



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 261.511 - SP (2012/0264857-3)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : BRAZ DOURADO (PRESO)
ADVOGADO : ELISÂNGELA LORENCETTI FERREIRA
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO (ART. 89 DA LEI N. 8.666/1993). *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM RAZÃO DE TRÊS AÇÕES PENAIS. ENTENDIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS NO SENTIDO DE QUE AS CONDUTAS SÃO DISTINTAS. CONCLUSÃO INVERSA. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. DECISÃO QUE DEVE SER MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É inadmissível o emprego do *habeas corpus* em substituição a recurso especialmente previsto no texto constitucional (precedentes do STJ e do STF).
2. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão monocrática que indefere liminarmente o *writ* – substitutivo de recurso especial – em que não se vislumbra manifesta ameaça ou coação à liberdade de locomoção.
3. Apesar de se ter solidificado o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização do *habeas corpus* como substitutivo do recurso cabível, este Superior Tribunal analisa, com a devida atenção e caso a caso, a existência de coação manifesta à liberdade de locomoção, não tendo sido aplicado o referido entendimento de forma irrestrita, de modo a prejudicar eventual vítima de coação ilegal ou abuso de poder e convalidar ofensa à liberdade ambulatorial.
4. No caso dos autos, além de o *writ* ter sido impetrado em substituição ao recurso especial, as instâncias ordinárias firmaram o convencimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da continuidade delitiva entre as condutas delituosas atribuídas ao paciente (dispensa indevida de licitação), por se tratar de ações distintas, de modo que alcançar conclusão inversa demandaria o reexame de provas, inviável na via estreita do *habeas corpus*.
5. Agravo regimental improvido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), Maria Thereza de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.
Brasília, 05 de fevereiro de 2013 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 261.511 - SP (2012/0264857-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **Braz Dourado** contra decisão de minha lavra em que indeferi liminarmente o *writ* impetrado em seu favor, em razão do não cabimento da impetração, substitutiva do recurso adequado (recurso especial) – fls. 145/147.

Alega o agravante estar submetido a constrangimento ilegal, quanto à sua liberdade de locomoção, pelo não reconhecimento da continuidade delitiva entre as condutas a ele imputadas, razão pela qual o *habeas corpus* é o instrumento adequado e capaz de sanar de maneira mais célere o constrangimento. Aduz que a interposição do recurso cabível demanda o preenchimento de diversos requisitos, o que dificulta o devido acesso à prestação jurisdicional rápida.

Sustenta que para o reconhecimento da continuidade delitiva se exigem apenas os requisitos objetivos previstos no art. 71 do Código Penal, inexistindo necessidade de dilação probatória. Alega serem os crimes da mesma espécie, praticados em "*intervalo temporal mínimo*" e em idênticas condições de local e maneira de execução.

Postula, então, a reconsideração da decisão hostilizada para que seja deferido liminarmente o *habeas corpus*, determinando-se o prosseguimento do *writ*, sendo, ao final, concedida a ordem, ou submetido o julgamento do recurso à Sexta Turma desta Corte.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 261.511 - SP (2012/0264857-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A

despeito das alegações do agravante, razão não lhe assiste, devendo a decisão agravada ser mantida por seus próprios fundamentos, os quais transcrevo para que integrem o presente julgado (fls. 145/147):

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de **Braz Dourado**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Narram os autos que o paciente cumpre penas em razão de condenações pela prática de crimes de fraude a procedimentos licitatórios (art. 89 da Lei n. 8.666/1993) (execução n. 857.580).

Em tempo oportuno, a defesa ajuizou pedido de unificação das reprimendas, consubstanciado no reconhecimento de continuidade delitiva, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara das Execuções Criminais e Anexo do Júri da comarca de Araçatuba/SP, que indeferiu o pleito (fls. 36/38).

Inconformada, a defesa interpôs agravo em execução penal na colenda Corte de origem, que negou provimento ao recurso (fls. 22/25 - agravo em execução penal n. 0099270-80.2012.8.26.0000).

Aqui, a impetrante alega constrangimento ilegal consistente no não reconhecimento da continuidade delitiva entre os crimes imputados ao paciente em três ações penais distintas (189/2002, 155/2003 e 413/2003). Sustenta que as condutas foram praticadas nas mesmas circunstâncias de tempo, local e maneira de execução, estando adimplidos os requisitos da ficção jurídica do crime continuado, previstos no art. 71 do Código Penal.

Postula, então, a concessão liminar da ordem para que seja reconhecida a continuidade delitiva entre as condutas imputadas nas ações penais n. 189/2002, 155/2003 e 413/2003, afastando-se a exigência da "*unidade de parceiros e similaridade de lapso temporal*", para o reconhecimento da ficção jurídica.

É o relatório.

O presente *writ*, ajuizado no dia 10/12/2012 (fl. 1), foi impetrado contra acórdão do Tribunal de origem, que negou provimento a agravo em execução penal ali interposto pelo paciente, prolatado no dia 16/8/2012 (fl. 22), mostrando-se como substitutivo de recurso especial.

Na esteira do que vem decidindo esta Corte Superior de Justiça, é necessária uma racionalização do *habeas corpus*, a fim de preservar a coerência do sistema recursal e a própria função constitucional do *writ*, de prevenir ou remediar ilegalidade ou abuso de poder contra a liberdade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

locomoção.

O remédio constitucional tem suas hipóteses de cabimento restritas, não podendo ser utilizado em substituição a recursos processuais penais, a fim de discutir, na via estreita, tema afetos à apelação criminal, recurso especial, agravo em execução e até revisão criminal, de cognição mais ampla.

A ilegalidade passível de justificar a impetração do *habeas corpus* deve ser manifesta, de constatação evidente, restringindo-se a questões de direito, que não demandem incursão no acervo probatório constante de ação penal.

A propósito: HC 155.924/RJ, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 29/8/2012; HC 190.067/MS, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 1º/8/2012.

Ainda que assim não fosse, infirmar os fundamentos das decisões hostilizadas, que afastaram a hipótese de continuidade delitiva por se tratar de ações distintas, pressupõe a necessidade de dilação probatória, incabível na espécie.

É que "*a via estreita do habeas corpus é inadequada para um maior aprofundamento na apreciação dos fatos e provas constantes nos processos de conhecimento para a verificação do preenchimento das circunstâncias exigidas para o reconhecimento da ficção jurídica do crime continuado. Precedentes desta Corte Superior*" (HC n. 136.719/DF, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 6/9/2010).

E ainda: HC n. 86.507/SP, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 1º/7/2011 ; HC n. 79.260/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 7/6/2010.

Em face do exposto, indefiro liminarmente o pedido de *habeas corpus*, nos termos do art. 210 do RISTJ.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Confiram-se precedentes recentes desta Corte, no sentido da impossibilidade de reconhecimento da continuidade delitiva na via estreita do *habeas corpus*, quando, para alcançar conclusão inversa da firmada pelas instâncias ordinárias, é necessário o exame aprofundado de provas:

HABEAS CORPUS. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. ILEGALIDADE MANIFESTA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE PROFUNDO REEXAME DE FATOS.

1. Extensão das hipóteses de cabimento do *habeas corpus*. Desvirtuamento da natureza do *writ*, não só aqui, mas nos diversos Tribunais da Federação, visto que este instrumento tem se prestado como remédio à cura dos males processuais mais diversos, a despeito da existência de recursos próprios.

2. É mister restaurar a consciência da missão constitucional do Superior Tribunal de Justiça, isto é, de intérprete da Lei Federal. É preciso assimilar,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com precisão, que não cabe ao Tribunal Superior reexaminar fatos, ou apreciar o grau de justiça das decisões proferidas pelos Tribunais Estaduais e Federais.

3. Assim, conquanto se reconheça que a nossa jurisprudência, há muito, tenha flexibilizado, e até mesmo ampliado, as hipóteses de cabimento do *habeas corpus*, muitas vezes prolongando-se no exame de questões mais intimamente ligadas as instâncias ordinárias, mostra-se importante, agora, em sintonia com os mais recentes julgados desta Corte, a revisão de nossa jurisprudência.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem entendeu que os crimes foram realizados em circunstâncias completamente distintas, sem qualquer evidência de que um dos delitos tenha sido desdobramento de outro, caracterizada, na verdade, a reiteração delitiva.

5. A estreita via do *habeas corpus* não é o instrumento adequado para a verificação da existência de crime continuado, quando necessário exame detalhado do conjunto fático-probatório.

6. Ordem não conhecida.

(HC n. 127.353/SP, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 29/11/2012 – grifo nosso)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. PENAL. LATROCÍNIOS. PLEITO DE UNIFICAÇÃO DAS PENAS PELA APLICAÇÃO DA REGRA DA CONTINUIDADE DELITIVA. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VIA IMPRÓPRIA. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

[...]

4. Ademais, o exame da tese sustentada pelo Impetrante de aplicabilidade, na espécie, da regra do crime continuado, por demandar, inevitavelmente, profundo reexame do material cognitivo produzido nos autos, não se coaduna com a via estreita do *writ*.

5. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

6. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC n. 184.675/RJ, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 24/10/2012 – grifo nosso)

Cumpre salientar, ademais, que, apesar de se ter solidificado o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização do *habeas corpus* como substitutivo do recurso cabível, este Superior Tribunal analisa, com a devida atenção e caso a caso, a existência de coação manifesta à liberdade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

locomoção, não tendo sido aplicado o referido entendimento de forma irrestrita, de modo a prejudicar eventual vítima de coação ilegal ou abuso de poder e convalidar ofensa à liberdade ambulatorial.

Em face do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0264857-3

AgRg no
HC 261.511 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1552003 3830120020033509 3830120030040277 4132003 857580 990092672851
990093668939 990093711192 992708020128260000

EM MESA

JULGADO: 05/02/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ELISÂNGELA LORENCETTI FERREIRA WIRTH
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : BRAZ DOURADO (PRESO)
CORRÉU : CARLOS ALBERTO GIROTTI GALBIATI
CORRÉU : DÉCIO RODRIGUES TARDIOLI
CORRÉU : SIRLEI SILVA DE MIRANDA ALVES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : BRAZ DOURADO (PRESO)
ADVOGADO : ELISÂNGELA LORENCETTI FERREIRA
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.