



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 241.416 - PE (2012/0091035-9)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
IMPETRANTE : **JOÃO VIEIRA NETO E OUTRO**
ADVOGADO : **JOAO VIEIRA NETO E OUTRO(S)**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO**
PACIENTE : **JOSÉ CLÓVIS DA SILVA FILHO (PRESO)**

EMENTA

"HABEAS CORPUS" SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA PRISÃO. PRETENSÃO DE RECORRER DA SENTENÇA EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO DE PENA POR TRÊS CRIMES. A PENA DO MAIS GRAVE DEVE SER CUMPRIDA PRIMEIRO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. "HABEAS CORPUS" NÃO CONHECIDO.

1. Os Tribunais Superiores assentaram que o uso do remédio heroico se restringe a sanar ato ilegal de autoridade, que deve ser cessado de imediato, inadmitido seu uso indiscriminado como substitutivo de recursos e nem sequer para as revisões criminais.

2. Considerando que o paciente está cumprindo pena por três crimes e que a do mais grave, que segundo a lei de regência deve ser cumprida em primeiro lugar, é de 88 (oitenta e oito) anos, não se pode afirmar que ele já a cumpriu e nem sequer que iniciou o cumprimento da pena objeto deste "writ".

3. "Habeas corpus" não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Jorge Mussi.

Brasília, 22 de maio de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO MOURA RIBEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 241.416 - PE (2012/0091035-9)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
IMPETRANTE : JOÃO VIEIRA NETO E OUTRO
ADVOGADO : JOAO VIEIRA NETO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JOSÉ CLÓVIS DA SILVA FILHO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal impetrado em favor de JOSÉ CLÓVIS DA SILVA FILHO, condenado a uma pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão em regime semiaberto pela prática do crime do art. 14, da Lei nº 10.826/2003 (porte ilegal de arma de fogo de uso permitido), impugnando acórdão da 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco que denegou outro *writ* (HC nº 265466-0) lá impetrado.

Os impetrantes sustentam, em breve síntese, que o paciente sofre flagrante constrangimento ilegal porque vem sendo mantido preso por tempo superior ao da pena aplicada pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Olinda/PE, nos autos do Processo nº 226.2008.004487-7.

Narram que o paciente foi preso em flagrante aos 29/07/2008 e condenado aos 27/02/2009, sem que lhe fosse assegurado o direito de apelar em liberdade, sob o fundamento de que seus antecedentes criminais não recomendavam o benefício.

Aduzem que ele é tecnicamente primário, não há mácula nos seus antecedentes criminais e a sentença não apresentou nenhum requisito da prisão cautelar, razão pela qual o paciente deve recorrer em liberdade por ausência de motivação.

Afirmam, ainda, que o tempo de cárcere (4 anos) era, e ainda é, muito superior ao tempo da pena aplicada (2 anos e 6 meses), o que configura excesso de prazo para a prisão, haja vista que a prisão cautelar não pode ter duração ilimitada ou abusiva.

Pugnam para que seja deferido ao paciente o benefício de apelar em liberdade nos da Ação Penal nº 226.2008.004487-7.

A liminar foi indeferida pelo antigo relator o Ministro ADILSON VIEIRA MACABU, Desembargador convocado do TJ/RJ (fls. 252/253).

Recebi as informações (fls. 260/272, 325/329, 334/349 e 368/399).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 353/356).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 241.416 - PE (2012/0091035-9)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
IMPETRANTE : JOÃO VIEIRA NETO E OUTRO
ADVOGADO : JOAO VIEIRA NETO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JOSÉ CLÓVIS DA SILVA FILHO (PRESO)

EMENTA

"HABEAS CORPUS" SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA PRISÃO. PRETENSÃO DE RECORRER DA SENTENÇA EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO DE PENA POR TRÊS CRIMES. A PENA DO MAIS GRAVE DEVE SER CUMPRIDA PRIMEIRO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. "HABEAS CORPUS" NÃO CONHECIDO.

1. Os Tribunais Superiores assentaram que o uso do remédio heroico se restringe a sanar ato ilegal de autoridade, que deve ser cessado de imediato, inadmitido seu uso indiscriminado como substitutivo de recursos e nem sequer para as revisões criminais.

2. Considerando que o paciente está cumprindo pena por três crimes e que a do mais grave, que segundo a lei de regência deve ser cumprida em primeiro lugar, é de 88 (oitenta e oito) anos, não se pode afirmar que ele já a cumpriu e nem sequer que iniciou o cumprimento da pena objeto deste "writ".

3. "Habeas corpus" não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 241.416 - PE (2012/0091035-9)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
IMPETRANTE : JOÃO VIEIRA NETO E OUTRO
ADVOGADO : JOAO VIEIRA NETO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JOSÉ CLÓVIS DA SILVA FILHO (PRESO)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO(Relator):

Os Tribunais Superiores assentaram que o uso do remédio heroico se restringe a sanar ato ilegal de autoridade, que deve ser cessado de imediato, inadmitindo seu uso indiscriminado como substitutivo de recursos e nem sequer para as revisões criminais.

Esta via estreita não comporta revolvimento do acervo fático-probatório e deve estar inequivocamente demonstrada de plano, instruída com todos os elementos necessários para seu exame.

A propósito, de se conferir:

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. LIVRAMENTO CONDICIONAL. EXAME CRIMINOLÓGICO. DECISÃO MOTIVADA EM DADOS CONCRETOS DA EXECUÇÃO. PRÁTICA DE FALTA GRAVE.CONDENAÇÃO POR NOVO CRIME. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. Não há se falar em constrangimento ilegal, visto que o Tribunal Estadual, de forma fundamentada, justificou a necessidade da realização de exame criminológico, com base em dados concretos aferidos durante a execução da pena, consistentes na prática de falta grave e na condenação por outro crime.

3. Habeas corpus não conhecido" (HC 267.006/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado aos 20/06/2013, DJe 28/06/2013).

Na mesma esteira, os demais precedentes: HC 218.537/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado aos 06/08/2013, DJe 13/08/2013; e, HC 188.989/PI, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado aos 25/06/2013, DJe 06/08/2013.

No entanto, para fins de homenagear os consectários constitucionais da ampla defesa e contraditório, bem como do devido processo legal, de ofício, passo à análise do pedido objeto, deste *mandamus*, ante os argumentos expendidos.

A impetração expõe a tese de que o paciente está preso há mais tempo do que o da pena que lhe foi imposta na ação penal que respondeu por crime de porte ilegal de arma de fogo.

Os autos noticiam que ele foi preso em flagrante aos 29/07/2008 e foi condenado aos 27/02/2009 a uma pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão em regime inicial semiaberto, por porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, sem direito a apelar em liberdade em razão da existência de antecedentes criminais (fl. 177).

O Tribunal *a quo*, por sua vez, no julgamento do *writ* lá impetrado que questionou a ocorrência do trânsito em julgado da sentença e a necessidade da custódia cautelar do paciente, concedeu parcialmente a ordem apenas para desconstituir o trânsito em julgado (falha na intimação da sentença).

A custódia provisória do paciente, contudo, foi mantida sob o fundamento de que os *"elementos dos autos demonstram que ele responde a outros dois processos pro crimes dolosos contra a vida e ainda, segundo as informações da autoridade coatora, já foi condenado a 88 (oitenta e oito) anos de prisão por decisão do Juízo da 2ª Vara do Tribunal do Júri da Capital"* (fls. 237/238).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Registro que o Ministério Público Federal requereu informações pormenorizadas sobre o andamento do processo de execução de pena envolvendo o paciente relativamente à ação penal nº 226.2008.004487-7, porque havia indícios de cumprimento integral da pena privativa que lhe foi imposta e de que o seu estado prisional nada tinha a ver com a referida ação penal (fl. 276).

O Juízo da Execução, então, informou aos 20/08/2012 que o paciente estava cumprindo regularmente a pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão objeto deste *writ* e mais outras duas penas, sendo uma de **88 (oitenta e oito)** anos (APN nº 001.2004.030578-4 do 2º Tribunal do Júri da Capital-PE) e outra de **5 (cinco)** anos (APN nº 0042414-84.2008.8.17.0001 da 9ª Vara Criminal da Capital-PE (fl. 327).

Acrescento, ainda, que há certidão nos autos datada de 13/07/2013, informando que o processo se encontra concluso para despacho, a fim de unificar as penas a qual dará um total de 95 anos e 6 meses de reclusão (fl. 379).

Diante do exposto e considerando a circunstância em que o paciente foi preso pelo crime de porte de arma de fogo, qual seja, *"em cumprimento a um mandado de prisão expedido pelo juízo da 8ª Vara Criminal do Recife"* (fl. 22), não é possível afirmar com os elementos que instruem o presente *writ* que há excesso de prazo na prisão porque ele já teria cumprido a pena que lhe foi imposta.

Explico: considerando que o paciente está cumprindo pena por três crimes e que a do mais grave, que segundo a lei de regência deve ser cumprida em primeiro lugar, é de 88 (oitenta e oito) anos, não se pode afirmar que ele já a cumpriu e nem sequer que iniciou o cumprimento da pena objeto deste *writ*.

Sobre o tema, guardadas as devidas proporções, confirmam-se os seguintes precedentes:

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. ART. 111 DA LEI N. 7.210/84. REGIME INTEGRALMENTE FECHADO. REGIME ABERTO. RECLUSÃO E DETENÇÃO. ORDEM DE CUMPRIMENTO. TRANSFERÊNCIA DIRETA PARA O REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A existência de várias condenações a penas privativas de liberdade determinam a soma ou a unificação das penas para o fim do estabelecimento do regime inicial de cumprimento de pena.

2. A Lei das Execuções Penais não trata especificamente da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

hipótese da soma de penas privativas de liberdade de modalidades distintas.

3. De acordo com os arts. 69 e 76 do Código Penal e 681 do Código de Processo Penal, no concurso de infrações, executar-se-á primeiramente a mais grave, devendo a pena de reclusão ser cumprida antes da pena de detenção.

4. Concorrendo penas de reclusão e detenção, ambas com regime inicial aberto, se do somatório ultrapassar quatro anos, há a possibilidade de fixação do regime inicial semi-aberto.

5. Recurso improvido, recomendando-se celeridade ao Juízo das Execuções para apreciar eventual direito de progressão para o regime semi-aberto" (RHC nº 18.664/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado aos 06/03/2007, DJ de 26/03/2007).

"EXECUÇÃO PENAL E PROCESSO PENAL. PETIÇÃO RECEBIDA COMO HABEAS CORPUS. ART. 121, CAPUT, ART. 157, CAPUT, E ART. 155, § 4º, INCISO II, C/C ART. 14, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. INDULTO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. COMUTAÇÃO DA PENA. DECRETO Nº 4.011/2001. ART. 76 DO CÓDIGO PENAL. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO. PENA MAIS GRAVE. IMPOSSIBILIDADE.

I – Se o pedido formulado na exordial, consistente na concessão de progressão de regime prisional ou de indulto, não foi analisado pela autoridade apontada como coatora, fica esta Corte impedida de examinar tal alegação, sob pena de supressão de instância (Precedentes).

II - Quanto ao pedido de comutação, o artigo 2º do Decreto Presidencial nº 4.011/2001 é claro ao exigir que o condenado tenha cumprido um percentual da pena a ser comutada a fim de que receba o benefício.

III - In casu, não é possível a concessão da comutação, haja vista o condenado não ter iniciado o cumprimento das penas de roubo e furto tentado, já que ainda encontra-se em curso a execução da pena de homicídio (crime mais grave), em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

obediência ao disposto no artigo 76 do Código Penal.

Conheço parcialmente do writ e, nessa parte, denego a ordem"
(PET nº 5343/PR, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado aos 03/04/2007, DJ de 21/05/2007).

No mais, antes mesmo dele ser preso pelo crime em tela já havia uma ordem de prisão expedida em seu desfavor pelo Juízo da 8ª Vara Criminal do Recife, de modo que há dúvida se o tempo de prisão cautelar pode ser contado como de pena cumprida.

Por fim, ainda que se cogite da possibilidade de cumprimento da sanção como quer a impetração, não é possível recorrer em liberdade porque o paciente, como visto, já está cumprindo 93 (noventa e três) anos de prisão por outros crimes, sem contar o presente que está em fase de julgamento da apelação.

Diante de todo o exposto, diante da inexistência de constrangimento ilegal, **NÃO CONHEÇO** do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0091035-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 241.416 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 17957620128170000 22620080044877 2654660 844877

EM MESA

JULGADO: 22/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MARIO LUIZ BONSAGLIA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOÃO VIEIRA NETO E OUTRO
ADVOGADO : JOAO VIEIRA NETO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JOSÉ CLÓVIS DA SILVA FILHO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Jorge Mussi.