



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 152.181 - DF (2009/0213522-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : FELIPE CASCAES SABINO BRESCIANI (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : LEILA ASSIS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUES DE MENEZES BASTOS - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO

EMENTA

PROCESSUAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO E QUADRILHA. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM GRAU DE APELAÇÃO. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL.

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 *habeas corpus*, 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. Pretensão de alterar o regime inicial da pena e de obter substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos, sob o pretexto de ilegalidade, inexistente na espécie. A pena-base da paciente em relação aos delitos de tráfico e formação de quadrilha foram fixadas acima do mínimo legal, por entenderem, tanto o Juízo de primeiro grau quanto o Tribunal *a quo*, que as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não lhe eram favoráveis, ficando demonstrado, com clareza, que a paciente fazia parte e atuava em posição de destaque, em intrincada organização criminosa que fazia do tráfico meio de vida, movimentando não só vultosas quantias de dinheiro, mas também grandes quantidades de drogas.
5. Impossibilidade de relevar a impropriedade da via.
6. Ordem não conhecida.

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, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 18 de outubro de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 152.181 - DF (2009/0213522-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : FELIPE CASCAES SABINO BRESCIANI (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : LEILA ASSIS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUES DE MENEZES BASTOS - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LEILA ASSIS, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (Apelação Criminal nº 2006.01.1.046733-9).

Narra a impetração que a paciente foi condenada às penas de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 12, *caput*, combinado com art. 14, ambos da Lei nº 6.368/76, e de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime semiaberto, pelo crime de formação de quadrilha.

Consta dos autos que o Tribunal *a quo*, em sede de apelação, quanto ao primeiro delito, reduziu a pena aplicada, fixando-a em 3 (três) anos de reclusão, mantido o regime inicial fechado.

Dá o presente *mandamus*, no qual o impetrante alega que a paciente faz jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, salientando seu “grande serviço à aplicação da justiça ao confessar espontaneamente, (...) ao delatar os comparsas e ao relatar, de modo detalhado o modo de atuação do grupo, auxiliando à condenação dos outros participantes” (fl. 3).

Defende que a paciente preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal, enumerando as seguintes razões: “a) a sua pena não é superior à 4 (quatro) anos de reclusão; b) o crime por ela praticado não foi cometido com violência ou grave ameaça à pessoa; c) não há reincidência, nem específica nem genérica; d) a culpabilidade não registra antecedentes; e) o juízo de valor quanto à sua personalidade e periculosidade baseou-se em suposições, ou seja, não há quaisquer juízo elucidativo, além de que existe a verificação da inequívoca de seu arrependimento” (fl. 9).

Entende que o perigo à saúde pública não pode ser usado como argumento para exasperação da reprimenda, nem como razão de se considerar a periculosidade da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente.

Aduz que “não se pode ser considerada como voltada para o crime a personalidade da paciente com bons antecedentes, não reincidente e arrependida, apenas com base na alegação de que ela poderia ter escolhido outro caminho” (fl. 11).

Afirma que “o arrependimento da paciente verificado na sentença, seus bons antecedentes, primariedade, a conduta não violenta, e o fato de ser portadora de diploma de curso superior, demonstram que a pena de reclusão resultaria em consequência divergente do objetivo da pena” (fl. 12).

Requer, liminarmente, a suspensão da execução até o julgamento do presente *writ*. No mérito, pretende seja cassada “a decisão de mérito proferida pelo E. TJDF, no que se refere ao regime de cumprimento da pena, sendo determinado ao juízo de primeiro grau que proceda a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do art. 44 do CP, visto que à época dos fatos era vigente a Lei 6.368/76” (fl. 15).

Indeferida a liminar (fls. 363/365) e prestadas informações (fls. 379/388), o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 389/394).

Em 16 de fevereiro de 2012, a Defensoria Pública da União manifestou-se (fls. 413/414), esclarecendo que tinha interesse no julgamento deste *writ*, porque até àquela data ainda não havia se iniciado a execução das penas, que aguardava fossem cumpridos os mandados de prisão.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 152.181 - DF (2009/0213522-0)

EMENTA

PROCESSUAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO E QUADRILHA. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM GRAU DE APELAÇÃO. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL.

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 *habeas corpus*, 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. Pretensão de alterar o regime inicial da pena e de obter substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos, sob o pretexto de ilegalidade, inexistente na espécie. A pena-base da paciente em relação aos delitos de tráfico e formação de quadrilha foram fixadas acima do mínimo legal, por entenderem, tanto o Juízo de primeiro grau quanto o Tribunal *a quo*, que as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não lhe eram favoráveis, ficando demonstrado, com clareza, que a paciente fazia parte e atuava em posição de destaque, em intrincada organização criminosa que fazia do tráfico meio de vida, movimentando não só vultosas quantias de dinheiro, mas também grandes quantidades de drogas.

5. Impossibilidade de relevar a impropriedade da via.

6. Ordem não conhecida.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Busca-se seja alterado o regime inicial da pena e que seja substituída por restritivas de direitos.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 VENTILADA.

1. A alegação de nulidade da dosimetria da pena, decorrente da ausência de fundamentação na fixação da pena-base, não foi analisada pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(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, a Defesa formulou diretamente este *mandamus*. Não interpôs o recurso especial cabível.

Reforce-se a necessidade e 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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Cumpra 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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

(...)

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, colhe-se da sentença, na parte que interessa (fls. 255/260):

LEILA é primária e goza de bons antecedentes. Pesam em seu desfavor sua culpabilidade, conduta social, personalidade, quantidade de droga apreendida e as circunstâncias do crime.

O tráfico é um crime contra a saúde pública. Revela maior gravidade, a natureza da droga difundida e a intensidade em que isso ocorria. No caso em apreço, ficou patente que há muito vinha difundindo psicotrópico em nossa sociedade, sendo basicamente cocaína e merla. Ambos entorpecente são à base de "alcalóide de cocaína". Esta substância, por sua vez, tem um forte efeito alucinógeno. Em caso de intoxicação aguda, a estimulação central profunda leva a convulsões, arritmias ventriculares (o coração bate descompassadamente) e disfunção respiratória que podem levar à morte. E no consumidor crônico, tem um efeito altamente destrutivo no organismo, causando-lhe lesão neurológicas, degeneração dos músculos esqueléticos irreversível (rabdomiólise). Seu dependente perde o interesse por tudo que não envolva o consumo da droga (fonte: CEBRID).

Tudo isso desponta para o perigo que tal substância representa, o nível de dano capaz de causar à saúde pública e em cada indivíduo em particular, expondo a sociedade a um risco maior pela sua posse. Logo e porque o bem jurídico protegido foi atingido de forma mais contundente, maior é o grau de reprovação do seu comportamento.

Circulava com desenvoltura no submundo do comércio de droga, conforme sobressaiu da interceptação telefônica. Ela admitiu numa conversa que, juntamente com Rodrigo, havia assumido a difusão do entorpecente do bando.

Era responsável pela contabilidade da sociedade criminosa, pela guarda do entorpecente, dos produtos químicos, dos apetrechos para sua difusão e a cobrança junto aos compradores. Estes eram, na sua maioria, também traficantes.

Apesar de ser uma pessoa sadia e com possibilidade de viver de trabalho honesto, enveredou para o crime por opção ou desvio de personalidade.

A sua participação no comércio de substância proscriita no Distrito Federal era de grande importância. Haja vista ser a responsável pela sua difusão, guarda do material para sua produção, de apetrechos (prensa) e o recebimento dos pagamentos de sua venda. Esses valores eram de alta monta, proporcional à difusão empreendida pelo seu grupo.

A revelação dessas informações conferiu veracidade à sua confissão,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no sentido de haver um movimento mensal de 10kg a 20kg de cocaína.

Tudo isso retrata o seu grau de periculosidade e a necessidade de exasperação de sua reprimenda. Além do que, a quantidade de entorpecente que fabricada e difundida são elementos demonstradores desse desvio de personalidade (STF/HC 76543 / SC; HC 72730 / SP; RE 107597 / PR; HC 73878 / SP; HC 67750 / SP).

O poder de difusão do grupo era tamanho, que só numa das entregas, para um outro integrante, foram de 600g de cocaína. A contabilidade inicial dava conta de haver R\$ 100.000,00 na mão dos compradores de drogas, segundo a acusada.

Leila disse ainda que aqueles 600g apreendidos foram apenas uma das entregas, pois as anotações na agenda retratam outros fornecimentos para a mesma pessoa. Logo, a questão da quantidade de entorpecente não pede passar despercebida no momento da adequação da pena frente o mal causado à saúde pública.

As circunstâncias do crime também pesam contra a denunciada. Sua engenhosidade na organização e participação no tráfico de drogas é outra circunstância que aumenta o grau de reprovação de sua conduta. As tarefas eram dívidas: a droga era guardada em locais diversos das residências, os contatos, quando por telefone, eram cifrados ou em código, quando não, eram pessoais. Permitia que ora a droga, ora os produtos químicos para sua produção fossem guardados na sua residência. Na sua casa também ficava apetrechos e parte dos veículos amealhados com o produto do tráfico.

Diante da análise das condições do art. 59 do Código Penal, fixo sua pena base em 08 (oito) anos de reclusão e 120 (cento e vinte) dias multa.

Sua confissão, embora não tenha sido fundamental ou imprescindível para o desbaratamento da quadrilha, a prisão de seus membros ou a apreensão do entorpecente, foi importante para demonstrar o seu arrependimento, bem como para confirmar outras provas e indícios carreados para os autos. Suas declarações auxiliaram a compreender as escritas na agendas, confirmaram que houve um erro na produção da merla em certa ocasião. Forneceu informações sobre o tempo de atuação do grupo e seus integrantes individualmente, além de ratificar outras circunstâncias reveladas pelas provas.

Por força disso, reduzo a sua expiação em um terço.

Não existem outras causas gerais ou especiais modificadoras da expiação a serem consideradas.

Finalmente, torno definitiva a pena em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 80 (oitenta) dias multa.

Considerando a sua condição sócio-econômica, fixo o valor do dia multa no mínimo legal, considerado na data do fato e corrigido monetariamente.

A pena será cumprida no regime inicialmente fechado, conforme a recente decisão do Supremo Tribunal.

Crime de Formação de Quadrilha

Pelo crime de formação de quadrilha, além das mesmas condições judiciais aplicáveis ao caso, há de se considerar o grau de organização da quadrilha, a efetividade de suas ações, o número de pessoas envolvidas e a área de atuação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A ré era quem guardava da droga, os produtos para a fabricação da merla ou "batizarem" a cocaína em casa. Também efetuava a difusão e a cobrança das dívidas junto aos compradores, assim como era a responsável pela contabilidade do bando.

Os contatos eram feitos na sua grande maioria pessoalmente, principalmente quando o assunto era o tráfico. E quando a conversa se dava por telefone, faziam-no de forma cifrada ou codificada, para dificultar seu entendimento. Enfim, agia-se como verdadeira organização criminosa.

Não restam dúvidas do sucesso angariado pela organização. O volume de droga difundido era de grande monta, haja vista os valores pagos, recebidos e das transações. Chegou a se referir a um crédito de R\$ 100.000,00 na praça.

O grupo era maior do que aquele imaginado inicialmente. Foram presos os principais integrantes, porque outros ficaram sem identificação, embora tenham participado das transações e fizessem contatos com os comparsas.

A quadrilha atuava em várias regiões do Distrito Federal, conforme se pode acompanhar. Segundo a polícia, cada um dos presos atuava em uma certa região do Distrito Federal. As cidades eram Ceilândia, Núcleo Bandeirante, Samambaia, Gama e Taguatinga. As cidades do entorno não ficaram imunes às suas investidas. Willian foi surpreendido em Pirinópolis, na companhia de alguns dos réus e na posse de uma arma de uso restrito. Há também informações nos autos que o grupo costumava viajar para Caldas Novas.

Enfim, não existia limites para a ação do bando.

Atento a essas condições, fixo a sua pena base em 04 (quatro) anos de reclusão, nos termos da Lei no. 8.072/90.

Por força da sua confissão, nos termos e forma já consignados anteriormente, reduzo a sua reprimenda em um terço.

Por não existirem outras causas modificadoras da reprimenda a serem consideradas, fixo-a definitivamente em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.

A pena será cumprida no regime semi aberto.

Deixo de substituir a sua pena, nos termos do art. 44 do Código Penal, porque não é socialmente recomendável, em razão da sua personalidade, o seu grau de culpabilidade e sua conduta social.

E do voto vencedor proferido nos autos da apelação criminal objeto deste *mandamus*, colhe-se o seguinte (fls. 324/325):

Assim sendo, voto pelo parcial provimento da apelação, a fim de reduzir suas penas, conforme passo a expor.

(...)

A de L. A., em seis anos de reclusão, fica reduzida pela metade, em face do art. 41 da Lei nº 11.343/06, haja vista o substancial auxílio que prestou ao processo. Suas declarações "(...) auxiliaram a compreender as escritas nas agendas, confirmaram que houve erro na produção da merla em certa ocasião. Forneceu informações sobre o tempo de atuação do grupo e seus integrantes individualmente, além de ratificar outras circunstâncias reveladas pelas provas." (fls. 1.188). Resta, pois, definitiva em três anos de reclusão.

(...)

Mantenho as penas relativas aos crimes de associação, bem como as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pecuniárias e os respectivos regimes de cumprimento.

Verifica-se que a pena-base da paciente em relação aos delitos de tráfico e formação de quadrilha foram fixadas acima do mínimo legal, por entenderem, tanto o Juízo de primeiro grau quanto o Tribunal *a quo*, que as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não lhe eram favoráveis, ficando demonstrado, com clareza, que a paciente fazia parte e atuava em posição de destaque, em intrincada organização criminoso que fazia do tráfico meio de vida, movimentando não só vultosas quantias de dinheiro, mas também grandes quantidades de drogas.

Nesse contexto, concretamente fundamentada a dosimetria da pena, não há demonstração de flagrante ilegalidade e, por via de consequência, não há razão plausível para relevar a impropriedade da via eleita, promovendo a pretendida alteração do regime e concedendo a esperada substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Saliente-se ainda que a somatória das penas aplicadas nos autos da Ação Penal nº 046733-9/2006, pelo Juízo da 3ª Vara de Entorpecentes e Contravenções Penais da Circunscrição Judiciária Especial de Brasília, perfaz o total de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e que as penas-base da paciente foram fixadas acima do mínimo legal, havendo ainda menção ao fato de ser ela reincidente, circunstâncias que terminam por afastar qualquer nesga de ilegalidade ainda alvitada pela defesa, no tocante aos pleitos aqui apresentados.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0213522-0

HC 152.181 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20060110467339 4673392006 9337882006

EM MESA

JULGADO: 18/10/2012

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: FELIPE CASCAES SABINO BRESCIANI (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA)
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE	: LEILA ASSIS
ADVOGADO	: PAULO HENRIQUES DE MENEZES BASTOS - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
CORRÉU	: WILLIAN RODRIGUES DA SILVA
CORRÉU	: MARCELO FONTES PEREIRA
CORRÉU	: RODRIGO DOS SANTOS RIBEIRO
CORRÉU	: ARIOSTO LOPES DA SILVA JÚNIOR
CORRÉU	: JOSÉ MARCELO DE OLIVEIRA RODRIGUES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas

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, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.