



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.763 - MG (2009/0012080-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ILSON ANTONIO PAVAN
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1A REGIÃO
PACIENTE : LUIZ AMERICO DOS REIS CORREA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PECULATO. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM GRAU DE APELAÇÃO. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO DE PROVAS. VIA INADEQUADA. PENA. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de *habeas corpus* em substituição ao recurso especial cabível.
2. É imperiosa a necessidade de racionalização do *writ*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.
3. "O *habeas corpus* é garantia fundamental que não pode ser vulgarizada, sob pena de sua descaracterização como remédio heróico, e seu emprego não pode servir a escamotear o instituto recursal previsto no texto da Constituição" (STF, HC 104.045/RJ).
4. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida, porque pretende-se reconhecer ausência de provas para caracterizar a autoria, o que depende de revolvimento fático, não condizente com a via, angusta por excelência, ainda mais porque manejada a presente ordem quando já havia quase dois anos de trânsito em julgado da condenação. Em realidade o pedido tenta transmutar o *habeas corpus* em verdadeira revisão criminal e esta Corte em terceira instância revisora.
5. A pretensão de alteração da dosimetria, notadamente da pena-base, porque seria exagerada, somente é possível quando verificada flagrante teratologia, inexistente na espécie. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
6. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Assusete Magalhães.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 04 de dezembro de 2012(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.763 - MG (2009/0012080-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ILSON ANTONIO PAVAN
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO
PACIENTE : LUIZ AMERICO DOS REIS CORREA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de LUIZ AMERICO DOS REIS CORREA, apontando como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 1ª Região (Apelação Criminal n.º 2000.01.00.051335-6/MG).

Narra o impetrante que o paciente foi condenado à pena de 08 (oito) anos de reclusão, em regime semi-aberto, pela prática do crime previsto no artigo 312 do Código Penal.

Inconformada, a defesa impetrou prévio *writ* pleiteando pela nulidade do processo, pela nulidade sentença, pela absolvição do paciente ou pela reforma da sentença, com a diminuição da pena-base. O tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso, apenas para reduzir a pena para 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime semi-aberto, em acórdão assim ementado:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. PECULATO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PRESCRIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE.

1. A nulidade por falta de intimação de defensor constituído para ato processual deve observar, para sua decretação, a existência ou não de prejuízo para a parte, e deve ser alegada na ocasião oportuna.

2. Não viola o devido processo legal a sentença que analisa por completo toda a matéria articulada no processo, dando resposta às alegações da acusação e da defesa, conforme o disposto no artigo 381 do CPP, e menciona todas as circunstâncias e elementos necessários à fixação da pena, que deve sofrer redução quando, da análise do quanto previsto no artigo 59 do CPB, se mostre exacerbada.

3. Presentes as condições previstas no artigo 44 do CPB para a substituição da pena privativa de liberdade, não se justifica que este favor deixe de ser reconhecido aos co-réus que se encontrem em situação de obtê-lo.

4. Decorridos mais de nove anos entre o recebimento da denúncia e a intimação do acusado da sentença, acha-se aperfeiçoada a prescrição retroativa para o crime descrito no art. 312, c/c art. 29, do CP - peculato.

5. Configurada a prática de peculato através da concessão irregular de empréstimos e realização de operações bancárias lesivas ao patrimônio da Caixa Econômica Federal, com a prática concomitante de falsidade ideológica mediante anotações falsas em CTPS, cabe a condenação dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agentes envolvidos.

6. Parcial provimento aos apelos de Fernando José Alves Sales, Luiz Américo dos Reis Corrêa, Ana Luzia Corrêa de Oliveira e Ilney Aguiar." (fl. 19).

O impetrante alega que o paciente "não confeccionava fichas de cadastro de financiamentos, empréstimos e adesão de novos clientes, tão pouco colhia dados cadastrais e montava processos de clientes que tinham pretensões para receber produtos que a instituição oferece".

Aduz que dispensou mora ou juros apenas para fim de renovação de um empréstimo, em razão de dificuldades que o cliente estava passando, entretanto o comprador efetuou o pagamento desses juros e da mora, evitando assim, qualquer prejuízo à Caixa Econômica Federal.

Defende que seu trabalho é pautado pelo profissionalismo, pela honestidade e que, apesar de terem investigado tanto sua conta bancária como a de seus parentes, não foi encontrado nenhum depósito irregular.

Salienta que, embora a cliente Ana Luzia Corrêa de Oliveira, a qual comprou um imóvel financiado pela instituição, não tenha conseguido liquidar todas as prestações, a Caixa Econômica não correu qualquer risco com a transação, uma vez que o imóvel estava hipotecado junto à CEF. Segundo o paciente, o inspetor, Jesus Nagib de Carvalho, alegou em seu depoimento que a CEF não teve prejuízo, pois o imóvel foi para leilão.

Sustenta que a condenação não está fundamentada em motivação suficiente para a caracterização da autoria.

Alega, ainda, a falta de fundamentação na aplicação da pena, bem como excesso na fixação da pena-base, tendo em vista sua primariedade.

Requer a cassação ou a reforma da sentença, para que se fixe a pena-base no mínimo legal.

Prestadas informações (fls. 45/86), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da súmula ou pela sua denegação (fls. 89/90).

Informações complementares (fls. 129/155), prestadas em agosto de 2011, esclareceram que, àquela data, encontrava-se o paciente na iminência de progredir ao regime aberto.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.763 - MG (2009/0012080-3)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PECULATO. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM GRAU DE APELAÇÃO. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO DE PROVAS. VIA INADEQUADA. PENA. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de *habeas corpus* em substituição ao recurso especial cabível.
2. É imperiosa a necessidade de racionalização do *writ*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.
3. "O *habeas corpus* é garantia fundamental que não pode ser vulgarizada, sob pena de sua descaracterização como remédio heróico, e seu emprego não pode servir a escamotear o instituto recursal previsto no texto da Constituição" (STF, HC 104.045/RJ).
4. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida, porque pretende-se reconhecer ausência de provas para caracterizar a autoria, o que depende de revolvimento fático, não condizente com a via, angusta por excelência, ainda mais porque manejada a presente ordem quando já havia quase dois anos de trânsito em julgado da condenação. Em realidade o pedido tenta transmutar o *habeas corpus* em verdadeira revisão criminal e esta Corte em terceira instância revisora.
5. A pretensão de alteração da dosimetria, notadamente da pena-base, porque seria exagerada, somente é possível quando verificada flagrante teratologia, inexistente na espécie. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
6. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Busca-se, em suma, absolvição, por falta de demonstração da autoria, e redução da pena-base ao mínimo legal.

Destaque-se, inicialmente, a imperiosa necessidade de racionalização do *habeas corpus*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. Deve ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.

As hipóteses de cabimento do *writ* são restritas, não se admitindo que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários ou de índole extraordinária, tampouco como sucedâneo de revisão criminal.

Para o enfrentamento de teses jurídicas na via restrita, imprescindível que haja ilegalidade manifesta, relativa a matéria de direito, cuja constatação seja evidente e independa de qualquer análise probatória. Sobre o tema, confirmam-se os diversos julgados desta Corte:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. DIREITO A PERMANECER EM LIBERDADE ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. PLEITO SUPERADO. PERDA DO OBJETO. ABSOLVIÇÃO. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DOS TEMAS APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA TER TRANSITADO EM JULGADO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. ARGUMENTOS A SEREM EVENTUALMENTE DEDUZIDOS EM SEDE DE REVISÃO CRIMINAL. PEDIDO PARCIALMENTE PREJUDICADO. LIMINAR CASSADA. ORDEM NÃO CONHECIDA EM PARTE.

I. Passada em julgado a condenação, infere-se a perda do objeto do writ no tocante ao pleito de concessão ao paciente do direito de permanecer em liberdade até a superveniência do trânsito em julgado da sentença, devendo, ainda, ser reconhecida a caducidade da liminar anteriormente deferida.

II. A Jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que via estreita do writ mostra-se inidônea para desconstituir édito condenatório já transitado em julgado, mormente quando a análise do tema demanda o revolvimento de matéria fática, pois, conforme já consignado, para tal objetivo existe a revisão criminal (Precedentes).

III. A substituição da revisão criminal pelo habeas corpus somente é admitida quando a apreciação do pleito prescindir de revolvimento de provas e a ilegalidade for manifesta, o que não se revela no caso em apreço.

IV. Deve ser reconhecida a prejudicialidade do pedido, no que se refere ao direito de o réu permanecer solto até o trânsito em julgado da condenação, não merecendo conhecimento a impetração no tocante aos demais pleitos deduzidos no writ.

V. Pedido parcialmente prejudicado, cassando-se a liminar antes deferida, e ordem não conhecida no demais, nos termos do voto do Relator.

(HC 170.347/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES DO JULGADO. INCONFORMISMO DA PARTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TIPICIDADE DA CONDUTA. PRECLUSÃO MATERIAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO.

1. A decisão embargada utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, inexistindo omissão ou contradição passível de reforma por meio de embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O habeas corpus não se presta à função de sucedâneo de revisão criminal. O trânsito em julgado da sentença penal condenatória determina a preclusão das matérias julgadas.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no HC 91.697/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PROVA EMPRESTADA. ELEMENTOS ORIUNDOS DO INQUÉRITO POLICIAL E DE PROCEDIMENTO MENORISTA. DEBATE QUE EXIGE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA ELEITA. IMPROPRIEDADE.

1. É inviável, na angusta via do habeas corpus, discutir-se matéria que envolve revolvimento fático-probatório. Ademais, in casu, o Pretório Excelso já reconheceu, em sede de Recurso Extraordinário, que o tema em questão - relativo à prova emprestada - teria colorido diferente daquele debate puramente jurídico, típico da discussão a ser empreendida nos Tribunais Superiores. Desta forma, o mais apropriado, nesta quadra, seria o manejo da revisão criminal.

2. Ordem não conhecida.

(HC 160.538/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. REGIME FECHADO. ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL. MATÉRIA NÃO SUSCITADA NA APELAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APELAÇÃO. EFEITO RESTRITO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Se a pretensão aqui formulada, de alteração do regime prisional, não foi examinada pelo Tribunal de origem, não sendo objeto da apelação manejada pela Defesa, não pode ser enfrentadas por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Em se tratando de apelação interposta contra decisão do Tribunal do Júri, a análise da Corte estadual é restrita às razões da Defesa.

3. Por mais que o habeas corpus seja um dos remédios constitucionais mais importantes, deve o seu emprego submeter-se às hipóteses de cabimento. Ademais, o seu manejo imoderado desrespeita à lógica do sistema recursal, abastardando, ainda, o campo próprio da revisão criminal.

4. Writ não conhecido.

(HC 201.171/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 08/06/2011)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CONDENAÇÃO POR CRIME DE ESTELIONATO TRANSITADA EM JULGADO. POSTERIOR IMPETRAÇÃO DE WRIT PERANTE A CORTE A QUO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA, NÃO APRECIADA PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL IMPETRADO, SOB O FUNDAMENTO DE QUE A VIA REVISIONAL SERIA O MEIO PRÓPRIO PARA SANÁ-LA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO, TÃO SOMENTE PARA QUE O TRIBUNAL IMPETRADO SE MANIFESTE ACERCA DA MATÉRIA LÁ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VENTILADA.

1. A alegação de nulidade da dosimetria da pena, decorrente da ausência de fundamentação na fixação da pena-base, não foi analisada pela Corte a quo, sob a alegação de que o habeas corpus não é sucedâneo de revisão criminal. Assim, não há como ser conhecida a presente impetração, diante da flagrante incompetência desta Corte Superior (art. 105, inciso II, alínea a, da Constituição da República) para apreciar originariamente a matéria.

2. Contudo, não há óbice ao manejo do habeas corpus quando a análise da legalidade do ato coator prescindir do exame aprofundado de provas, como no caso. Outrossim, "a existência de recurso próprio para a análise do pedido não obsta a apreciação das questões na via do habeas corpus, tendo em vista sua celeridade e a possibilidade de reconhecimento de flagrante ilegalidade no ato recorrido, sempre que se achar em jogo a liberdade do réu." (STJ - RHC 21188/PA, 5.^a Turma, Rel. Min. JANE SILVA - DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG -, DJ de 22/10/2007).

3. Cumpre a este Tribunal, entretanto, determinar somente a análise do mérito da impetração originária pelo Órgão Jurisdicional Impetrado, sob pena de supressão de instância.

4. Recurso não conhecido. Ordem concedida de ofício, tão somente para determinar ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que aprecie o mérito do habeas corpus originário, como entender de direito.

(RHC 29.180/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 25/04/2011)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. MATÉRIA A SER ANALISADA EM REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS EM SEDE DE WRIT. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

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. Na hipótese, a condenação transitou em julgado e o impetrante não pugnou a absolvição do réu em sede de recurso especial, preferindo a utilização do writ em substituição aos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico.

III. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a via estreita do mandamus não permite a desconstituição de sentença condenatória já transitada em julgado, mormente quando a análise do tema demanda o revolvimento de matéria fática, pois para tal objetivo existe a revisão criminal (Precedentes).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV. Habeas corpus não conhecido, por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.

(HC 183.659/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE PENA. PROGRESSÃO DE REGIME. NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS IMPETRADO NA ORIGEM. AMEAÇA OU LESÃO AO DIREITO DE LIBERDADE DO PACIENTE. DESNECESSIDADE DO EXAME DE ELEMENTOS FÁTICOS-PROBATÓRIOS. CABIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA.

1. Cristalizou-se na jurisprudência desta Corte que, apesar de existir recurso próprio, a ação de habeas corpus pode substituir a revisão criminal desde que, para a apreciação da pretensão, não seja necessário o revolvimento de provas e, versando apenas sobre matéria de direito, a ilegalidade for manifesta.

2. Ordem concedida para, cassando o v. acórdão, determinar sejam os autos retornados ao eg. Tribunal de origem e que lá seja analisado o mérito do habeas corpus.

(HC 189.391/MG, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011)

No caso, observa-se que, após o julgamento da apelação, foi apresentada a presente impetração. Não houve interposição do recurso especial cabível.

Mesmo que tenha sido este *habeas corpus* impetrado por pessoa comum, sem qualificação técnica, na verdade um condenado também, assim como o paciente, não há como expungir a impropriedade da via eleita, pois há de ser reforçada a necessidade e a urgência de se cumprir as regras do sistema recursal vigente. O *habeas corpus* não foi criado para a finalidade aqui empregada.

A prevalecer tal postura, o recurso especial tornar-se-á totalmente inócuo. Certamente não foi essa a intenção do legislador constituinte ao prever o *habeas corpus* no art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e, em seu art. 105, III, definir as hipóteses de cabimento do recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça.

A Suprema Corte, sensível a essa problemática, tem pronunciado também a inadequação de impetrações manejadas em substituição ao recurso próprio. Em julgamento realizado em 7 de agosto de 2012, nos autos do HC nº 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio, a Primeira Turma assentou:

Consigno a óptica sobre a inadequação do *habeas corpus* quando o caso sugere recurso ordinário constitucional.

A Carta Federal encerra como garantia maior essa ação nobre voltada a preservar a liberdade de ir e vir do cidadão - o *habeas corpus*. Vale dizer, sofrendo alguém ou se achando ameaçado de sofrer violência ou coação à liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, cabe manusear



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o instrumental, fazendo-o no tocante à competência originária de órgão julgador.

Em época na qual não havia a sobrecarga de processos hoje notada - praticamente inviabilizando, em tempo hábil, a jurisdição -, passou-se a admitir o denominado *habeas* substitutivo do recurso ordinário constitucional previsto contra decisão judicial a implicar o indeferimento da ordem. Com isso, atualmente, tanto o Supremo quanto Superior Tribunal de Justiça estão às voltas com um grande número de *habeas corpus* - este Tribunal recebeu, no primeiro semestre de 2012, 2.181 *habeas* e 108 recursos ordinários e aquele, 16.372 *habeas* e 1.475 recursos ordinários. Raras exceções, não se trata de impetrações passíveis de serem enquadradas como originárias, mas de medidas intentadas a partir de construção jurisprudencial.

O Direito é orgânico e dinâmico e contém princípios, expressões e vocábulos com sentido próprio. A definição do alcance da Carta da República há de fazer de forma integrativa, mas também considerada a regra de hermenêutica e aplicação do Direito que é a sistemática. O *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, além de não estar abrangido pela garantia constante do inciso LXVIII do artigo 5º do Diploma Maior, não existindo sequer previsão legal, enfraquece este último documento, tornando-o desnecessário no que, nos artigos 102, inciso II, alínea "a", e 105, inciso II, alínea "a", tem-se a previsão do recurso ordinário constitucional a ser manuseado, em tempo, para o Supremo, contra decisão proferida por tribunal superior indeferindo ordem, e para o Superior Tribunal de Justiça, contra ato de tribunal regional federal e de tribunal de justiça. O Direito é avesso a sobreposições e impetrar-se novo *habeas*, embora para julgamento por tribunal diverso, impugnando pronunciamento em idêntica medida implica inviabilizar, em detrimento de outras situações em que requerida, a jurisdição.

Cumprir implementar - visando restabelecer a eficácia dessa ação maior, a valia da Carta Federal no que prevê não o *habeas* substitutivo, mas o recurso ordinário - a correção de rumos. Consigno que, no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.

Saliento, por último, que, há dois anos, cheguei a propor a edição de verbete de súmula que, no entanto, esbarrou na ausência de precedentes. Deve-se afastar o misoneísmo, a aversão a novas ideias, pouco importante a justificativa plausível destas - no caso, constitucional -, salvando-se, e esta é a expressão própria, o *habeas corpus* em sua envergadura maior, no que solapado por visão contrária ao princípio do terceiro excluído: uma coisa é ou não é. Entre duas possibilidades contempladas na Lei Fundamental, de modo exaustivo, não simplesmente exemplificativo, não há lugar para uma terceira - na espécie, o inexistente, normativamente, *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, que, ante a prática admitida até aqui, caiu em desuso, tornando quase letra morta os preceitos constitucionais que o versam.

É cômodo não interpor o recurso ordinário quando se pode, a qualquer momento e considerado o estágio do processo-crime, buscar-se infirmar decisão há muito proferida, mediante o denominado *habeas corpus* substitutivo, alcançando-se, com isso, a passagem do tempo, a desaguar, por vezes, na prescrição. A situação não deve continuar, no que já mitigou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a importância do *habeas corpus* e emperrou a máquina judiciária, sendo prejudicados os cidadãos em geral, a cidadania. Rara é a sessão da Turma em que não se examina impetração voltada contra a demora na apreciação de idêntica medida pelo Superior Tribunal de Justiça.

O mesmo órgão julgador, em 21 de agosto de 2012, nos autos do HC nº 104.045, Relatora a Ministra Rosa Weber, julgou extinta a ordem de *habeas corpus*. Vale trazer a contexto excerto do voto da Relatora:

Assim, é o *habeas corpus* uma garantia da liberdade de locomoção - ir, vir e permanecer -, contra violência ou coação, pressupondo, portanto, uma prisão, uma ameaça de prisão ou pelo menos alguma espécie de constrangimento físico ou moral à liberdade física.

Nos últimos anos, todavia, tem se verificado um desvirtuamento da garantia constitucional. Ilustrativamente, notícia divulgada no site do Superior Tribunal de Justiça em 29.5.2011 ("*Número de habeas corpus dobra em três anos e preocupa Ministros*") revela atingida naquela data a marca de duzentos mil *habeas corpus* impetrados perante aquela Corte. E, segundo os dados estatísticos disponibilizados, naquele ano nela foram distribuídos 36.125 *habeas corpus*, número quase equivalente ao total de processos distribuídos perante este Supremo Tribunal Federal no mesmo ano (38.109).

Tais números só foram possíveis em virtude da prodigalização e da vulgarização do *habeas corpus*.

Embora restrito seu cabimento, segundo a Constituição, a casos de prisão ou ameaça de prisão, passou-se a admiti-lo como substitutivo de recursos no processo penal, por vezes até mesmo sem qualquer prisão vigente ou sem ameaça senão remota de prisão.

A pauta, aliás, desta Primeira Turma, com mais de uma centena de *habeas corpus* sobre os mais variados temas, poucos relacionados à impugnação da prisão ou efetiva ameaça de, é ilustrativa do desvirtuamento do *habeas corpus*.

O desvirtuamento do *habeas corpus* também tornou sem sentido o princípio da exaustividade dos recursos no processo legal. De nada adiante a lei prever um número limitado de recursos contra decisões finais ou contra decisões interlocutórias se se entender sempre manejável o *habeas corpus*. A par de notório que a possibilidade de recorrer contra toda e qualquer decisão interlocutória é fatal para a duração razoável do processo também assegurada constitucionalmente, há verdadeira avalanche de *habeas corpus* a submeterem a mesma questão, sucessiva e até concomitantemente, a diferentes tribunais.

O desvirtuamento do *habeas corpus* tem efeito ainda mais grave nos Tribunais Superiores, diante das funções precípuas quer do Superior Tribunal de Justiça - a última palavra na interpretação da lei federal - quer desta Suprema Corte - a guarda da Constituição.

A preservação da racionalidade do sistema processual e recursal, bem como a necessidade de atacar a sobrecarga dos Tribunais recursais e superiores, desta forma reduzindo a morosidade processual e assegurando uma melhor prestação jurisdicional e a razoável duração do processo, aconselham seja retomada a função constitucional do *habeas corpus*, sem o seu emprego como substitutivo de recurso no processo penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Admitir o *habeas corpus* como substitutivo do recurso, diante de expressa previsão constitucional, representa burla indireta ao instituto próprio, cujo manejo está à disposição do sucumbente, observados os requisitos pertinentes.

Em síntese, o *habeas corpus* é garantia fundamental que não pode ser vulgarizada, sob pena de sua descaracterização como remédio heróico, e seu emprego não pode servir a escamotear o instituto recursal previsto no texto da Constituição.

Ainda com o mesmo norte, podem ser citadas as decisões monocráticas proferidas pelo Ministro Luiz Fux, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 24/08/2012), e pelo Ministro Dias Toffoli, no HC 114.924/RJ (DJe de 28/08/2012).

Considerando o âmbito restrito do *mandamus*, cumpre analisar apenas se existe manifesta ilegalidade que implique em coação à liberdade de locomoção da paciente, o que não se verifica na espécie.

Com efeito, o *habeas corpus*, como é cediço, não é meio próprio para pretensão absolutória, ainda mais porque, na espécie, foi impetrado quase dois anos após o trânsito em julgado do acórdão ora atacado, sendo certo, então, que o pleito em análise tenta transformar esta Corte, por vias oblíquas, em terceira instância revisora, transmutando o *writ*, impropriamente, em verdadeira revisão criminal.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. NEGATIVA DE AUTORIA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE EXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO PELO TRIBUNAL A QUO EM CONSEQUÊNCIA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA SENTENÇA PENAL. DIREITO DA PACIENTE DE AGUARDAR EM LIBERDADE O TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO CRIMINAL.

1. Não é possível, na via exígua do *habeas corpus*, proceder o revolvimento de provas para absolver o ora Paciente, sobretudo se a instância ordinária, soberana na análise fático-probatória, restou convicta quanto à autoria e materialidade delitiva.

2. Prospera a alegação de ilegalidade na expedição de mandado de prisão pelo Tribunal *a quo* em consequência do julgamento da apelação, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o *habeas corpus* n.º 91.676 e o RHC n.º 93.172, decidiu pela inconstitucionalidade da execução provisória da sentença penal.

3. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa parte, concedida a ordem para assegurar ao ora Paciente, salvo se estiver preso por outro motivo, que aguarde em liberdade o trânsito em julgado do processo criminal. (HC 132784/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

03/08/2009)

PETIÇÃO RECEBIDA COMO *HABEAS CORPUS*. CRIME DE ESTUPRO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. INADEQUAÇÃO DA VIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DENEGO A ORDEM.

1. A via estreita do habeas corpus não se presta à ampla dilação probatória, como se fosse um segundo recurso de apelação. Logo, na ação mandamental de rito sumaríssimo, é incabível a análise das argumentações de inocência do acusado e de insuficiência de provas para a condenação. (Precedentes)

2. Ordem denegada. (HC 125001/SP, Relator Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), DJe 01/07/2009)

Quanto à pena, também não há nada a alterar no acórdão atacado, pois, reportando-se à sentença condenatória, entendeu conssetânea a fixação da pena, em face da culpabilidade exacerbada do ora paciente, devidamente fundamentada. Mas mesmo assim, ainda promoveu redimensionamento na pena-base, reduzindo-a de 6 para 5 anos.

Não há, portanto, ilegalidade, neste particular, a sanar.

Confiram-se os termos do julgamento (fl. 14):

(...) O primeiro denunciado, LUIZ AMÉRICO DOS REIS CORRÊA, agiu com maior grau de culpabilidade, tendo consciência dos atos que praticava ao burlar procedimentos internos, omitindo dados cadastrais relevantes, atuando de forma irresponsável e faltando com o dever de lealdade no desempenho do seu mister. Quando das autorizações de empréstimos e financiamentos, realizava-os de forma totalmente irregular, com indiscutível má-fé, desviando dinheiro em proveito alheio, utilizando-se, para tanto, do cargo que ocupava, e na certeza da impunidade, pela maneira pouco sutil com que praticava tais atos, todos documentalmente comprovados. Fixo-lhe, portanto, a pena-base acima do mínimo legal, em 06 (seis) anos de reclusão, aumentando-a em um terço, já que ocupante de cargo de confiança, incidindo "in casu" a causa de aumento prevista no art. 327, §2º, do CPB. Condeno-o, assim, a 08 (oito) anos de reclusão, pena que deverá ser cumprida em regime inicial semiaberto, condenação que torno definitiva, por inexistirem outras agravantes ou atenuantes e causas especiais de aumento ou de diminuição de pena e a 180 (cento e oitenta) dias-multa"

Possuindo a pena um mínimo de 02 (dois) anos e um máximo de 12 (doze) anos, todavia, tenho que a fixação da pena-base em metade, 06 (seis) anos, pode se afigurar exagerada, razão pela qual tenho por mais consentâneo reduzi-la para 05 (cinco) anos, e acrescentando o acréscimo previsto no parágrafo segundo do artigo 327 do CPB, torno a pena definitiva em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime semiaberto, e 100 (cem) dias-multa, à base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, dou parcial provimento ao apelo interposto por Luiz Américo dos Reis Corrêa.

Não é demais lembrar ainda que o entendimento desta Corte, no tocante à dosimetria, é no sentido de que, em sede de *habeas corpus* não se afere o *quantum* aplicado, desde que devidamente fundamentado, sob pena de revolvimento fático-probatório:

Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de *habeas corpus*, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça.

(HC 119.544/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 05/04/2010)

Da minha relatoria, *mutatis mutandis*:

Somente se conhece de *habeas corpus*, visando a redução da pena-base, se demonstrada flagrante ilegalidade, ausente na espécie.

(HC 95.118/PB, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 06/09/2010)

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se colhe da seguinte ementa:

DIREITO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como corrigir, eventualmente, discrepâncias gritantes e arbitrárias nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores. Tanto a concorrência de diversas vetoriais negativas como a existência de uma única vetorial negativa de especial gravidade autorizam pena base bem acima do mínimo legal. Não se presta o *habeas corpus*, enquanto não permite ampla avaliação e valoração das provas, como instrumento hábil ao reexame do conjunto fático-probatório que leva à fixação das penas. Recurso ordinário em *habeas corpus* não provido. (RHC 101576, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 13-08-2012
PUBLIC 14-08-2012)

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0012080-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 126.763 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2000010513356 8701002961

EM MESA

JULGADO: 04/12/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ILSAN ANTONIO PAVAN
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1A REGIÃO
PACIENTE	: LUIZ AMERICO DOS REIS CORREA (PRESO)
CORRÉU	: ILNEY AGUIAR
CORRÉU	: JORGE JOSÉ SOARES GUIMARÃES
CORRÉU	: WERLEY COUTINHO BITTENCOURT
CORRÉU	: ANA LUZIA DOS REIS CORRÊA
CORRÉU	: FERNANDO JOSÉ ALVES SALES
CORRÉU	: JOSÉ HENRIQUE BATISTA DA ROCHA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Peculato

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Assusete Magalhães.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.