por redução à fórmula constitucional, sem abandono de dar um "puxão de orelha" nos defensores que operam na incompletude peticionária, ou "repelir a má postulação" será equipará-los a "qualquer pessoa" e dar curso à impetração como se por leigo tivesse sido feita.

Fosse ainda Advogado militante – como já o fui – e acreditaria sinceramente que a produção de provas em um Habeas Corpus aconteceria de forma mais hábil e célere com requisição de um desembargador, por telefone, fax ou internet, do que por "encostamento de umbigo" em balcões cartoriais que possam preferir atender mais rápida e precisamente um desembargador do que um defensor, ou terceiro.

#### **4 DA NATUREZA DO HABEAS CORPUS**

*LXVIII - 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;*

Em tese o Habeas Corpus será concedido em face de ato público ou privado, sendo de maioria que a ilegalidade (desvio de finalidade) ou abuso de poder (excesso na finalidade) sejam cometidos por agentes do Estado no exercício de funções judiciárias ou judiciais.

Embora classificado com ação constitucional o Habeas Corpus, em podendo ser concedido de ofício, revela que o concedente está praticando um controle de qualidade da legalidade e do poder diante do conhecimento de evidência. De certo, a concessão de ofício, comum em procedimentos contraditórios, não surge da análise da prova, e sim da

constatação da clareza com que a situação de liberdade-não é revelada (evidência = fato que independe de demonstração).

Em resumo: tal controle de qualidade se dá por "defeito evidente", a justificar, portanto, que existe um suporte de conhecimento (geralmente um documento) comumente referido como "prova", qual seja, o concedente estará diante de uma prova preconstituída.

Dúvida não existe em relação à concessão diante de prova preconstituída, restando discutir o ônus de produção dessa prova, principalmente diante das previsões do Código de Processo Penal (art. 657 e sgs) que inclui até a ida do magistrado ao local onde se encontra preso o paciente.

As hipóteses de preconstituição da prova pelo magistrado prevista no Código de Processo Penal vão desde a ida ao local da prisão até a requisição de informações, inexistindo na lei (legalidade estrita) nada que onere o paciente/impetrante para além da simples notícia, ainda que incompleta (Art. 175, X; XI e 235, RITJ).

A necessidade de informação (constituição de prova) não terá outra razão de ser senão a insuficiência em relação à evidência da verdade, vez que em sede de Habeas Corpus não podem ser dirimidas dúvidas que tenham sede em conjunto probatório.

Nada mais claro ser o tutor da legalidade e do poder o mais hábil para conhecer da evidência da ilegalidade ou abuso cometidos no domínio do seu poder (EVIDÊNCIA PRÓPRIA OU SISTÊMICA), surgindo, então, o dever de corrigir, que se expressa no extremo superior como a concessão de ofício e no extremo inferior como requisição de informações.

Mais adiante na construção de uma democracia substancial parecem estar

Espanha e Argentina pois, além de dedicarem semelhante construção do instituto do Habeas Corpus quanto aos requisitos da petição e instrução pelo poder concedente, assinalam prazo de 24 horas para o procedimento:

*La duración máxima de este procedimiento judicial es de 24 horas, se inicia mediante escrito y no es necesaria la intervención de abogado ni de procurador.*

...

*El nombre y las circunstancias personales del solicitante y de la persona para la que se solicita.*

*El lugar en que se encuentre el detenido, la autoridad o persona que lo custodia si se conoce así como aquellas otras circunstancias que pueden ser de relevancia.*

*El motivo por el que se solicita el "habeas corpus".*

*El agente, funcionario público o autoridad bajo la que se encuentre el detenido están obligados a comunicar al juez la solicitud de "habeas corpus" realizada; en caso contrario podrán incurrir en responsabilidades penales y disciplinarias.-*

<http://iabogado.com/esp/guialegal/guialegal.cfm?IDCAPITULO=17050000>  
acessado às 08.32 de 10.05.09

*ARTICULO 9. - La denuncia de hábeas corpus deberá contener: 1. Nombre y domicilio real del denunciante. 2. Nombre, domicilio real y demás datos personales conocidos de la persona en cuyo favor se denuncia. 3. Autoridad de quien emana el acto denunciado como lesivo. 4. Causa o pretexto del acto denunciado como lesivo en la medida del conocimiento del denunciante. 5. Expresará además en qué consiste la ilegitimidad del acto. Si el denunciante ignorase alguno de los requisitos contenidos en los números 2., 3. y 4., proporcionará los datos que mejor condujeran a su averiguación. La denuncia podrá ser formulada a cualquier hora del día por escrito*

*u oralmente en acta ante el secretario del tribunal; en ambos casos se comprobará inmediatamente la identidad del denunciante y cuando ello no fuera posible, sin perjuicio de la prosecución del trámite, el tribunal arbitrará los medios necesarios a tal efecto.*

...

*ARTICULO 11. - Cuando se tratare de la privación de la libertad de una persona, formulada la denuncia el juez ordenará inmediatamente que la autoridad requerida, en su caso, presente ante él al detenido con un informe circunstanciado del motivo que funda la medida, la forma y condiciones en que se cumple si ha obrado por orden escrita de autoridad competente, caso en el cual deberá acompañarla, y si el detenido hubiese sido puesto a disposición de otra autoridad a quien, por qué causa, y en qué oportunidad se efectuó la transferencia. Cuando se tratare de amenaza actual de privación de la libertad de una persona el juez ordenará que la autoridad requerida presente el informe a que se refiere el párrafo anterior: -*

<http://www.portaldeabogados.com.ar/codigos/23089.htm> - acessado às 08.30 de 10.05.09

## **5 CONCLUSÕES**

A norma regimental em comentário (... se a deficiência deste não for imputável ao impetrante;) padece de grave defeito diante da ordem jurídica e do regime democrático, por restringir onde a lei superior não restringe, verdadeiramente "legislando" sobre criação de gravosidade em espaço natural de tutela efetiva de direitos fundamentais originariamente vocacionada para a menor gravosidade.-

*Neste contexto, já não se aceita o velho dogma positivista da submissão do juiz à letra da lei, reformulando-se tal noção na idéia de sujeição do mesmo à lei enquanto*

*válida, isto é, conforme à Constituição. Portanto, o juiz deve aplicar tão somente as leis que se adequem aos conteúdos constitucionais, o que se traduz no dever de interpretar as normas conforme a constituição e, não sendo tal possível, declarar sua invalidade. Para tanto, é indispensável a independência do Poder Judiciário frente aos demais poderes e o respeito, em todas as situações, ao devido processo legal (due process of law).-*

O Estado de Direito enquanto democracia substancial: por uma perspectiva garantista - Ana Carolina Casagrande Nogueira - <http://br.geocities.com/profpito/oestadodedireitocasagrande.html> - acessado as 06.13 / 09.05.09

*I - “DEMOCRACIA SUBSTANCIAL”: Enquanto a DEMOCRACIA FORMAL refere-se exclusivamente aos meios e regras que devem ser estabelecidas para garantir à todos a ascensão e exercício do PODER POLÍTICO, indiferente ao uso que dele se fará; a expressão DEMOCRACIA SUBSTANCIAL, “indica um conjunto de fins, entre os quais sobressai o fim da igualdade jurídica, social e econômica, independentemente dos meios para os alcançar.” Para Bobbio, valendo-nos da velha fórmula segundo a qual “Democracia é o governo do Povo para o Povo”, poderíamos dizer que a DEMOCRACIA FORMAL “é mais um governo DO Povo e a SUBSTANCIAL é mais um governo PARA o Povo”. Segundo Rousseau, o ideal igualitário que inspira a DEMOCRACIA COMO VALOR, se realiza somente na formação da vontade geral, levada a cabo pela DEMOCRACIA COMO MÉTODO.*

DEMOCRACIA, PODER E PROCESSO LEGISLATIVO - Maurílio Maldonado

<http://74.125.47.132/search?>

[q=cache:l8vwE3wEJH0J:www.comitepaz.org.br/download/DEMOCRACIA,](http://www.comitepaz.org.br/download/DEMOCRACIA,%2520PODER%2520E%2520PROCESSO%2520LEGISLATIVO%25201.pps+democracia+substancial&cd=9&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br)

[%2520PODER%2520E%2520PROCESSO%2520LEGISLATIVO](http://www.comitepaz.org.br/download/DEMOCRACIA,%2520PODER%2520E%2520PROCESSO%2520LEGISLATIVO%25201.pps+democracia+substancial&cd=9&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br)

[%25201.pps+democracia+substancial&cd=9&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br](http://www.comitepaz.org.br/download/DEMOCRACIA,%2520PODER%2520E%2520PROCESSO%2520LEGISLATIVO%25201.pps+democracia+substancial&cd=9&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br) - acessado as

06.13 / 09.05.09-



Do ponto de vista do regime democrático (democracia substancial) a "cláusula de obstáculo", conquanto uniforme nos tribunais, resulta afrontosa ao texto constitucional quando no universo de "qualquer pessoa" impetrante aparta um conjunto de "pessoas especiais" das quais é exigido um modo especial de impetração.

*Certa é a afirmação de que constitui abuso de poder quando ele é “manipulado por um sujeito autorizado, porém exercido contrariamente aos fins (causas), modos (forma e objeto) ou motivos (âmbito ou situação regulada) para os foi concedido. Os atos abusivos praticados são ilícitos, contrários ao Direito. São um desvio quando fogem à finalidade e um excesso quando desvirtuam o modo, afastando-se dos motivos que autorizam o exercício do poder (motivos determinantes) ou gerando um resultado ilegal (ilegalidade do objeto). Tais atos seriam anuláveis. O excesso de poder, por vício de forma, porém, somente é reconhecível quando recai sobre elemento essencial do ato praticado com base no poder concedido. Se contraria meros elementos acidentais, não se pode falar em anulação” (Rogério José Bento Soares do Nascimento, in “Abuso do Poder de Legislar”, Lumen Júris Editora, Rio de Janeiro, 2.004, p. 137 e segs.).*

REFLEXÕES SOBRE ABUSO DO PODER NO ORDENAMENTO JURÍDICO

BRASILEIRO - JOSÉ AUGUSTO DELGADO - Ministro do Superior Tribunal de Justiça

Professor de Direito Público -

[http://bdjur.stj.gov.br/jspui/bitstream/2011/432/1/Reflexões\\_sobre\\_Abuso\\_do\\_Poder.pdf](http://bdjur.stj.gov.br/jspui/bitstream/2011/432/1/Reflexões_sobre_Abuso_do_Poder.pdf) -

acessado às 06.59 de 09.05.09

É de certeza que o que for imputado ao impetrante traz conseqüências diretas para o paciente, e se imputado ao impetrante insuficiência probatória que impeça o conhecimento, o direito do paciente será negado mesmo diante do “fumus bonis iuris”.

Em sendo a ilegalidade ou abuso de poder cometidos no âmbito do domínio

judiciário o Habeas Corpus assume aspecto de "reclamação" (\*), não podendo a tutela da liberdade ter dimensão menor do que o direito de um consumidor reclamar de defeito no produto, caso este em que o ônus da prova é invertido na razão de que o defeito está no âmbito do domínio do "fabricante" do bem.-

*(\*) Un derecho para el gobernado como potestad o facultad de reclamar al Estado y a sus autoridades el respeto, la observancia del poder libertario individual, concebido en los términos a los que aludíamos anteriormente. Una obligación para la entidad política y sus órganos autoritarios, consistente en acatar, pasivamente o activamente ese respeto. Es entonces cuando la libertad humana se concibe como el contenido de un derecho subjetivo cuyo titular es el gobernado, así como de una obligación estatal correlativa.*

El Habeas Corpus: garantía de la Libertad - Jorge Luis Borges Frias –  
jobofrias[arroba]deportista.com - Danelia Cutié Mustelier - Universidad de Oriente. -  
Cuba. - Acessado as 07.55 de 10.05.09

A liberdade é um bem cuja limitação de usufruição só pode ser feita por norma que obedeça à Constituição.

Seja examinado:

*CPP - Art. 666. Os regimentos dos Tribunais de Apelação estabelecerão as normas complementares para o processo e julgamento do pedido de habeas corpus de sua competência originária.*

*RITJ - Art. 235. O relator requisitará, sendo necessário, informação do indicado coator e poderá:*

*III - ordenar diligências necessárias à instrução do pedido, se a deficiência deste não for imputável ao impetrante;*

*RITJ - Art. 237. O Tribunal poderá, de ofício:*

*I - determinar diligências para instrução do pedido, se a deficiência deste não for imputável ao impetrante;*

A norma complementar editada pelo tribunal (art. 235. III e 237, RITJ), expõe na primeira parte inteira ressonância com a legislação superior mas, na segunda parte, impõe gravosidade não declarada nem compatível com o ordenamento da matéria.

O não conhecimento de petição por deficiência imputada ao requerente é cláusula de procedimento ordinário de conhecimento relativo à direito disponível.

A liberdade é direito tão indisponível e inalienável (\*) que os Habeas Corpus de ofício são concedidos sem pedido do titular e até mesmo a senso contrário do titular, logo, na amplitude dessa tutela é incabível que norma inferior crie situação de gravosidade não prevista na lei superior, mesmo que sob disfarce de norma de processo ou procedimento, tanto quanto, ao inovar, estaria invadindo a competência da União em legislar sobre processo e mais, subvertendo o devido processo legal.

*(\*) “[...] estos derechos no son alienables o negociables sino que corresponden, por decirlo de algum modo, a prerrogativas no contigentes e inalterables de sus titulares y a otros tantos límites y vinculos insalvables para todos los poderes, tanto públicos como privados”. FERRAJOLI, Luigi. Derechos y Garantías: La Ley del más Débil. Madrid: Trotta, 1999, p. 39. -*

Mesmo entendendo que a normatização do Habeas Corpus no Código de Processo Penal esteja dirigida ao magistrado do primeiro grau (imediatidade), não é possível entender que nos tribunais seja exigido um "outro" procedimento, à vista de que a relação é sempre de um grau, ou seja, o poder concedente examina ato de poder hierárquico imediatamente inferior.

Essa relação de apenas um grau assegura que a ilegalidade ou abuso de poder é existente no grau inferior, devendo sua existência ser trazida ao conhecimento para ser submetida ao critério da evidência (independência de demonstração).

Assim, em sendo o judiciário o grande continente dentro do qual ocorrem as ilegalidades e abusos de poder, é ele o detentor das informações (por diferença de um grau) porque a produção da ilegalidade e do abuso do poder ocorrem dentro dele, ou sob seu domínio.

O Judiciário é poder de governo, único poder portador de força e dever para corrigir todos os demais poderes, lhe escapando apenas a soberania do veredicto do júri em segundo julgamento com o mesmo fundamento.

O Poder Judiciário na tutela dos direitos fundamentais concretiza seus atos como poder de Estado, atos estes que não são de mera governabilidade, vez que voltados para manter a integridade dos objetivos e fundamentos da República.

*Como notas características de este proceso podemos señalar:*

*La agilidad, que se consigue instituyendo un procedimiento judicial sumario (entiéndase como sustancialmente acelerado y extraordinariamente rápido).*

*La sencillez y carencia de formalismos, que se manifiesta en la posibilidad de incoación mediante simple comparecencia verbal y no ser preceptiva la intervención de asistencia letrada. Se pretende así evitar dilaciones indebidas y permitir que accedan a este proceso todos los ciudadanos, con independencia de su nivel de conocimiento de sus derechos y de sus medios económicos.*

*La generalidad, que implica por un lado el control judicial de la legalidad de la detención de las personas, sea cual fuere el particular o agente de la autoridad que la haya llevado a cabo, sin que quepa en este sentido excepción de ningún género. Por*

*otro lado supone la legitimidad de una pluralidad de personas para instar el procedimiento.*

*La pretensión de universalidad, de manera que alcanza no sólo a los supuestos de detención ilegal (ya porque la detención se produzca contra lo legalmente establecido, ya porque tenga lugar sin cobertura jurídica) sino también a las detenciones que ajustándose originalmente a la legalidad, se mantienen o prolongan ilegalmente o tienen lugar en condiciones ilegales.*

El Habeas Corpus: garantía de la Libertad - Jorge Luis Borges Frias –  
jobofrias[arroba]deportista.com - Danelia Cutié Mustelier - Universidad de Oriente. -  
Cuba. Acessado as 07.55 de 10.05.09-

Assim, conclui-se que a cláusula de insuficiência imputável ao impetrante não atende à ordem jurídica nem ao regime democrático, podendo ser considerada de inconstitucionalidade material, tornando-se inaplicável e fazendo cessar a violência legal.

*Para a construção da sociedade livre, justa e solidária é preciso quebrar paradigmas, pela via revolucionária não violenta.*

*Destarte, é forçoso concluir, - no estrito contexto desta linha de pensamento -, que todos os países que, hoje, podem ser inequivocamente reputados Estados democráticos de direito, - realizando todos os atributos e características inerentes às democracias materiais (substantivas), bem como usufruindo a plenitude do Estado constitucional, associativo dos paradigmas da legitimidade e da legalidade -, passaram, em algum momento histórico, por algum processo político estrutural de grande envergadura (revolucionário, em alguma medida) que permitiu, em última instância, a institucionalização da verdadeira democracia e do correspondente regime democrático material.*

Democracia e Regime Democrático - Reis Friede, Desembargador Federal e Professor Adjunto da Faculdade Nacional de Direito / UFRJ, é Mestre e Doutor em Direito e Autor, dentre outras, da obra “Curso de Ciência Política e de T.G.E.: Teoria Constitucional e Relações Internacionais”, Forense Universitária.  
rfriede@trf2.ggov.br} <http://74.125.47.132/search?q=cache:6bJXlk5vgwYJ:www.ecsbdefesa.com.br/fts/DemocraciaRD.pdf+regime+democratico&cd=3&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br> - acessado às 09.16 de 09.05.09

Deveras, a instrumentalidade do Habeas Corpus como tutela da liberdade é tão significativo que o STF, através da TV Justiça, disponibiliza no YouTube aulas sobre a matéria.

## 6 Vídeos

### **Programa Saber Direito - Habeas Corpus - TV Justiça**

[http://www.youtube.com/watch?v=phj5S\\_Q4FT8](http://www.youtube.com/watch?v=phj5S_Q4FT8)

acessado às 08.42 de 10.05.09

### **Habeas Corpus Parte II**

<http://www.youtube.com/watch?v=TORNQpIFqP4>

acessado às 08.42 de 10.05.09

### **Habeas Corpus**

<http://www.youtube.com/watch?v=TLjOPCJQtyA&feature=related>

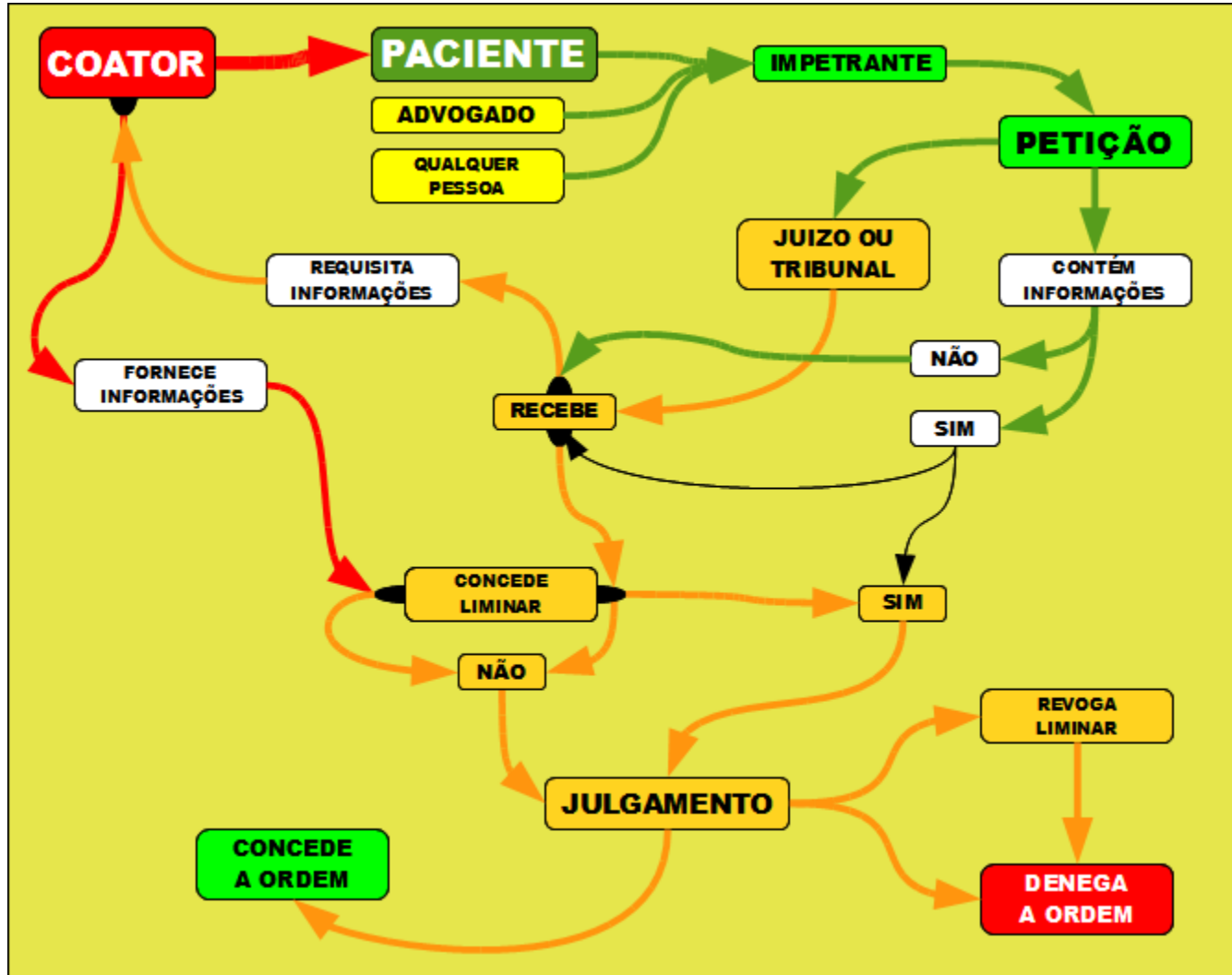
Ou, por iniciativa da defesa:

### **Habeas Corpus em sua visão contemporânea**

<http://www.youtube.com/watch?v=pKS0NVuu--M&feature=related>

**Vale a pena examinar o contraste entre a teoria que amplia e a prática que restringe.**

## **7 DIAGRAMA DE FLUXO DO HABEAS CORPUS**





**COPYLEFT SÃO LIVRES:**



- 1) a reprodução exclusivamente para fins não comerciais, desde que o autor e a fonte sejam citados e seja incluída a nota COPYLEFT;
- 2) a modificação, acréscimo ou supressão desde que o texto original sejam mantido como referência.

**COPYRIGHT**



O autor autorizará, na forma da lei, a reprodução comercial mas notifica os interessados que a publicação COPYLEFT não será descontinuada.

**PARA REPRODUÇÃO COMERCIAL ENTRAR EM CONTATO COM**

SERRANO NEVES ([pmsneves@gmail.com](mailto:pmsneves@gmail.com))

**COLEÇÃO  
TEMIS DESVENDADA**



EDITORA LIBER LIBER (EDITORA LIVRO LIVRE)  
é marca de fantasia adotada por Serrano Neves para difundir  
textos como função social da propriedade intelectual.