



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.413 - MG (2010/0202699-4)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : RICARDO FERREIRA ALVES
ADVOGADO : ANTONIO EZEQUIEL INÁCIO BARBOSA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. DECRETO CONDENATÓRIO TRANSITADO EM JULGADO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE VERIFICADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO A QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO PACIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

I. Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis -- ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo - crescentemente fora de sua inspiração originária tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição, devendo a impetração ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários, e mesmo dos excepcionais, por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*.

II. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (Medida Cautelar no Mandado de Segurança n.º 28.524/DF (decisão de 22/12/2009, DJE n.º 19, divulgado em 01/02/2010, Rel. Ministro Gilmar Mendes e HC n.º 104.767/BA, DJ 17/08/2011, Rel. Min. Luiz Fux), nos quais se firmou o entendimento da “*inadequação da via do habeas corpus para revolvimento de matéria de fato já decidida por sentença e acórdão de mérito e para servir como sucedâneo recursal*”).

III. Na hipótese, a condenação transitou em julgado e a impetrante não se insurgiu quanto à eventual ofensa aos dispositivos da legislação federal, em sede de recurso especial, buscando o revolvimento dos fundamentos exarados nas instâncias ordinárias quanto à condenação e à dosimetria da pena imposta, preferindo a utilização do *writ*, em substituição aos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico.

IV. A prescrição é matéria de ordem pública, que pode e deve ser reconhecida de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo após o trânsito em julgado da condenação, inclusive em sede de *habeas corpus*, nos termos do art. 61 do Código de Processo Penal.

V. *In casu*, por fatos ocorridos no dia 23.04.2007, o paciente foi condenado a cumprir pena privativa de liberdade fixada em 10 meses de reclusão, por infração à norma do art. 155, *caput*, c/c art. 14, inciso II, todos do Código Penal. A sentença de primeiro grau foi publicada em 30.04.2008 e ao ser intimado o Ministério Público, quedou-se inerte, devolvendo os autos em cartório no dia 16.05.2008. No Tribunal *a quo*, o *quantum* da condenação foi minorado para 08 meses de reclusão e 06 dias-multa, pois afastada a reincidência, transitando em julgado para a defesa no dia 10.12.2010.

VI. Nos termos disciplinados nos arts. 109, inciso VI, 110, § 1º, e 117, inciso IV,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

todos do Código Penal, com a redação anterior à Lei nº 12.234/10, levando-se em consideração a pena imposta, constata-se ter ocorrido a extinção da punibilidade do paciente, na modalidade prescrição intercorrente, pois decorrido lapso superior a 02 anos ocorrido entre o trânsito em julgado para a acusação e a definitividade do decreto condenatório também para a defesa

VII. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de maio de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.413 - MG (2010/0202699-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RICARDO FERREIRA ALVES, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que o paciente foi condenado no juízo singular a cumprir pena privativa de liberdade fixada em 10 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 08 (oito) dias-multa, por infração à norma do art. 155, *caput*, c/c art. 14, inciso II, todos do Código Penal.

Inconformada, a Defesa interpôs apelação criminal, ao argumento de que os fatos imputados amoldavam-se ao delito previsto no art. 345 do Código Penal (Exercício arbitrário das próprias razões).

Contudo, o Tribunal *a quo* negou provimento ao recurso. Opostos embargos infringentes e declaratórios, foram acolhidos parcialmente apenas o primeiro, decotando-se da condenação o aumento da reprimenda, decorrente da agravante da reincidência, tornando-a definitiva em 08 meses de reclusão e 06 dias-multa.

Daí este remédio heróico, no qual a Defensoria Pública alega haver constrangimento ilegal sob o argumento de que deve incidir, na espécie, o princípio da insignificância, pois "*a conduta objeto da denúncia não teve nenhuma lesividade (...) haja vista a inexistência de dano relevante (...) uma vez que a res furtiva foi restituída à vítima (fl. 16) e, seu valor no comércio em geral, atualmente gira em torno de R\$ 326,00.*" (fl. 04).

Noutro giro, assevera que o julgamento colegiado deveria ter aplicado o instituto mais benéfico previsto no art. 155, § 2º, do Estatuto Repressivo.

Requer, liminarmente, o sobrestamento da ação penal, impedindo o início da execução da pena.

No mérito, pugna pelo reconhecimento da atipicidade da conduta e da ausência de justa causa para a persecução criminal. Alternativamente, busca o reconhecimento do crime privilegiado à espécie e a redução da tentativa no patamar máximo.

A medida de urgência foi deferida à fl. 242. As informações foram prestadas às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fls. 255, 271 e 279/280, acompanhadas dos documentos de fls. 256/269, 271/278 e 281/294.

Encaminhados os autos à Subprocuradoria Geral da República, o *Parquet* manifestou-se às fls. 298/303 pela concessão parcial da ordem.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 189.413 - MG (2010/0202699-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RICARDO FERREIRA ALVES, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que o paciente foi condenado no juízo singular a cumprir pena privativa de liberdade fixada em 10 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 08 (oito) dias-multa, por infração à norma do art. 155, *caput*, c/c art. 14, inciso II, todos do Código Penal.

Inconformada, a Defesa interpôs apelação criminal, ao argumento de que os fatos imputados amoldavam-se ao delito previsto no art. 345 do Código Penal (Exercício arbitrário das próprias razões).

Contudo, o Tribunal *a quo* negou provimento ao recurso. Opostos embargos infringentes e declaratórios, foram acolhidos parcialmente apenas o primeiro, decotando-se da condenação o aumento da reprimenda, decorrente da agravante da reincidência, tornando-a definitiva em 08 meses de reclusão e 06 dias-multa.

Daí este remédio heróico, no qual a Defensoria Pública alega haver constrangimento ilegal sob o argumento de que deve incidir, na espécie, o princípio da insignificância, pois "*a conduta objeto da denúncia não teve nenhuma lesividade (...) haja vista a inexistência de dano relevante (...) uma vez que a res furtiva foi restituída à vítima (fl. 16) e, seu valor no comércio em geral, atualmente gira em torno de R\$ 326,00.*" (fl. 04).

Noutro giro, assevera que o julgamento colegiado deveria ter aplicado o instituto mais benéfico previsto no art. 155, § 2º, do Estatuto Repressivo.

Requer, liminarmente, o sobrestamento da ação penal, impedindo o início da execução da pena.

No mérito, pugna pelo reconhecimento da atipicidade da conduta e da ausência de justa causa para a persecução criminal. Alternativamente, busca o reconhecimento do crime privilegiado à espécie e a redução da tentativa no patamar máximo.

Passo à análise da irresignação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A consulta realizada no sítio eletrônico da Corte estadual demonstra que o decreto condenatório já transitou em julgado uma vez que, após o último julgamento colegiado, os autos foram encaminhados em baixa definitiva à comarca de origem, o que denota não ter a impetrante buscado o exame da matéria em grau de cognição mais amplo, optando, por via oblíqua, utilizar-se da via estreita do *writ*, ao invés do regime recursal reservado pelos mecanismos legais, previsto e estruturado racionalmente para alcançar os resultados que aqui se almeja.

Não obstante, deve-se prestigiar a função constitucional excepcional do *mandamus*, evitando sua utilização indiscriminada e desmerecendo as funções das instâncias regulares de processo e julgamento, sob pena de se desmoralizar o sistema ordinário de recursos.

Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo, crescentemente fora de sua inspiração originária - tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição.

Sem pretender desmerecer a jurisprudência, deve ser ponderado que seja a impetração compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente, para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários e mesmo dos excepcionais por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*, hoje praticamente erigido em remédio para qualquer irresignação, no mais das vezes muito longe de qualquer alegação de violência ou coação contra a liberdade de locomoção.

Tentar proteger os limites do *habeas corpus* é fazer respeitar sua credibilidade e funcionalidade, o que parece deva ser também uma importante missão deste Tribunal. O recurso especial, instrumento ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte Superior analise eventual ofensa à legislação federal nos fundamentos da dosimetria da pena, aqui deliberadamente desdenhado, não pode ser substituído pelo *habeas corpus*, exceção que se liga necessariamente à violência, à coação, à ilegalidade ou ao abuso – circunstâncias que obviamente não constituem a regra senão a exceção – donde seu uso reclama naturalmente as restrições da exceção.

No julgamento da MC no MS n.º 28.524/DF (decisão de 22/12/2009, DJE n.º 19, divulgado em 01/02/2010), impetrado contra decisão monocrática do Ministro Marco Aurélio, relator do HC 101.985/RJ – na qual este deferiu medida liminar com a finalidade de suspender a eficácia do Acórdão proferido pelo TRF da 2.ª Região na Apelação Cível n.º 2008.51.01.018422-0 - o Ministro Gilmar Mendes, concedendo a liminar pretendida para restaurar os efeitos do acórdão proferido em sede de apelação,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

asseverou, amparado em ampla jurisprudência, que:

“Não se torna possível o manejo do referido habeas corpus, pois há meios eficazes de se obter o efeito suspensivo do acórdão pelas vias recursais ordinárias e extraordinárias.

Ademais, caso não haja possibilidade de concessão de efeito suspensivo, a determinação que se infere do ordenamento jurídico brasileiro é o imediato cumprimento das decisões, seja na seara cível, seja na seara penal.

Assim, em todos os aspectos analisados, conclui-se pela inadequação da estreita via do habeas corpus para o reexame de provas e de matéria de fato do caso, por não servir o habeas corpus como sucedâneo de recurso, em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte (HC 75.352/CE, Min. Celso Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 18.5.2001; HC 81.681/RS, Min. Néri da Silveira, 2ª Turma, DJ 28.8.2003; HC 73.261/PR, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 10.5.1996; HC 83.115/SP, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 18.3.2005; HC 91.155/SP, Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 10.8.2007; HC 80829 - Min. Maurício Corrêa, 2ª Turma, DJ 24.8.2001; HC 74006 - Min. Celso de Mello, 1ª Turma, DJ 27.8.1996; RHC 93248 - Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ 22.8.2008; RHC 83625 - Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ 30.4.2004; HC 98732-AgR - Min. Carlos Britto, 1ª Turma, DJ 21.8.2009).

(...)

Conclui-se, assim, pela inadequação da via do habeas corpus para revolvimento de matéria de fato já decidida por sentença e acórdão de mérito e para servir como sucedâneo recursal.”

Reiterando a mesma linha de entendimento, confira-se recente julgado daquela

Corte:

“PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. RECURSO ORDINÁRIO. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOA PARA FIM DE EXPLORAÇÃO SEXUAL COMINADO COM CRIME DE QUADRILHA OU BANDO. CP, ARTS. 231, § 1º, E 288. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO ACERCA DA EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA PARA OITIVA DE TESTEMUNHA DE ACUSAÇÃO REALIZADA. NÃO COMPARECIMENTO DO DEFENSOR PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. Preliminarmente, o habeas corpus não é substitutivo de recurso ordinário. A utilização promíscua do remédio heróico deve ser combatida, sob pena de banalização da garantia constitucional, tanto mais quando não há teratologia a eliminar, como no caso em exame.

(...) ” (HC n.º 104.767/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17/08/2011)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Neste contexto, a hipótese seria, em tese, de não conhecimento do *writ*, por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.

Entretanto, esse Superior Tribunal de Justiça, em diversos julgados, vem manifestando seu entendimento no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, que pode e deve ser reconhecida de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo após o trânsito em julgado da condenação, inclusive em sede de *habeas corpus*, nos termos do art. 61 do Código de Processo Penal.

O exame dos autos revela que os fatos imputados ao réu ocorreram em 23.04.2007, tendo sido recebida a exordial acusatória no dia 07.05.2007 (fls. 12 e 41).

A sentença de primeiro grau foi publicada em 30.04.2008 e ao ser intimado o Ministério Público, quedou-se inerte, devolvendo os autos em cartório no dia 16.05.2008 (fls. 138/139).

O recurso de Apelação Criminal n.º 1.0433.07.215161-9/001, interposto pela Defesa, por sua vez, não foi provido, contudo, o *quantum* da condenação foi minorado para 08 meses de reclusão e 06 dias-multa, pois decotado o aumento da reprimenda do réu no julgamento dos embargos infringentes, pois entendeu a Corte estadual, *in verbis*: "*o processo utilizado para configurar sua reincidência não pode ser usado para esses fins, já que seu trânsito em julgado foi posterior à data da prática do delito dos autos.*" (fl. 204).

Solicitadas informações atualizadas e pormenorizadas junto ao Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Montes Claros/MG, sobre o efetivo cumprimento da pena imposta ao paciente, bem ainda a data em que ocorreu o trânsito em julgado do decreto condenatório para a Defesa, noticiou o magistrado de primeiro grau, às fls. 316/317, ter sido facultado o apelo em liberdade do decreto condenatório, o qual transitou em julgado no dia 10.12.2010, mas a guia de execução para o seu efetivo cumprimento ainda não foi expedida.

Nos termos consignados na sentença condenatória, o réu era reincidente específico, circunstância que aumentaria em 1/3 (um terço) o prazo prescricional.

Entretanto, afastada essa circunstância no julgamento colegiado, com sucedâneo nos arts. 109, inciso VI, 110, § 1º, e 117, inciso IV, todos do Código Penal, com a redação anterior à Lei nº 12.234/10, levando-se em consideração o *quantum* da pena, constata-se ter ocorrido a extinção da punibilidade do paciente, na modalidade prescrição intercorrente, pois decorrido lapso superior a 02 anos ocorrido entre o trânsito em julgado para a acusação e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

definitividade do decreto condenatório também para a defesa.

Com estas considerações, concedo a ordem, nos termos da fundamentação acima expendida.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0202699-4

HC 189.413 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10433072151619 433072151619

EM MESA

JULGADO: 03/05/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO	: NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: RICARDO FERREIRA ALVES
ADVOGADO	: ANTONIO EZEQUIEL INÁCIO BARBOSA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.