



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.106 - PE (2012/0074644-6)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : EDELTRUDES DE BARROS E BALTAR FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : EDELTRUDES DE BARROS E BALTAR FERNANDES RIBEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5A REGIÃO
PACIENTE : CARLOS LEANDRO DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PENAL. TRÊS CRIMES DE ESTELIONATO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA, COM RELAÇÃO A UM DOS DELITOS. LAPSO SUPERIOR A 04 ANOS ENTRE A DATA DO FATO E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Considerando a pena aplicada em concreto, verifica-se a inoccorrência da extinção da punibilidade estatal com relação ao 2.º e ao 3.º delitos, porquanto não transcorreu lapso temporal superior aos 8 anos entre nenhum dos marcos interruptivos legais.

4. Com relação ao 1.º crime, apenado, para fins de exame prescricional, com 2 anos de reclusão, deve a pena privativa de liberdade ser extinta, pois da data da consumação (19/12/1996) até o recebimento da denúncia (08/11/2004) transcorreram mais do que quatro anos.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem parcialmente concedida, de ofício, para reconhecer a extinção da punibilidade do Paciente com relação ao 1.º crime de estelionato, cometido em 19/12/1996, em razão da prescrição da pretensão punitiva.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder parcialmente "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2014 (Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.106 - PE (2012/0074644-6)

IMPETRANTE : EDELTRUDES DE BARROS E BALTAR FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : EDELTRUDES DE BARROS E BALTAR FERNANDES RIBEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PACIENTE : CARLOS LEANDRO DA SILVA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de CARLOS LEANDRO DA SILVA, condenado como incurso no art. 171, § 3.º, na forma do art. 69, ambos do Código Penal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5.ª Região.

Nas presentes razões, alega-se, em síntese, que os três estelionatos pelos quais o ora Paciente restou condenado foram alcançados pela prescrição da pretensão punitiva estatal, considerando-se que, no concurso de crimes, a prescrição incidirá sobre a pena de cada delito, isoladamente considerada.

À fl. 11, acolhi a prevenção arguida pelo Ministro Adilson Vieira Macabu.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 100/123, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 298/301, opinando pela **concessão parcial da ordem** de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 239.106 - PE (2012/0074644-6)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PENAL. TRÊS CRIMES DE ESTELIONATO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA, COM RELAÇÃO A UM DOS DELITOS. LAPSO SUPERIOR A 04 ANOS ENTRE A DATA DO FATO E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Considerando a pena aplicada em concreto, verifica-se a inoccorrência da extinção da punibilidade estatal com relação ao 2.º e ao 3.º delitos, porquanto não transcorreu lapso temporal superior aos 8 anos entre nenhum dos marcos interruptivos legais.

4. Com relação ao 1.º crime, apenado, para fins de exame prescricional, com 2 anos de reclusão, deve a pena privativa de liberdade ser extinta, pois da data da consumação (19/12/1996) até o recebimento da denúncia (08/11/2004) transcorreram mais do que quatro anos.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem parcialmente concedida, de ofício, para reconhecer a extinção da punibilidade do Paciente com relação ao 1.º crime de estelionato, cometido em 19/12/1996, em razão da prescrição da pretensão punitiva.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao **recurso ordinário constitucional**, nas hipóteses em que esse último é cabível. Isso porque as competências do Pretório Excelso e desta Corte tratam-se de matéria de direito estrito, previstas taxativamente na Constituição da República.

Contudo, a Suprema Corte não admite a extensão desse entendimento, por este



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal, aos casos de **writ substitutivo de recurso especial** (HC 115.715, Rel. Min. ROSA WEBER, Rel. p/ acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 12/09/2013; RHC 117.845, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 07/10/2013; HC 113.690, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 08/10/2012), diante do que prevê a alínea c, inciso I, do art. 105, do Texto Constitucional.

Por isso, vinha insistindo no conhecimento do *mandamus* em tais casos, já que não há, na Carta Magna, limitação em tal sentido. Ao contrário, confere a Constituição plena eficácia ao remédio constitucional do *habeas corpus* para salvaguarda do direito ambulatorial (cabível tão somente a restrição que se conclui da regra processual prevista em seu art. 105, inciso II, alínea a).

Vale reproduzir, inclusive, no ponto, fundamentação exarada pelo Eminentíssimo Ministro CELSO DE MELLO, ao proferir voto vogal no julgamento do HC 110.118/MS pela Segunda Turma do Pretório Excelso, *in verbis*:

"Talvez a questão mais importante, neste caso, não seja a questão de fundo, mas, sim, a controvérsia em torno da admissibilidade e pertinência do remédio constitucional do "habeas corpus", que não pode ser comprometido, em sua eficácia e utilização, por razões, ainda que compreensíveis, de índole pragmática.

Tenho para mim que a decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, da lavra do eminente Ministro GILSON DIPP, mostra-se extremamente restritiva quanto à utilização do "habeas corpus", culminando por frustrar a aplicabilidade e a eficácia de um dos remédios constitucionais mais caros à preservação do regime de tutela e amparo à liberdade de locomoção física das pessoas.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no acórdão objeto desta impetração, não conheceu da ação de "habeas corpus" lá ajuizada, por haver entendido tratar-se de "utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais".

Ao assim decidir, o E. Superior Tribunal de Justiça salientou, com apoio em fundamentação de que divirjo, que se vem registrando, no âmbito dos Tribunais, "uma irrefletida banalização e vulgarização do 'habeas-corpus'".

Preocupa-me, Senhor Presidente, abordagem tão limitativa das virtualidades jurídicas de que se acha impregnado o remédio constitucional do "habeas corpus" [...].

[...].

Desse modo, cabe insistir na asserção de que o "habeas corpus", em sua condição de instrumento de ativação da jurisdição constitucional das liberdades, configura poderoso meio de cessação do injusto constrangimento que afeta o direito de locomoção física das pessoas [...].



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[..].

Delineado, assim, esse itinerário que o "habeas corpus" ***percorreu*** em nosso sistema de direito positivo, ***e consolidada***, hoje, ***a função clássica*** que lhe é inerente - ***não obstante*** as vicissitudes impostas a esse importantíssimo remédio constitucional, tão temido por regimes autocráticos, ***como o atesta*** o art. 10 do AI nº 5/68 -, ***causa-me preocupação*** essa nova diretriz que vem de ser adotada pela colenda Quinta Turma do E. Superior Tribunal de Justiça ***e que***, caso eventualmente prevaleça, ***implicará*** gravíssima restrição a um fundamental instrumento de proteção jurisdicional da liberdade em nosso País.

Torna-se fácil concluir, do que venho de expor, que o E. STJ ***restringiu***, excessivamente, ***o alcance*** do remédio constitucional do "habeas corpus", ***impondo-lhe*** condicionamentos que a jurisprudência desta Corte Suprema considera inadmissíveis." (grifos originais).

O julgamento do referido feito restou assim ementado:

"Criminal. Impetração de habeas corpus substitutivo de recurso especial. Admissibilidade. Peculiaridades do caso concreto. Concessão da ordem. ***O eventual cabimento de recurso especial não constitui óbice à impetração de habeas corpus***, desde que o direito-fim se identifique direta e imediatamente com a liberdade de locomoção física do paciente. Habeas corpus concedido, para que o STJ aprecie o mérito do HC 176.122/MS." (HC 110.118, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Rel. p/ Acórdão: Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe de 07/08/2012 – grifei.)

Porém, não obstante o posicionamento do Supremo Tribunal Federal – com o qual me alinho –, fiquei vencida ao conhecer de *habeas corpus* substitutivos de recursos ordinários, no julgamento, pela Quinta Turma desta Superior Tribunal, dos HHCC 266.835/SP e 274.618/SP, em 21/11/2013.

Por tal razão, passarei a decidir de acordo com o entendimento majoritário deste Colegiado para – frise-se, com ressalva do meu posicionamento pessoal –, não conhecer de writ substitutivo de recurso especial, até que tal orientação, venha, eventualmente, a ser modificada. Isso, contudo, sem prejuízo de deferir-se ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

Consta dos autos que o Juízo de primeira instância condenou o Paciente, pela prática de três delitos de estelionato majorado, em concurso material, à pena definitiva de 18 anos, 10 meses e 04 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 74 dias-multa.

Inconformada, a Defesa interpôs apelação criminal, à qual o Tribunal de origem deu parcial provimento, redimensionando as penas do Acusado para 08 ano e 08 meses de reclusão, além de 217 dias-multa. Confira-se, por oportuno, trecho relevante do acórdão impugnado, *in verbis*:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"[...] Assim, por serem as circunstâncias judiciais, em sua maioria, favoráveis ao réu, entendo que a pena-base deve ser fixada conforme sugerido pela douta Procuradoria Regional da República à fl. 862. Leia-se:

'Assim, entende-se que deve ser aplicada a pena-base correspondente a ponto médio inferior à minguia de razões que ensejem o seu exacerbamento. A pena definida, para o MPF, deverá ser assim fixada:

1.º estelionato: 2 anos e 8 meses (1 ano e seis meses mais 1/3 após incidir a causa de aumento de pena da parte especial [§ 3.º do art. 171/CP])

2.º estelionato: 3 anos (2 anos mais 1/3 do § 3.º do art. 171 e 1/6 de continuidade delitiva de apenas um crime, ambas incidentes sobre a pena-base)

3.º estelionato: 3 anos (2 anos mais 1/3 do § 3.º do art. 171 e 1/6 da continuidade delitiva de apenas um crime, ambas incidentes sobre a pena-base)

As penas assim obtidas devem somar-se o que resulta num total de **8 anos e 8 meses de reclusão.**' (Fl. 163; grifos no original.)

Nos termos do art. 110, § 1.º, do Código Penal, o prazo prescricional, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a Acusação, regula-se pela pena aplicada. Importante ressaltar que, segundo o disposto no art. 119 desse *Codex*, na hipótese de concurso de crimes, a extinção da punibilidade recairá sobre a pena de cada delito, isoladamente.

A propósito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÂNSITO. CONCURSO FORMAL. APLICAÇÃO DO ART. 119 DO CÓDIGO PENAL. LAPSO TEMPORAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE ESTATAL.

1. Verifica-se, na hipótese, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva superveniente, porquanto o Tribunal de Justiça, em sede de apelação defensiva, reduziu a pena aplicada, tendo ocorrido o trânsito em julgado para o Ministério Público, nos termos do art. 107, inciso IV, c.c. os arts. 109, inciso V, 110, § 1.º, e 119, todos do Código Penal.

2. Embargos acolhidos para reconhecer a extinção da punibilidade estatal pela prescrição da pretensão punitiva." (EDcl no REsp 791.320/DF, 5.ª Turma, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 01/03/2010; sem grifo no original.)

Ademais, consoante a Súmula n.º 497 do Supremo Tribunal Federal, "*quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação*".

No caso, seguindo o certo alerta da Douta Subprocuradoria da República, reconheço a existência de **erro material** na pena aplicada pelo Tribunal de origem com relação ao primeiro crime de estelionato, pois a soma de 1/3 à porção de 1 ano e 6 meses resulta em 2



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos de reclusão, e não em 2 anos e 8 meses, conforme consignado por aquela Corte de origem.

Acrescentando a isso a exclusão dos acréscimos decorrentes do concurso material e da continuidade delitiva, a pena de cada um dos delitos pode ser sintetizada da seguinte maneira:

- a) **1.º estelionato** (data do fato: 19/12/1996): **2 anos** (prescrição em 4 anos [art. 109, inciso V, do Código Penal])
- b) **2.º estelionato** (data dos fatos: entre 08/1997 e 12/1998): **2 anos e 8 meses** (prescrição em 8 anos [art. 109, inciso IV, do Código Penal])
- c) **3.º estelionato** (data dos fatos: entre 23/11/1998 e 25/11/1998): **2 anos e 8 meses** (prescrição em 8 anos).

Nesse contexto, considerando a pena aplicada em concreto, verifica-se a **inocorrência** da extinção da punibilidade estatal com relação ao 2.º e ao 3.º delitos, porquanto, como se vê, não restou transcorrido lapso temporal superior aos **8 anos** exigidos entre nenhum dos marcos interruptivos legais, já que o **recebimento da denúncia** ocorreu em **08/11/2004** (fl. 102), a **sentença condenatória** foi prolatada em **18/09/2008** (fl. 54), e o **trânsito em julgado** foi certificado em **05/09/2011** (fl. 299, rodapé).

Com relação ao 1.º crime, todavia, incide a prescrição da pretensão punitiva, pois da data da consumação (19/12/1996) até o recebimento da denúncia (08/11/2004) transcorreram mais do que quatro anos.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do *writ*. **CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM**, de ofício, para reconhecer a extinção da punibilidade do Paciente com relação ao 1.º crime de estelionato, cometido em 19/12/1996, em razão da prescrição da pretensão punitiva.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0074644-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 239.106 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201101517085 2011619

EM MESA

JULGADO: 18/02/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: EDELTRUDES DE BARROS E BALTAR FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO	: EDELTRUDES DE BARROS E BALTAR FERNANDES RIBEIRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5A REGIÃO
PACIENTE	: CARLOS LEANDRO DA SILVA
CORRÉU	: JOSIAS LUIZ DA SILVA
CORRÉU	: NILMA ALVES DOS SANTOS
CORRÉU	: ROSINETE MARIA DA ROCHA LIMA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu parcialmente "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.