



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.836 - RN (2010/0140496-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : FLAVIANO DA GAMA FERNANDES
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PACIENTE : IRIS MARIA TAVARES MONTEZ DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CONDENAÇÃO. REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS RESTRITIVAS. VIA INADEQUADA. INTERPOSIÇÃO CONCOMITANTE DE RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA (4,5 KG DE COCAÍNA). ORDEM DENEGADA.

1. Não é possível a formulação concomitante de recurso especial e *habeas corpus*. 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.
2. É imperiosa a necessidade de racionalização do *habeas corpus*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. As hipóteses de cabimento do *writ* são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.
3. O *writ* não foi criado para a finalidade aqui empregada, de discutir o regime prisional fixado ou a possibilidade de substituição da pena. Há que se utilizar o recurso cabível ou, após o trânsito em julgado, a revisão criminal, se for o caso. 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.
4. Não se vislumbra qualquer ilegalidade manifesta que autorize a concessão da ordem pretendida. Há circunstâncias judiciais desfavoráveis, que inclusive levaram à pena-base fixada acima do mínimo legal, cabendo ressaltar, em especial, a grande quantidade de entorpecente apreendida (4,5 kg de cocaína), a indicar que o regime mais brando e a medida restritiva não se mostram suficientes.
5. *Habeas corpus* denegado, cassada a liminar.

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, denegou a ordem de habeas corpus, cassada a liminar anteriormente deferida, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 07 de fevereiro de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.836 - RN (2010/0140496-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : FLAVIANO DA GAMA FERNANDES
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PACIENTE : IRIS MARIA TAVARES MONTEZ DA SILVA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de IRIS MARIA TAVARES MONTEZ DA SILVA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 5ª Região (Apelação Criminal n.º 6596/RN - 2008.84.00.004270-6).

Extraí-se dos autos que a paciente foi condenada, em razão do tráfico internacional de 4,5 kg de cocaína, como incurso no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, à reprimenda de 4 (quatro) anos de reclusão, em regime aberto, e multa, substituída a sanção corporal por medidas restritivas de direitos.

O Tribunal de origem deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para "determinar que a pena privativa de liberdade, e não a pena restritiva de direito, seja aplicada à apelada em regime inicialmente fechado, mantida a dosimetria fixada no *decisum* de 1º grau", sob os seguintes fundamentos (fls. 196/199):

Compulsando os autos, verifico que apesar dos defensáveis argumentos, tomados como causa de decidir pelo prolator da sentença, penso assistir, em parte, razão ao Ministério Público Federal.

Com efeito, a insurgência do *Parquet* se resume à aplicação da pena a que passo a uma análise tópica.

No concernente à crítica quanto à apuração da pena-base, entendo que apesar desse marco inicial ser fixado em seis anos, tendo sido aumentada em apenas um ano, o que, segundo o Ministério Público Federal é um patamar muito pequeno em vista da quantidade da droga e dos seus deletérios efeitos sociais, entendo por não retocá-lo, mantendo íntegra esta parte do dispositivo sentencial em razão de estar devidamente fundamentado, inclusive, com a ponderação da prescrição do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, diante das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal.

Inalteráveis, do mesmo modo, as demais fases do método trifásico utilizado para a quantificação da sanção penal.

Igualmente na análise das circunstâncias judiciais, a despeito do *quantum* estar aquém da pretensão punitiva pretendida pelo órgão acusador, estão devidamente fundamentadas, sendo razoáveis no que concerne às circunstâncias atenuantes, agravantes e quanto às causas de aumento e diminuição da pena, sendo respeitadas, matematicamente, as frações previstas na legislação penal.

Mas, sendo condenada a estrangeira, sem residência fixa no Brasil, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pretexto da defesa de ter sido usada como “mula”, qual se diz no jargão do narcotráfico, não deve ter o condão de eclipsar as condições do art. 312 do CPP, fortemente delineadas nos autos, para afastar a manutenção da custódia cautelar.

Ademais, em uma região pobre como a do nordeste brasileiro, onde predomina o desemprego, mesmo para as pessoas hábeis e honestas nela domiciliadas, causa estranheza que uma estrangeira, sem grande instrução nem qualificação profissional, sem sequer experiência, condenada como agente do narcotráfico internacional, obtenha, sem mais, nem menos, oferta de emprego por uma rede de lojas de denominação também, estrangeira, situada no distrito da culpa, a fim da apelada, nos termos do *decisum*, livrar-se solta da merecida sanção pelo delito comprovadamente praticado.

Coaduna-se com a manutenção da prisão cautelar a inaplicabilidade à condenada pelo crime de tráfico internacional de entorpecente do regime inicial aberto da pena privativa de liberdade, bem como a impossibilidade de ser tal pena substituída por pena restrita de direito.

A sentença impugnada revela contornos que vão além da simples persecução penal no interesse da manutenção da paz social, mostrando um Magistrado preocupado com a condição humana.

Há uma nítida e louvável preocupação com a reintegração social do indivíduo defendida em várias passagens à luz da garantia constitucional dos direitos individuais e da individualização da pena.

Ocorre que, respeitando-se esses judiciosos e válidos argumentos, *data venia*, existe a necessidade concreta da preservação dos princípios da defesa social, não se devendo deixar de lembrar da gravidade dos danos que o tráfico ilícito de entorpecentes inflige ao tecido social.

Danos estes que, como apontado na apelação do MPF, vão da saúde pública até a violência que esta atividade ilícita produz, haja vista a situação aviltante a que são levados os usuários dependentes e suas famílias, bem como as vítimas diretas e indiretas desta espécie criminosa.

Segue que a sanção penal nada obstante tenha, em tese, finalidade ressocializante, essencialmente é retributiva; então, é um imperativo moral, perfeitamente justificado, a aplicação da sanção afliitiva ao comprovadamente infrator, desde que estritamente dentro das previsões da lei.

Mesmo que se considere o evoluído e humanitário argumento do magistrado do dever ético de demonstrar o modelo garantista do processo penal, ao analisar situações similares, deve o intérprete pensar nas milhares de pessoas que, na mesma situação de penúria da apelada, negaram-se a trabalhar para o tráfico.

Não há, assim vislumbrar inconstitucionalidade nos dispositivos legais que disciplinam a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direito a que aludem os art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006.

Assim a jurisprudência:

(...)

No mesmo sentido é válido o argumento do *Parquet* quanto à inaplicabilidade do regime inicialmente aberto, diante da redação do art. 2º, § 2º da Lei nº 8.072/90.

A dúvida que havia anteriormente em relação à inconstitucionalidade do referido diploma foi solvida pelo STF, restando afastada a obrigatoriedade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do cumprimento da pena em regime integralmente fechado, em razão da afronta ao postulado da individualização da pena.

Vale salientar, que permanecem válidos o sentimento de repúdio social máximo atribuído à prática do tráfico de drogas (crime assemelhado a hediondo), mantido incólume na carga axiológica da Lei nº 8.072/90, após análise de sua constitucionalidade pelo Excelso Pretório, o que justifica, a aplicação do regime fechado como início do cumprimento da pena, independentemente da quantificação desta, como aponta o seguinte julgado:

(...)

Dou parcial provimento à apelação criminal para reformar a douda sentença e determinar que a pena privativa de liberdade, e não a pena restritiva de direito, seja aplicada à apelada em regime inicialmente fechado, mantida a dosimetria fixada no *decisum* de 1º grau.

Narra a impetração que os recursos especial e extraordinário interpostos pela Defesa não foram admitidos, sendo formulados agravos de instrumentos para esta Corte e para o Supremo Tribunal Federal, protocolizados em 23.08.10 (fls. 313/333).

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante sustenta que o paciente faz jus a iniciar o cumprimento da pena no regime aberto, bem como ter a sanção substituída por medidas restritivas de direitos.

Ressalta que a paciente vem respondendo ao processo em liberdade, devendo ser expedido salvo-conduto para que seja mantida nessa condição até o julgamento do *writ*.

Requer, liminarmente, a expedição de salvo-conduto para garantir a liberdade da paciente até o julgamento do mérito do *mandamus*. No mérito, pugna pela fixação do regime aberto e a substituição da sanção corporal por medidas restritivas de direitos.

Às fls. 344/347, deferi a liminar para suspender o início do cumprimento da pena.

Foram prestadas informações às fls. 354/355, 363/366 e 368.

O Ministério Público Federal opina pela concessão da ordem (fls. 374/378).

Em consulta ao sistema informatizado desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, observa-se que o Ag nº 1.408.554/RN, desta Corte, e o AI nº 839.840, do STF, não foram conhecidos, respectivamente, em 03.06.11 e 24.03.11, decisões que transitaram em julgado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.836 - RN (2010/0140496-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CONDENAÇÃO. REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS RESTRITIVAS. VIA INADEQUADA. INTERPOSIÇÃO CONCOMITANTE DE RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA (4,5 KG DE COCAÍNA). ORDEM DENEGADA.

1. Não é possível a formulação concomitante de recurso especial e *habeas corpus*. 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.

2. É imperiosa a necessidade de racionalização do *habeas corpus*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. As hipóteses de cabimento do *writ* são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.

3. O *writ* não foi criado para a finalidade aqui empregada, de discutir o regime prisional fixado ou a possibilidade de substituição da pena. Há que se utilizar o recurso cabível ou, após o trânsito em julgado, a revisão criminal, se for o caso. 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.

4. Não se vislumbra qualquer ilegalidade manifesta que autorize a concessão da ordem pretendida. Há circunstâncias judiciais desfavoráveis, que inclusive levaram à pena-base fixada acima do mínimo legal, cabendo ressaltar, em especial, a grande quantidade de entorpecente apreendida (4,5 kg de cocaína), a indicar que o regime mais brando e a medida restritiva não se mostram suficientes.

5. *Habeas corpus* denegado, cassada a liminar.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

De início, registre-se que a condenação da paciente já transitou em julgado, conforme consulta à página eletrônica do Supremo Tribunal Federal e ao sistema informatizado desta Corte. Ambos os agravos de instrumento interpostos não foram conhecidos. Resta superada, assim, a questão relativa à execução provisória, devendo ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cassada a liminar deferida.

No mérito, a pretensão defensiva é de fixação do regime aberto e de substituição da pena imposta à paciente por medidas restritivas de direitos, conforme havia sido concedido pelo Juiz de primeiro grau.

Veja-se a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para reformar a sentença monocrática (fls. 196/199):

Compulsando os autos, verifico que apesar dos defensáveis argumentos, tomados como causa de decidir pelo prolator da sentença, penso assistir, em parte, razão ao Ministério Público Federal.

Com efeito, a insurgência do *Parquet* se resume à aplicação da pena a que passo a uma análise tópica.

No concernente à crítica quanto à apuração da pena-base, entendo que apesar desse marco inicial ser fixado em seis anos, tendo sido aumentada em apenas um ano, o que, segundo o Ministério Público Federal é um patamar muito pequeno em vista da quantidade da droga e dos seus deletérios efeitos sociais, entendo por não retocá-lo, mantendo íntegra esta parte do dispositivo sentencial em razão de estar devidamente fundamentado, inclusive, com a ponderação da prescrição do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, diante das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal.

Inalteráveis, do mesmo modo, as demais fases do método trifásico utilizado para a quantificação da sanção penal.

Igualmente na análise das circunstâncias judiciais, a despeito do *quantum* estar aquém da pretensão punitiva pretendida pelo órgão acusador, estão devidamente fundamentadas, sendo razoáveis no que concerne às circunstâncias atenuantes, agravantes e quanto às causas de aumento e diminuição da pena, sendo respeitadas, matematicamente, as frações previstas na legislação penal.

Mas, sendo condenada a estrangeira, sem residência fixa no Brasil, o pretexto da defesa de ter sido usada como “mula”, qual se diz no jargão do narcotráfico, não deve ter o condão de eclipsar as condições do art. 312 do CPP, fortemente delineadas nos autos, para afastar a manutenção da custódia cautelar.

Ademais, em uma região pobre como a do nordeste brasileiro, onde predomina o desemprego, mesmo para as pessoas hábeis e honestas nela domiciliadas, causa estranheza que uma estrangeira, sem grande instrução nem qualificação profissional, sem sequer experiência, condenada como agente do narcotráfico internacional, obtenha, sem mais, nem menos, oferta de emprego por uma rede de lojas de denominação também, estrangeira, situada no distrito da culpa, a fim da apelada, nos termos do *decisum*, livrar-se solta da merecida sanção pelo delito comprovadamente praticado.

Coaduna-se com a manutenção da prisão cautelar a inaplicabilidade à condenada pelo crime de tráfico internacional de entorpecente do regime inicial aberto da pena privativa de liberdade, bem como a impossibilidade de ser tal pena substituída por pena restrita de direito.

A sentença impugnada revela contornos que vão além da simples persecução penal no interesse da manutenção da paz social, mostrando um Magistrado preocupado com a condição humana.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Há uma nítida e louvável preocupação com a reintegração social do indivíduo defendida em várias passagens à luz da garantia constitucional dos direitos individuais e da individualização da pena.

Ocorre que, respeitando-se esses judiciosos e válidos argumentos, *data venia*, existe a necessidade concreta da preservação dos princípios da defesa social, não se devendo deixar de lembrar da gravidade dos danos que o tráfico ilícito de entorpecentes inflige ao tecido social.

Danos estes que, como apontado na apelação do MPF, vão da saúde pública até a violência que esta atividade ilícita produz, haja vista a situação aviltante a que são levados os usuários dependentes e suas famílias, bem como as vítimas diretas e indiretas desta espécie criminosa.

Segue que a sanção penal nada obstante tenha, em tese, finalidade ressocializante, essencialmente é retributiva; então, é um imperativo moral, perfeitamente justificado, a aplicação da sanção aflictiva ao comprovadamente infrator, desde que estritamente dentro das previsões da lei.

Mesmo que se considere o evoluído e humanitário argumento do magistrado do dever ético de demonstrar o modelo garantista do processo penal, ao analisar situações similares, deve o intérprete pensar nas milhares de pessoas que, na mesma situação de penúria da apelada, negaram-se a trabalhar para o tráfico.

Não há, assim vislumbrar inconstitucionalidade nos dispositivos legais que disciplinam a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direito a que aludem os art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006.

Assim a jurisprudência:

(...)

No mesmo sentido é válido o argumento do *Parquet* quanto à inaplicabilidade do regime inicialmente aberto, diante da redação do art. 2º, § 2º da Lei nº 8.072/90.

A dúvida que havia anteriormente em relação à inconstitucionalidade do referido diploma foi solvida pelo STF, restando afastada a obrigatoriedade do cumprimento da pena em regime integralmente fechado, em razão da afronta ao postulado da individualização da pena.

Vale salientar, que permanecem válidos o sentimento de repúdio social máximo atribuído à prática do tráfico de drogas (crime assemelhado a hediondo), mantido incólume na carga axiológica da Lei nº 8.072/90, após análise de sua constitucionalidade pelo Excelso Pretório, o que justifica, a aplicação do regime fechado como início do cumprimento da pena, independentemente da quantificação desta, como aponta o seguinte julgado:

(...)

Dou parcial provimento à apelação criminal para reformar a douta sentença e determinar que a pena privativa de liberdade, e não a pena restritiva de direito, seja aplicada à apelada em regime inicialmente fechado, mantida a dosimetria fixada no *decisum* de 1º grau.

Destaco 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

As hipóteses de cabimento do *writ* são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revisão criminal (Precedentes).

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)

Na hipótese, o Tribunal de origem julgou a apelação em 04.08.09. A Defesa interpôs recurso especial e também impetrou este *mandamus*. O especial não foi admitido, ensejando a interposição do Agravo de Instrumento nº 1.408.554/RN, do qual não conheci em 03.06.11, decisão que transitou em julgado.

Diante desse quadro, observa-se a inadequação da via eleita para questionar o tema ora suscitado.

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, de discutir o regime prisional fixado ou a possibilidade de substituição da pena, porque seria necessário rediscutir a prova. Há que se utilizar o recurso cabível ou, após o trânsito em julgado, a revisão criminal, se for o caso.

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.

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.

Isso porque, embora a vedação à substituição contida no art. 44 da Lei nº



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

11.343/06 já tenha sido afastada pelo Supremo Tribunal Federal, na hipótese, não se verifica ilegalidade patente na negativa do benefício e fixação do regime fechado à paciente. Note-se que há circunstâncias judiciais desfavoráveis, que inclusive levaram à pena-base fixada acima do mínimo legal, cabendo ressaltar, em especial, a grande quantidade de entorpecente apreendida (4,5 kg de cocaína), a indicar que o regime mais brando e a medida restritiva não se mostram suficientes.

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*, cassando-se a liminar anteriormente deferida.

Comunique-se a cassação da liminar ao magistrado *a quo* e ao Tribunal de origem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0140496-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 180.836 / RN
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200884000041167 200884000042706

EM MESA

JULGADO: 07/02/2012

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FLAVIANO DA GAMA FERNANDES

IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5A REGIÃO

PACIENTE : IRIS MARIA TAVARES MONTEZ DA SILVA

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

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, denegou a ordem de habeas corpus, cassada a liminar anteriormente deferida, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.