

**Brasília, 25 a 29 de outubro de 2010 Nº 606**

**Data (páginas internas): 8 de novembro de 2010**

Este Informativo, elaborado a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Turmas e do Plenário, contém resumos não-oficiais de decisões proferidas pelo Tribunal. A fidelidade de tais resumos ao conteúdo efetivo das decisões, embora seja uma das metas perseguidas neste trabalho, somente poderá ser aferida após a sua publicação no Diário da Justiça.

---

---

## SUMÁRIO

### Plenário

- Lei da “Ficha Limpa”: inelegibilidade e renúncia - 1
- Lei da “Ficha Limpa”: inelegibilidade e renúncia - 2
- Lei da “Ficha Limpa”: inelegibilidade e renúncia - 3
- Lei da “Ficha Limpa”: inelegibilidade e renúncia - 4
- Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 1
- Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 2
- Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 3
- Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 4
- Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 5
- Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 6

### 1ª Turma

- Unificação de penas e alteração de data-base
- Tráfico internacional de munição e princípio da insignificância
- Corrupção de menores para prática de mendicância e “abolitio criminis”
- Tribunal do Júri e nulidade
- Homicídio e confissão espontânea
- Princípio da insignificância e descaminho - 2
- Representação processual e cópia não autenticada - 3
- Processamento de RE trancado na origem - 3

### 2ª Turma

- Rapto e “abolitio criminis”
- Princípio da insignificância e elementos subjetivos desfavoráveis
- Recebimento de denúncia e provas ilícitas - 3
- Recebimento de denúncia e provas ilícitas - 4

### Clipping do DJ

#### Transcrições

- Controle Abstrato perante o Tribunal de Justiça - Normas Constitucionais Estaduais de Conteúdo Remissivo - Parametricidade (Rcl 10500 MC/SP)

#### Inovações Legislativas

---

---

## PLENÁRIO

### *Lei da “Ficha Limpa”: inelegibilidade e renúncia - I*

O Plenário, ante o empate na votação, manteve acórdão do Tribunal Superior Eleitoral - TSE que, ao enfatizar a aplicabilidade imediata das alterações introduzidas pela LC 135/2010, concluíra pela inelegibilidade de candidato a cargo de Senador da República. O acórdão impugnado assentara a inelegibilidade do candidato para as eleições que se realizassem durante o período remanescente do mandato para o qual ele fora eleito e para os 8 anos subsequentes ao término da legislatura, nos termos da alínea k do inciso I do art. 1º da LC 64/90, acrescentado pela aludida LC 135/2010 [*“Art. 1º São inelegíveis: I – para qualquer cargo: ... k) o Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembléias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica*

do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura.”]. Considerara o fato de o candidato ter renunciado a mandato de igual natureza, em 2001, após o oferecimento de representação capaz de autorizar a abertura de processo por infração a dispositivo da Constituição. Na espécie, passados 9 anos da data da renúncia e tendo sido o candidato eleito, nesse ínterim, Deputado Federal, por duas vezes, a ele fora negado o registro de sua candidatura às eleições de 3.10.2010. No presente recurso extraordinário, alegava-se ofensa: a) ao princípio da anualidade eleitoral (CF, art. 16); b) aos princípios da segurança jurídica e da irretroatividade das leis (CF, art. 5º, XXXVI); c) ao art. 14, § 9º, da CF, pois a cláusula de inelegibilidade em questão não se amoldaria aos pressupostos constitucionais autorizadores de novas hipóteses de inelegibilidade e d) ao princípio da presunção de inocência ou de não-culpabilidade (CF, art. 5º, LVII).

RE 631102/PA, rel. Min. Joaquim Barbosa, 27.10.2010. (RE-631102)

### ***Lei da “Ficha Limpa”: inelegibilidade e renúncia - 2***

O Min. Joaquim Barbosa, relator, na linha do voto proferido no julgamento do RE 630147/DF — em que reconhecida a repercussão geral da matéria —, desproveu o recurso. Inicialmente, salientou que apreciaria o caso a partir da perspectiva de valorização da moralidade e da probidade no trato da coisa pública, sob uma ótica de proteção dos interesses públicos e não dos puramente individuais. Em passo seguinte, rejeitou a assertiva de ofensa ao art. 16 da CF. Afirmou que a norma adversada não se inseriria no campo temático de processo eleitoral e que a “Lei de Inelegibilidade” não se qualificaria como lei de processo eleitoral. Consignou que as condições de elegibilidade seriam examinadas na data do registro da candidatura, sendo que a lei em comento fora publicada antes do período fixado para a realização das convenções partidárias, de modo a inexistir surpresa ou quebra ao princípio da isonomia para os partidos políticos. Repeliu, de igual maneira, o argumento de ofensa ao art. 5º, XXXVI, da CF, ao fundamento de que a referida lei complementar não teria aplicação retroativa, mas concedera efeitos futuros a fatos desabonadores praticados no passado. Enfatizou que retroação ocorreria se os cargos exercidos posteriormente à renúncia do recorrente tivessem sido declarados nulos. No que concerne ao art. 14, § 9º, da CF, assinalou haver expectativa do corpo eleitoral de que os parlamentares não venham a renunciar, configurando a renúncia um ato desabonador do candidato, o qual demonstraria não se preocupar com seu eleitorado. Ademais, registrou que a norma em comento teria dado concretude à opção constitucional pela avaliação da vida pregressa do candidato. Por fim, relativamente ao art. 5º, LVII, da CF, asseverou que inelegibilidade não seria pena ou punição e não caracterizaria repercussão prática da culpa ou do dolo do agente político, mas uma reprovação prévia, anterior e prejudicial às eleições, por comportamento objetivamente descrito como contrário às normas de organização política. Acompanharam o relator os Ministros Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Ayres Britto e Ellen Gracie.

RE 631102/PA, rel. Min. Joaquim Barbosa, 27.10.2010. (RE-631102)

### ***Lei da “Ficha Limpa”: inelegibilidade e renúncia - 3***

Em divergência, os Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Cezar Peluso, Presidente, ao também reiterar posição firmada no julgamento do aludido RE 630147/DF, proveram o recurso. Reputaram que a lei complementar repercutira em inúmeros julgamentos no processo eleitoral. Acrescentaram que a alínea k da citada LC 135/2010 não seria fruto de iniciativa popular, mas resultado de emenda a projeto de lei. Registraram que, quando da renúncia do recorrente em 2001, dentre as conseqüências previstas para tal ato, não havia a inelegibilidade e que uma lei posterior não poderia buscar um fato pretérito para dele extrair conseqüências no presente. Realçaram que a concessão de eficácia retroativa à lei implicaria aplicação casuística e personalizada. Observaram que, na situação dos autos, após a renúncia, o recorrente obtivera da Justiça Eleitoral o deferimento dos registros e respectivas diplomações nas 2 eleições seguintes, sendo o candidato a Deputado Federal mais votado no Brasil. Indagaram como, à época, ele seria elegível e atenderia às formalidades legais e, nos dias atuais, considerado inelegível para exercer mandato, por essa mesma Justiça Eleitoral, tendo em conta aquela mesma renúncia que não o impedira de exercer os cargos de parlamentar federal. Assim, entendiam que a norma impugnada teria atribuído a um ato lícito um caráter de ilicitude para efeito de privação da elegibilidade passiva, haja vista que a inelegibilidade, dessa forma, configuraria sanção de direito eleitoral restritiva do exercício ao direito fundamental de participação política. Concluíram que a interpretação conferida pelo TSE afrontaria não só o postulado fundamental inscrito no art. 16 da CF, bem como aquele que busca prestigiar a incolumidade de situações já consolidadas no passado.

RE 631102/PA, rel. Min. Joaquim Barbosa, 27.10.2010. (RE-631102)

### ***Lei da “Ficha Limpa”: inelegibilidade e renúncia - 4***

Em seguida, o Plenário rejeitou questão de ordem suscitada da tribuna pelo patrono do recorrente no sentido de suspender o julgamento até a nomeação de novo Ministro para compor o Tribunal. A defesa informava a peculiaridade das eleições no Estado-membro pelo qual concorrera o recorrente, porquanto lá haveria outro candidato ao Senado Federal com idêntica causa de inelegibilidade, cujo processo estaria aguardando apreciação pelo TSE. Considerou-se que o exame do processo deveria prosseguir para que o impasse fosse solucionado e efetivada a prestação jurisdicional. Vencidos os Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Marco Aurélio que acolhiam o pleito de suspensão para evitar decisões díspares. O Min. Cezar Peluso fez ressalva de sua posição pessoal. Dessa forma, deliberou-se sobre a existência de critérios impessoais, objetivos e apriorísticos para a resolução do empate. Por maioria, acatou-se proposta formulada pelo Min. Celso de Mello para que fosse aplicado, por analogia, o inciso II do parágrafo único do art. 205 do Regimento Interno do Supremo e, com isso, mantida a decisão recorrida (“Art. 205. ... *Parágrafo único. O julgamento de mandado de segurança contra ato do Presidente do Supremo Tribunal Federal ou do Conselho Nacional da Magistratura será presidido pelo Vice-Presidente ou, no caso de ausência ou impedimento, pelo Ministro mais antigo dentre os presentes à sessão. Se lhe couber votar, nos termos do art. 146, I a III, e seu voto produzir empate, observar-se-á o seguinte: ... II – havendo votado todos os Ministros, salvo os impedidos ou licenciados por período remanescente superior a três meses, prevalecerá o ato impugnado.*”). Considerou-se a presunção de legitimidade dos atos estatais e o fato de que esse critério já teria sido adotado no julgamento da ADPF 46/DF (DJe de 26.2.2010). O Min. Celso de Mello salientou que a sugestão poderia ser adotada sem prejuízo da convicção de cada membro da Corte, haja vista que em discussão a superação do impasse. Foram rejeitados outros critérios, tais como o voto de qualidade do Presidente (RISTF, art. 13, IX), a convocação de Ministros do STJ e o art. 146, *caput*, do RISTF. Vencidos os Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Marco Aurélio, que determinavam a aplicação do voto de qualidade do Presidente.

RE 631102/PA, rel. Min. Joaquim Barbosa, 27.10.2010. (RE-631102)

#### ***Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 1***

O Plenário, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação penal para condenar Deputado Federal pela prática dos delitos tipificados nos artigos 288 e 312, este na forma do art. 71, c/c o art. 69, todos do CP, à pena de 13 anos, 4 meses e 10 dias de reclusão e ao pagamento de 66 dias-multa, no valor de um salário mínimo vigente à época do fato, corrigido monetariamente. Na espécie, o Ministério Público do Estado de Rondônia instaurara procedimento investigatório a partir de representações em que questionada a licitude de contrato publicitário firmado entre a Assembléia Legislativa local e determinada empresa. No decorrer das apurações, o *parquet* constatara a existência de suposto esquema criminoso — engendrado para desviar dinheiro daquela Casa Legislativa — no qual o réu, na qualidade de diretor financeiro da Assembléia Legislativa, teria assinado vários cheques e os repassado, por mais de 2 anos, à mencionada empresa de publicidade a pretexto de pagamento pelos serviços, sequer prestados. Em razão disso, o Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público daquela unidade federativa oferecera denúncia contra o parlamentar e outros 7 co-réus por formação de quadrilha e peculato, em concurso material e de pessoas. Após o recebimento da inicial acusatória pela Corte de origem, o réu fora empossado Deputado Federal e o processo, desmembrado, remetido ao STF, que assim o mantivera e afirmara a validade dos atos judiciais praticados anteriormente à diplomação e à posse do parlamentar federal.

AP 396/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 28.10.2010. (AP-396)

#### ***Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 2***

Inicialmente, por maioria, resolveu-se questão de ordem suscitada pela Min. Cármen Lúcia, relatora, no sentido de se reconhecer a subsistência da competência do Supremo para a causa. Tendo em conta que o parlamentar apresentara, perante a Presidência da Câmara dos Deputados, manifestação formal de renúncia ao seu mandato, a defesa alegava que a prerrogativa de foro não mais se justificaria. Realçou-se que o pleito de renúncia fora formulado em 27.10.2010 e publicado no Diário da Câmara no dia seguinte, data para a qual pautado o julgamento da presente ação penal. Aduziu-se que os motivos e fins desse ato demonstrariam o intento do parlamentar de se subtrair ao julgamento por esta Corte, em inaceitável fraude processual, que frustraria as regras constitucionais e não apenas as de competência. Destacou-se, desse modo, que os fins dessa renúncia — às vésperas da apreciação do feito e após a tramitação do processo por mais de 14 anos — não se incluíam entre aqueles aptos a impedir o prosseguimento do julgamento, configurando, ao revés, abuso de direito ao qual o sistema constitucional vigente não daria guarida. Vencido o Min. Marco Aurélio que, ao salientar a competência de direito estrito do Supremo, assentava que, com a renúncia operada, o réu teria deixado de ser membro do Congresso Nacional, o que cessaria, em conseqüência, a competência desta Corte. Os Ministros Dias Toffoli e Joaquim Barbosa sinalizavam, ainda, não ter efeito a renúncia operada após o fim da instrução, quando o processo já estiver concluso para o relator, faltando apenas a elaboração do voto.

***Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 3***

Em seguida, rejeitaram-se todas as preliminares argüidas pelo réu. No tocante à alegação de que o inquérito teria sido instaurado e dirigido pelo Ministério Público em ofensa aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa, enfatizou-se que os elementos de informação que serviram de suporte para a denúncia não teriam sido extraídos de investigação penal conduzida pelo *parquet*, mas de autos de inquérito civil. Relativamente à eventual quebra do princípio do promotor natural, observou-se que a peça acusatória fora apresentada pelo titular do órgão ministerial em âmbito estadual. Ressaltou-se, ainda, que os crimes em apreço seriam crimes contra a Administração Pública, o que afastaria a assertiva de que, por se tratar de crime político, haveria a impossibilidade de instauração de ação de improbidade. Repeliram-se, de igual modo, os argumentos de inépcia da denúncia e de ausência de subsunção dos fatos narrados ao tipo penal do art. 288 do CP ao fundamento de que a inicial teria delineado os limites de atuação do parlamentar. Por fim, quanto à necessidade de unidade do julgamento, mencionou-se que o desmembramento do processo fora mantido, em conformidade com a jurisprudência deste Tribunal.

AP 396/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 28.10.2010. (AP-396)

***Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 4***

No mérito, reputou-se que a materialidade do crime de peculato estaria demonstrada pela vasta prova documental carreada, especialmente pelos cheques destinados ao pagamento da empresa. Acrescentou-se que a prova testemunhal produzida revelaria que a empresa de publicidade, embora tivesse recebido os pagamentos, não prestara serviços para o Poder Legislativo do Estado-membro e nem emitira notas fiscais. No ponto, assinalou-se que testemunha afirmara que documentos teriam sido incinerados por um dos co-réus. No que concerne à autoria, considerou-se que o acervo probatório, produzido sob o crivo do contraditório, apresentaria elementos de convicção suficientes para a formação de um juízo de certeza sobre o envolvimento do parlamentar na empreitada criminosa. Além dos cheques por ele assinados, as testemunhas ouvidas em juízo confirmaram que o parlamentar seria o diretor financeiro da Assembléia Legislativa à época. Também constariam depoimentos afirmando que a empresa que recebia os cheques não possuiria registro contábil, empregados, escritório, equipamentos ou telefone para contato. Consignou-se que não se trataria de responsabilização do acusado com base em prova indiciária, entretanto, ter-se-iam elementos de informação em simetria com o conjunto de provas produzidas durante a instrução processual. Assim, explicitou-se que os indícios obtidos na fase de investigação teriam sido confirmados pela instrução processual. Registrou-se não ser razoável supor-se que um diretor financeiro, ao efetuar o pagamento de serviços que custaram milhões de reais aos cofres públicos, desconhece a não realização dos serviços de publicidade. Por derradeiro, reconheceu-se a ocorrência de crime continuado (CP, art. 71), haja vista que os delitos de peculato teriam sido perpetrados no exercício do cargo de diretor financeiro da Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia, por meio da assinatura de cheques pertencentes a tal órgão e a emissão de cada um deles fora efetuada com regularidade de tempo.

AP 396/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 28.10.2010. (AP-396)

***Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 5***

Com relação ao crime de formação de quadrilha, destacou-se que o tipo exigiria que, pelo menos, 4 pessoas se associassem, em caráter estável e permanente, com a finalidade de cometer crimes. Assinalou-se que no esquema criminoso teria ficado comprovado o envolvimento do Presidente da Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia, irmão do réu, de empresário do setor de comunicações naquele ente federativo, de servidores daquela Casa Legislativa e de sócios e patrono da empresa de publicidade. O caráter estável e permanente da associação também estaria demonstrado, já que efetuados, pelo menos, 22 pagamentos indevidos em um período de quase 1 ano. Ademais, avaliou-se que a continuidade delitiva seria bastante para a caracterização da elementar “finalidade de cometer crimes”. Quanto ao parlamentar, destacou-se que o delito de formação de quadrilha teria prova autônoma e independente, de forma a inexistir impedimento à sua condenação por tal crime, independentemente da apuração, nestes autos, da responsabilidade dos demais envolvidos. Informou-se, ademais, que os outros co-réus estariam sendo processados pelo mesmo crime na instância própria, com prolação de sentença penal condenatória. Afirmou-se que, na hipótese de absolvição desses co-réus em instância diversa e de condenação do parlamentar na presente ação penal, existiriam soluções processuais para evitar essa aporia, a exemplo da revisão criminal. Vencido o Min. Cezar Peluso, Presidente, que absolvía o réu da imputação do art. 288 do CP. Ao enfatizar a plurissubjetividade do tipo penal em apreço e o desmembramento do processo, considerava que, para haver condenação pelo Supremo, seria necessário que os demais co-réus tivessem sido definitivamente condenados pelo juízo competente, sob pena do reconhecimento de formação de quadrilha a um único membro.

AP 396/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 28.10.2010. (AP-396)

### ***Ação penal: renúncia a mandato de parlamentar e competência do STF - 6***

No tocante à dosimetria da pena, prevaleceu o voto do Min. Dias Toffoli, revisor, relativamente ao delito de peculato, que estabeleceu a pena-base em 5 anos de reclusão e 30 dias-multa (culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias, motivos e conseqüências do delito desfavoráveis ao sentenciado) e, ante a ausência de circunstâncias atenuantes e agravantes, aplicou, à pena provisória, a majoração em 1/3, ante a causa especial de aumento prevista no § 2º do art. 327 do CP, a totalizar 6 anos e 8 meses de reclusão e 40 dias-multa. Nos termos preceituados no art. 71 do CP, aumentou a pena em 2/3, tornando-a definitiva em 11 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão e 66 dias-multa. No que concerne à formação de quadrilha, fixou-se a pena em 2 anos e 3 meses de reclusão. Em conseqüência, determinou-se o regime fechado para o cumprimento inicial da pena. Na reparação do dano, seguiu-se a proposta da relatora no sentido da restituição, pelo sentenciado, aos cofres públicos do Estado de Rondônia do valor correspondente a R\$ 1.647.500,00, atualizados na execução pelos índices de correção monetária, e da suspensão dos seus direitos políticos enquanto durarem os efeitos da condenação, além de outras cominações constantes de seu voto. Assentou-se o não cabimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a possibilidade de o réu recorrer em liberdade, até que a pena se torne definitiva. Vencidos, quanto à dosimetria em relação ao peculato, os Ministros Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa e Ellen Gracie, que aplicavam a pena de 13 anos e 9 meses de reclusão e 230 dias-multa, e Cezar Peluso, Presidente, que a fixava em 11 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão e 66 dias-multa.

AP 396/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 28.10.2010. (AP-396)

---

---

## **PRIMEIRA TURMA**

### ***Unificação de penas e alteração de data-base***

A unificação de penas decorrente de condenação transitada em julgado, durante o cumprimento de reprimenda atinente a outro crime, altera a data-base para a obtenção de benefícios executórios e progressão de regime, a qual passa a ser contada a partir da soma da nova condenação e tem por parâmetro o restante de pena a ser cumprido. De acordo com esse entendimento, a 1ª Turma indeferiu *habeas corpus* em que a defesa pretendia fosse estabelecido como marco inicial para essa finalidade a data da última infração disciplinar de natureza grave praticada pelo apenado, que havia empreendido fuga, ou a data de sua recaptura. Reputou-se que a execução da pena subsequente, considerado o número de anos e as circunstâncias judiciais, poderia provocar a observância de regime mais gravoso do que o relativo à anterior, motivo pelo qual, inalterada a data-base, impossibilitar-se-ia eventualmente o cumprimento da nova reprimenda. Aduziu-se, também, que o somatório de penas decorrente da unificação teria por conseqüências lógicas tanto a limitação do tempo total que o sujeito deverá permanecer preso (CP, art. 75) quanto a implementação de regime próprio relativo à totalidade de anos em que deva o condenado ficar recluso.

HC 100499/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 26.10.2010. (HC-100499)

### ***Tráfico internacional de munição e princípio da insignificância***

A 1ª Turma, por maioria, indeferiu *habeas corpus* em que se pretendia a aplicação do princípio da insignificância para trancar ação penal instaurada contra o paciente, pela suposta prática do crime de tráfico internacional de munição (Lei 10.826/2003, art. 18). A defesa sustentava que seria objeto da denúncia apenas a apreensão de 3 cápsulas de munição de origem estrangeira, daí a aplicabilidade do referido postulado. Aduziu-se que o denunciado faria do tráfico internacional de armas seu meio de vida e que teriam sido encontrados em seu poder diversos armamentos e munições que, em situação regular, não teriam sido objeto da peça acusatória. Nesse sentido, não se poderia cogitar da mínima ofensividade da conduta ou da ausência de periculosidade social da ação, porquanto a hipótese seria de crime de perigo abstrato, para o qual não importaria o resultado concreto. Vencido o Min. Marco Aurélio, que deferia a ordem por reputar configurado no caso o crime de bagatela, tendo em vista que a imputação diria respeito tão-somente às 3 cápsulas de origem estrangeira, mas não a todo o material apreendido.

HC 97777/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.10.2010. (HC-97777)

### ***Corrupção de menores para prática de mendicância e “abolitio criminis”***

A 1ª Turma concedeu, de ofício, *habeas corpus* para trancar ação penal instaurada contra o paciente, pela suposta prática do crime de corrupção de menor (Lei 8.069/90, art. 224-B) e da contravenção penal de mendicância (Decreto-lei 3.688/41, art. 60). A defesa sustentava a *abolitio criminis* da imputação feita ao paciente, razão pela qual estaria extinta a punibilidade. Não obstante reconhecendo que a tese não teria sido aventada perante o STJ e que sua análise implicaria supressão de instância, considerou-se a

particularidade do caso. Aduziu-se que o fato pelo qual estaria o paciente sendo processado seria corrupção de menores para a prática de mendicância. Entretanto, a partir da análise do art. 224-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, reputou-se que, para a consumação do delito nele previsto, far-se-ia necessário que o agente corrompesse ou facilitasse a corrupção de menor, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la. Assim, tendo em conta a revogação do art. 60 da Lei das Contravenções Penais pela Lei 11.983/2009, concluiu-se que a conduta do acusado não seria típica, visto que a mendicância perdera o *status* de infração penal.

HC 103787/MG, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.10.2010. (HC-103787)

### ***Tribunal do Júri e nulidade***

A 1ª Turma indeferiu *habeas corpus* em que pretendido o restabelecimento de decisão absolutória proferida pelo Tribunal do Júri em favor de denunciado pela suposta prática do crime de homicídio qualificado. No caso, o *parquet*, ao alegar nulidade decorrente de violação, por parte da defesa, ao disposto na antiga redação do art. 475 do CPP (“*Durante o julgamento não será permitida a produção ou leitura de documento que não tiver sido comunicado à parte contrária, com antecedência, pelo menos, de três dias, compreendida nessa proibição a leitura de jornais ou qualquer escrito, cujo conteúdo versar sobre matéria de fato constante do processo*”) interpôs recurso perante o tribunal de justiça local, ao qual dado provimento, para determinar a realização de novo julgamento pelo júri popular. A defesa alegava que essa decisão teria violado o princípio constitucional da soberania dos veredictos. Reputou-se que, no julgamento absolutório, teria havido a leitura, por parte do patrono do acusado, de folhas de antecedentes criminais dos policiais que teriam atuado na fase inquisitória, sem que observada a referida regra instrumental. Salientou-se, ademais, que a proibição contida nesse dispositivo seria bilateral, ou seja, atingiria tanto o Estado-acusador quanto a defesa.

HC 102442/MT, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.10.2010. (HC-102442)

### ***Homicídio e confissão espontânea***

A 1ª Turma deferiu *habeas corpus* a condenado pela prática de homicídio tentado para determinar o redimensionamento, por parte do juízo competente, da pena imposta. A defesa pretendia fosse considerada, na reprimenda, a atenuante da confissão espontânea, que fora afastada por conter a tese defensiva da legítima defesa e configurar, portanto, confissão qualificada. Reputou-se que a simples postura de reconhecimento da prática do delito atrairia a observância da regra contida no art. 65, III, d, do CP (“*São circunstâncias que sempre atenuam a pena: ... III - ter o agente: ... d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime*”), que não possuiria qualquer ressalva no tocante à maneira como o agente pronuncia a confissão. Precedentes citados: HC 69479/RJ (DJU de 18.12.92) e HC 82337/RJ (DJU de 4.4.2003).

HC 99436/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.10.2010. (HC-99436)

### ***Princípio da insignificância e descaminho - 2***

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, ante o empate na votação, concedeu *habeas corpus* para reconhecer a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho (CP, art. 334, § 1º) e trancar a ação penal ao fundamento de que o referido postulado emergiria do valor sonegado diante da grandeza do Estado e do custo de sua máquina, não se compreendendo movimentá-la para cobrar o tributo devido. No caso, houvera a apreensão de bebidas cujo valor estimado totalizaria o montante de R\$ 2.991,00 — v. Informativo 569. Votaram pelo indeferimento os Ministros Marco Aurélio, relator, e Cármen Lúcia.

HC 96412/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ acórdão Min. Dias Toffoli, 26.10.2010. (HC-96412)

### ***Representação processual e cópia não autenticada - 3***

A 1ª Turma retomou julgamento de agravo regimental interposto contra decisão monocrática do Min. Menezes Direito que, em agravo de instrumento, entendera intempestivo recurso extraordinário não admitido pelo Tribunal *a quo* por motivo diverso — v. Informativos 545 e 560. A Min. Cármen Lúcia, em voto-vista, acompanhou o Min. Menezes Direito para não conhecer do agravo regimental. Salientou, de início, que o relator entendera que a petição estaria subscrita por advogada que não possuiria instrumento de mandato válido para representar a agravante. Em seguida, ressaltou que, quanto à formação do agravo de instrumento, não seria necessária a autenticação em cartório das peças trasladadas dos autos principais. Entretanto, consignou não ser possível admitir cópias das procurações e substabelecimentos quando apresentadas originariamente nesta Corte. Aduziu que a importância da apresentação de procuração e substabelecimentos originais estaria no fato de se visar garantir que o representante judicial das partes não utilizasse instrumentos conferidos para atuação em outro processo sem o conhecimento daquelas. Por sua vez, o Min. Marco Aurélio reiterou que se presumiriam autênticas as cópias das procurações e

substabelecimentos juntados aos autos pelo advogado, no que foi acompanhado pelo Min. Ricardo Lewandowski. Após, verificado o empate na votação, a Turma decidiu aguardar a convocação do Min. Celso de Mello, para a continuação do julgamento.

AI 741616 AgR/RJ, rel. Min. Menezes Direito, 27.10.2010. (AI-741616)

### ***Processamento de RE trancado na origem - 3***

Em conclusão, a 1ª Turma, por maioria, proveu agravo regimental para que seja julgado recurso extraordinário. Tratava-se, na espécie, de agravo regimental contra decisão monocrática do Min. Ricardo Lewandowski, que negara seguimento a agravo de instrumento no qual pretendida a subida do apelo extremo, apresentado contra acórdão do STJ, o qual provera recurso ordinário em mandado de segurança para devolver os autos ao tribunal local. Na origem, a ora agravada impetrara *writ* contra ato de Presidente de Turma Recursal dos Juizados Especiais no qual alegada a incompetência dos Juizados para apreciação do feito, dado que o valor discutido ultrapassaria o teto legalmente estabelecido (Lei 9.099/95, art. 3º, I) — v. Informativo 572. Sem adentrar a matéria de fundo e ao salientar a sua relevância, considerou-se estar em jogo o sistema constitucional alusivo à atuação dos Juizados Especiais, à do tribunal de justiça quanto aos Juizados Especiais e à do STJ, que não a tem relativamente aos Juizados Especiais. Vencido o relator, que negava provimento ao agravo regimental.

AI 666523 AgR/BA, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, 26.10.2010. (AI-666523)

---

---

## **SEGUNDA TURMA**

### ***Rapto e “abolitio criminis”***

A 2ª Turma indeferiu *habeas corpus* impetrado em favor de condenado pela prática do crime de rapto (CP, art. 219). A defesa sustentava a ocorrência de *abolitio criminis*, em razão da superveniência da Lei 11.106/2005, que revogou os artigos 219 a 222 do CP, e pleiteava a conseqüente extinção da pretensão executória. Aduziu-se que, muito embora o referido dispositivo tenha sido revogado com o advento da supracitada lei, a restrição da liberdade com finalidade libidinosa teria passado a figurar — a partir da entrada em vigor desta mesma norma — entre as possibilidades de qualificação dos crimes de seqüestro ou cárcere privado (CP, art. 148, § 1º, V). Reputou-se que a mera alteração da norma, portanto, não haveria de ser entendida como *abolitio criminis*, por ter havido continuidade normativa acerca do tipo penal.

HC101035/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 26.10.2010. (HC-101035)

### ***Princípio da insignificância e elementos subjetivos desfavoráveis***

A 2ª Turma, ante a falta de justa causa, concedeu *habeas corpus* para trancar ação penal instaurada em desfavor de acusado por furto de uma janela no valor de R\$ 120,00. Considerou-se, relativamente ao princípio da insignificância, não ser possível a análise dos elementos subjetivos desfavoráveis, mesmo que se trate de reiteração de conduta. Afirmou-se, ainda, que o referido postulado, afetaria a própria tipicidade penal.

HC 104468/MS, rel. Min. Gilmar Mendes, 26.10.2010. (HC-104468)

### ***Recebimento de denúncia e provas ilícitas - 3***

Em conclusão de julgamento, a 2ª Turma, por maioria, indeferiu *habeas corpus* em que se pretendia o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente. Alegava-se que o STJ não poderia receber denúncia oferecida com esteio em provas que antes declarara ilícitas, obtidas por meio de interceptações telefônicas realizadas em outra investigação criminal, cuja ação penal correspondente fora trancada com fundamento na ilicitude da prova em julgamento, naquela Corte, do HC 57624/RJ — v. Informativo 589. Salientou-se, inicialmente, que as transcrições que os impetrantes diziam terem sido declaradas ilícitas no julgamento do citado *writ* objetivavam a apuração do crime de sonegação fiscal e que, como as escutas telefônicas haviam sido autorizadas antes da constituição definitiva do crédito tributário, condição de procedibilidade da ação penal, o STJ as anulava. Asseverou-se que a denúncia que resultara na ação penal instaurada contra o ora paciente não se valeria exclusivamente das escutas invalidadas, mas, principalmente, de documentos extraídos de inquérito, não se podendo afirmar que esses documentos seriam derivados da prova obtida ilicitamente. Ressaltou-se que o trancamento de ação penal em *habeas corpus* seria medida excepcionalíssima e que o cenário de incerteza que haveria no caso impediria que assim se procedesse.

HC 92467/ES, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/o acórdão Min. Gilmar Mendes, 26.10.2010. (HC-92467)

#### **Recebimento de denúncia e provas ilícitas - 4**

Extraiu-se do voto do relator no HC 57624/RJ que as intercepções telefônicas realizadas tinham a finalidade de servir à investigação da suposta prática do crime de sonegação fiscal. Assim, reputou-se haver dúvida a respeito da exclusividade, ou não, da escuta telefônica como prova dos fatos imputados na peça acusatória, referentes aos crimes de estelionato, formação de quadrilha, falsidade ideológica e uso de documento falso. Concluiu-se que a certeza da exclusividade da prova e da contaminação de outras a partir dela demandaria aprofundado reexame do acervo fático-probatório coligido nas investigações, o que seria inviável em *habeas corpus*. Vencido o Min. Celso de Mello que concedia a ordem, por considerar que se mostraria indivisível a questão da ilicitude da prova penal resultante de intercepção telefônica tal como qualificada no anterior julgamento do HC 57624/RJ pelo STJ.

HC 92467/ES, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/o acórdão Min. Gilmar Mendes, 26.10.2010. (HC-92467)

---

Sessões	Ordinárias	Extraordinárias	Julgamentos
Pleno	27.10.2010	28.10.2010	2
1ª Turma	26.10.2010	—	40
2ª Turma	26.10.2010	—	229

---

## **CLIPPING DO DJ**

### **25 a 29 de outubro de 2010**

---

#### **MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 4.416-PA**

##### **RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 307, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PARÁ. ACRESCIDO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 40, DE 19/12/2007. INDICAÇÃO DE CONSELHEIROS DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO E DOS MUNICÍPIOS. DISPOSITIVO QUE AUTORIZA A LIVRE ESCOLHA PELO GOVERNADOR NA HIPÓTESE DE INEXISTÊNCIA DE AUDITORES OU MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL APTOS À NOMEAÇÃO. OFENSA AOS ARTIGOS 73, § 2º, E 75, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LIMINAR DEFERIDA.

I – O modelo federal de organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas, fixado pela Constituição, é de observância compulsória pelos Estados, nos termos do caput art. 75 da Carta da República. Precedentes.

II – Estabelecido no artigo 73, § 2º, da Carta Maior o modelo federal de proporção na escolha dos indicados às vagas para o Tribunal de Contas da União, ao Governador do Estado, em harmonia com o disposto no artigo 75, compete indicar três Conselheiros e à Assembleia Legislativa os outros quatro, uma vez que o parágrafo único do mencionado artigo fixa em sete o número de Conselheiros das Cortes de Contas estaduais.

III – Em observância à simetria prescrita no caput do art. 75 da Carta Maior, entre os três indicados pelo Chefe do Poder Executivo estadual, dois, necessariamente e de forma alternada, devem integrar a carreira de Auditor do Tribunal de Contas ou ser membro do Ministério Público junto ao Tribunal. Súmula 653 do Supremo Tribunal Federal.

IV – Medida cautelar deferida.

*\* noticiado no Informativo 603*

#### **EXT N. 1.173-ROMÊNIA**

##### **RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA**

EMENTA: EXTRADIÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PELA JUSTIÇA ROMENA. PEDIDO FORMULADO COM BASE NO TRATADO DE EXTRADIÇÃO ENTRE A REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL E A ROMÊNIA. MANDADO DE PRISÃO EXPEDIDO CONTRA O EXTRADITANDO PELA SUSPEITA DE ENVOLVIMENTO NO CRIME DE FURTO QUALIFICADO. PEDIDO DE EXTRADIÇÃO QUE ATENDE TODOS OS REQUISITOS LEGALMENTE EXIGIDOS. EXTRADITANDO QUE RESPONDE A PROCESSO NO BRASIL. EXTRADIÇÃO DEFERIDA, PORÉM CONDICIONADA À CONCLUSÃO DO PROCESSO A QUE RESPONDE O EXTRADITANDO NO BRASIL, SALVO DETERMINAÇÃO EM CONTRÁRIO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. PRECEDENTES.

1. O pedido formulado pelo Governo da Romênia, com base no Tratado de Extradicação entre a República Federativa do Brasil e a Romênia, atende aos pressupostos necessários ao seu deferimento, nos termos da Lei n. 6.815/80.

2. Satisfeito o requisito da dupla tipicidade, previsto no art. 77, inc. II, da Lei n. 6.815/80: o fato delituoso imputado ao Extraditando corresponde, no Brasil, ao crime de furto qualificado, previsto no art. 155, caput, e parágrafos 1º e 4º, incs. I, II e IV do Código Penal.

3. A existência de processo no Brasil, por crime diverso e que, inclusive, teria ocorrido em data posterior ao fato objeto do pedido de Extradicação, não impede o deferimento da extradicação, cuja execução deve aguardar a conclusão do processo ou do cumprimento da pena eventualmente aplicada, salvo determinação em contrário do Presidente da República (arts. 89 e 67 da Lei n. 6.815/1980). Precedentes.

4. Extradicação deferida.

#### **HC N. 100.860-RS**

##### **RELATORA: MIN. ELLEN GRACIE**

*HABEAS CORPUS*. DIREITO PROCESSUAL PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. EXAME PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. PRESENÇA DE OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. MATERIALIDADE CONFIGURADA. ORDEM DENEGADA.

1. O laudo pericial foi firmado por dois peritos não oficiais, ambos bacharéis, que prestaram compromisso de bem e fielmente proceder à perícia na arma de fogo apreendida em poder do paciente. Tudo em conformidade com o que determina a lei processual, não havendo motivos para se declarar qualquer nulidade.
2. A qualidade de policial dos peritos é irrelevante para a validade ou não da perícia. Precedentes.
3. Existindo elementos probatórios que permitam ao julgador formar sua convicção no sentido da existência do crime de porte ilegal de arma de fogo imputado ao acusado, torna-se desnecessária a realização do exame pericial. Precedentes.
4. *Writ* denegado.

\* noticiado no Informativo 596

#### **HC N. 102.459-MG**

**RELATOR: MIN. DIAS TOFFOLI**

##### **EMENTA**

**HABEAS CORPUS. PENAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA REFERENTE AO HOMICÍDIO PRIVILEGIADO E REDUÇÃO EM FACE DO RECONHECIMENTO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. VALORAÇÃO INDEPENDENTE.**

1. Pena-base fixada no mínimo legal à consideração de circunstâncias judiciais favoráveis.
2. Diminuição de um sexto em virtude do reconhecimento da causa de diminuição referente ao homicídio privilegiado (art. 121, § 1º do CP).
3. Improcedência da alegação de constrangimento ilegal decorrente da diminuição da pena em apenas um sexto em face do reconhecimento do homicídio privilegiado.
4. A diminuição da pena em virtude do reconhecimento do homicídio privilegiado nada tem a ver com a redução operada tendo em vista circunstâncias judiciais favoráveis.
5. O Juiz, ao aplicar a causa de diminuição do § 1º do art. 121 do Código Penal, valorou a relevância do motivo de valor social, a intensidade da emoção e o grau de provocação da vítima, concluindo, fundamentadamente, pela diminuição da pena em apenas um sexto.
6. Ordem denegada.

#### **HC N. 104.087-RO**

**RELATOR: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**

**EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. LEGITIMIDADE. PRISÃO POR GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. POSSIBILIDADE. CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS DO PACIENTE NÃO OBSTAM A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.**

I – Prisão cautelar que se mostra suficientemente motivada para a garantia da instrução criminal e preservação da ordem pública, ante a periculosidade do paciente, verificada pela gravidade em concreto dos crimes, e pelo *modus operandi* com que foram praticados os delitos. Precedentes.

II – As condições subjetivas favoráveis do paciente não obstam a segregação cautelar, desde que presentes nos autos elementos concretos a recomendar sua manutenção, como se verifica no caso presente.

III – Denegada a ordem.

#### **HC N. 104.238-CE**

**RELATOR: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**

**EMENTA: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS PARA A PRISÃO CAUTELAR. MATÉRIA NÃO ANALISADA NO ACÓRDÃO QUESTIONADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÕES QUE SUBSTITUÍRAM O DECRETO PRISONAL ORIGINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME *PER SALTUM*. *WRIT* NÃO CONHECIDO.**

I – A alegada ausência de fundamentos concretos para a prisão cautelar não foi examinada pelo STJ no acórdão ora atacado, porque a impetração voltava-se contra o indeferimento da liminar e, posteriormente, houve o julgamento do mérito pelo Tribunal de Justiça local.

II – Esse fato impede que esta Suprema Corte aprecie a matéria, sob pena de incorrer-se em indevida supressão de instância, com evidente extravasamento dos limites da competência outorgada no art. 102 da Constituição Federal.

III – Por outro lado, houve a superveniência de decisões que substituíram o decreto prisional originário, as quais já foram, inclusive, objeto de impugnação no TJ/CE e no STJ, não sendo o caso de analisá-las, *per saltum*.

IV – *Habeas corpus* não conhecido.

#### **HC N.104.408-MS**

**RELATOR: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**

**EMENTA: HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. PACIENTE CONDENADO PELA PRÁTICA DO DELITO DE ESTUPRO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA CAUSA DE EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE PELO CASAMENTO DA VÍTIMA COM TERCEIRO. ART. 107, VIII, DO CÓDIGO PENAL. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NA NORMA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVER-SE O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO EM SEDE DE *HABEAS CORPUS*. O *WRIT* NÃO PODE SER UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL, SALVO NOS CASOS DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.**

I – Ausência de comprovação por meios idôneos da alegada união estável da vítima.

II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelas instâncias inferiores seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório constante dos autos, providência incabível na via do *habeas corpus*.

III - Nos termos da pacífica jurisprudência desta Corte, a via do *habeas corpus* não admite dilação probatória e pressupõe prova pré-constituída da existência do alegado, o que não ocorre na espécie.

IV - É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser manejado como sucedâneo de revisão criminal, salvo na hipótese de ilegalidade flagrante em condenação com trânsito em julgado. Precedentes.

V – Ordem denegada.

#### **HC N. 104.473-PE**

**RELATOR: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**

**EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA. ARTIGO 184 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. PERÍCIA DESNECESSÁRIA PARA A ELUCIDAÇÃO DOS FATOS. ORDEM DENEGADA.**

I – O deferimento de provas submete-se ao prudente arbítrio do magistrado, cuja decisão há de levar em conta o conjunto probatório já existente.

II – É lícito ao juiz indeferir diligências que reputar impertinentes, desnecessárias ou protelatórias (arts. 184 e 400, § 1º, do CPP, este último incluído pela Lei 11.719/2008). Precedentes.

III – Inocorrência de afronta aos princípios da ampla defesa e do contraditório ou às regras do sistema acusatório, por se tratar de perícia desnecessária para a elucidação dos fatos imputados ao paciente.

IV – A discussão sobre o acerto ou desacerto da decisão do juiz de primeiro grau, ademais, exige o exame aprofundado de fatos e provas, o que, em sede de *habeas corpus*, não se mostra possível, visto tratar-se de instrumento destinado à proteção de direito demonstrável de plano, que não admite dilação probatória.

V – Ordem denegada.

#### HC N. 100.351-PR

RELATOR: MIN. AYRES BRITTO

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. ALEGADA DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA. AUSÊNCIA DE DEFESA. DIFERENÇAS. NULIDADE PROCESSUAL NÃO CARACTERIZADA. AMPLA DEFESA. ALEGAÇÃO REJEITADA. PRETENSÃO DE REVER O CONJUNTO FÁTICO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA CONTIDA DO *HABEAS CORPUS*. ORDEM DENEGADA.

1. Naquelas situações em que a deficiência da defesa evidencia descaso, falta de iniciativa e desinteresse pela realização de diligências cabíveis, é possível equiparar esse tipo de deficiência à total ausência de defesa técnica (Súmula 523/STF).

2. No caso, não há nenhuma esqualidez na assistência técnica do paciente. Assistência que se esmerou na absolvição do acusado, inclusive quanto à alegação de não autoria, constante do interrogatório do acusado.

3. Não há como acatar, na via processualmente contida do *habeas corpus*, a tese defensiva de falta de provas para a condenação do paciente. É que a Constituição Federal de 1988, ao cuidar do *habeas corpus* (inciso LXVIII do art. 5º), autoriza o respectivo manejo “sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção”. Mas a Constituição não pára por aí e arremata o seu discurso normativo pela seguinte forma: “por ilegalidade ou abuso de poder”. Saltando aos olhos que ilegalidade e abuso de poder não se presumem, pois, aí, a presunção é exatamente inversa. E, nesse caso, ou os autos dão conta de uma vistosa violência indevida, de um cerceio absolutamente antijurídico, seja por abuso de poder, seja por ilegalidade, ou do *habeas corpus* não se pode socorrer o paciente. Donde a dificuldade de, na via processual estreita do *habeas corpus*, rever todo o acervo fático-probatório do processo-crime para perquirir se as provas a que se reportaram as instâncias precedentes são ou não suficientes para sustentar a condenação. Até porque a pretensão absolutória foi rechaçada inclusive em sede de revisão criminal.

4. Ordem denegada.

#### HC N. 101.370-MS

RELATOR: MIN. GILMAR MENDES

*Habeas Corpus*. 2. Majoração da pena-base pelo Tribunal *a quo*. Decisão devidamente fundamentada. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. 3. Constrangimento ilegal não caracterizado. 4. Ordem denegada.

#### HC N. 102.492-RS

RELATOR: MIN. GILMAR MENDES

*Habeas Corpus*. 2. Execução Penal. 3. Condenação superveniente, decorrente de fato cometido antes do início da execução da pena.

4. Fixação de nova data-base para obtenção de benefícios executórios. Possibilidade. Precedentes. 5. Constrangimento não configurado. 6. Ordem denegada.

#### HC N. 103.263-RS

RELATOR: MIN. GILMAR MENDES

*Habeas Corpus*. 2. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Impossibilidade. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. 3. Constrangimento ilegal não configurado. 4. Ordem denegada.

Acórdãos Publicados: 228

---

---

## TRANSCRIÇÕES

---

---

Com a finalidade de proporcionar aos leitores do INFORMATIVO STF uma compreensão mais aprofundada do pensamento do Tribunal, divulgamos neste espaço trechos de decisões que tenham despertado ou possam despertar de modo especial o interesse da comunidade jurídica.

---

### Controle Abstrato perante o Tribunal de Justiça - Normas Constitucionais Estaduais de Conteúdo Remissivo – Parametricidade (Transcrições)

Rcl 10500 MC/SP\*

RELATOR: Min. Celso de Mello

**EMENTA: RECLAMAÇÃO. A QUESTÃO DA PARAMETRICIDADE DAS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS ESTADUAIS, DE CARÁTER REMISSIVO, PARA FINS DE CONTROLE CONCENTRADO, NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL, DE LEIS E ATOS NORMATIVOS ESTADUAIS E/OU MUNICIPAIS CONTESTADOS EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

- Revela-se legítimo invocar, como referência paradigmática, para efeito de controle abstrato de constitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais e/ou municipais, cláusula de caráter remissivo, que, inscrita na Constituição Estadual, remete, diretamente, às regras normativas constantes da própria Constituição Federal, assim incorporando-as, formalmente, mediante referida técnica de remissão, ao plano do ordenamento constitucional do Estado-membro.

**Com a técnica de remissão normativa**, o Estado-membro **confere parametricidade** às normas, que, **embora constantes** da Constituição Federal, **passam a compor**, formalmente, **em razão** da expressa referência a elas feita, o “**corpus**” constitucional **nessa** unidade política da Federação, **o que torna possível erigir-se**, como parâmetro de confronto, **para os fins** a que se refere o art. 125, § 2º da Constituição da República, **a própria** norma constitucional estadual **de conteúdo remissivo**. **Doutrina. Precedentes.**

**DECISÃO:** Trata-se de reclamação **na qual se sustenta** que o Órgão Especial do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo **teria usurpado a competência** desta Suprema Corte, **ao manter**, em sede de agravo regimental, **decisão concessiva** de medida liminar em ação direta de inconstitucionalidade, **em cujo âmbito** são impugnados a **Lei estadual nº 13.474/09 e o Decreto nº 55.015/09, ambos contestados** em face **do art. 1º** da Constituição do Estado de São Paulo, **que assim dispõe:**

“**Art. 1º.** O Estado de São Paulo, **integrante** da República Federativa do Brasil, **exerce as competências que não lhe são vedadas pela Constituição Federal.**” (grifei)

**Sustenta-se**, na presente sede processual, que a **alegada** usurpação **decorreria** do fato de **o paradigma de confronto**, invocado no processo de controle **abstrato** de constitucionalidade **instaurado** perante o E. Tribunal de Justiça local, **residir**, em última análise, em texto **da própria** Constituição Federal (art. 22).

**A presente reclamação** apóia-se, em síntese, nas seguintes razões:

“**O Sindicato da Indústria de Energia no Estado Paulo**, com fundamento no artigo 90, V, da Constituição Bandeirante, propôs ação direta com a finalidade de ver reconhecida a inconstitucionalidade da Lei estadual nº 13.747, de 7 de outubro de 2009, bem como do Decreto Estadual nº 55.015, de 11 de novembro de 2009, sustentando que tais diplomas violariam o artigo 1º, combinado com o artigo 19; os artigos 4º e 111; os artigos 47, XVIII e 122, todos da Constituição do Estado de São Paulo, solicitando, inclusive, medida cautelar suspensiva da eficácia da lei.

**A argumentação jurídica contida na inicial sustenta**, em brevíssima síntese, que a competência para legislar acerca da fixação de turnos para realização de serviços e entregas de produtos aos consumidores, objeto da lei em comento, seria da União.

**A medida cautelar foi parcialmente concedida** por pelo Exmo. Sr. Desembargador BORIS KAUFFMANN (doc. 02), para o fim de que “na interpretação do art. 1º da Lei nº 13.747, de 7 de outubro de 2009, sejam excluídas as concessionárias de serviço público federal apontadas na petição inicial.”

**Em face de tal decisão**, esta Assembléia Legislativa interpôs Agravo Regimental (doc. 03), arguindo, dentre outras questões, que a inconstitucionalidade suscitada na inicial referia-se à Constituição Federal e não à Constituição do Estado de São Paulo, motivo pelo qual seria o Tribunal Estadual incompetente para apreciar a matéria.

.....  
**Percebe-se que**, para a averiguação de eventual inconstitucionalidade por extravasamento de competência do Estado-membro, mostra-se imprescindível a análise das normas que disciplinam a divisão de competências previstas na Constituição Federal, que não são reproduzidas no texto da Constituição do Estado de São Paulo.

**Assim**, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado Paulo, ao admitir a presente ação direta, que, em verdade, suscita inconstitucionalidade em face da Constituição da República (art. 22), incorreu em usurpação de competência atribuída ao Colendo Supremo Tribunal Federal, pois somente a essa Corte é conferida a competência para julgar ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual em face da 102, I).” (grifei)

**Passo a apreciar**, preliminarmente, **a admissibilidade**, ou não, **no caso ora em exame**, da utilização do instrumento reclamatório.

**A reclamação**, como se sabe, **qualquer** que seja a natureza que se lhe atribua - **ação** (PONTES DE MIRANDA, “Comentários ao Código de Processo Civil”, tomo V/384, Forense), **recurso ou sucedâneo recursal** (MOACYR AMARAL SANTOS, RTJ 56/546-548; ALCIDES DE MENDONÇA LIMA, “O Poder Judiciário e a Nova Constituição”, p. 80, 1989, Aide), **remédio incomum** (OROSIMBO NONATO, “apud” Cordeiro de Mello, “O Processo no Supremo Tribunal Federal”, vol. 1/280), **incidente processual** (MONIZ DE ARAGÃO, “A Correição Parcial”, p. 110, 1969), **medida de direito processual constitucional** (JOSÉ FREDERICO MARQUES, “Manual de Direito Processual Civil”, vol. 3º, 2ª parte, p. 199, item n. 653, 9ª ed., 1987, Saraiva) **ou medida processual de caráter excepcional** (RTJ 112/518-522, Rel. Min. DJACI FALCÃO) -, **configura instrumento de extração constitucional**, **não obstante** a origem pretoriana de sua criação (RTJ 112/504), **destinado a viabilizar**, na concretização **de sua dupla função** de ordem político-jurídica, **a preservação da competência** do Supremo Tribunal Federal, **de um lado**, **e a garantia** da autoridade de suas decisões, **de outro** (CF, art. 102, I, “I”), **consoante tem enfatizado** a jurisprudência desta Corte Suprema (RTJ 134/1033, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

**O exame** do pedido ora em análise **revela que se mostra processualmente inviável** a presente reclamação, **por incoerente**, na espécie, **qualquer situação de usurpação** da competência constitucional do Supremo Tribunal Federal.

**A decisão liminar** de que ora se reclama, **proferida** pelo eminente Desembargador Relator BORIS KAUFFMANN, **e mantida**, em sede de agravo regimental, **pelo Órgão Especial** do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, **está assim fundamentada:**

“**Com efeito**, as empresas concessionárias de serviço público federal, como é o caso das 14 empresas apontadas no item I-1 da petição inicial, submetem-se, em princípio, à regulamentação e fiscalização do Poder Concedente, no caso, a União Federal, quer no tocante à qualidade e eficiência dos serviços prestados, quer na forma e condições de relacionamento com seus consumidores. As condições impostas às concessionárias do serviço é que irão moldar o valor da tarifa, fixada pelo Poder Concedente.

**A respeito**, o c. **Supremo Tribunal Federal**, através de seu plenário, afirmou esse entendimento na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.533-9, do Distrito Federal, envolvendo lei distrital que criou obrigação para as concessionárias de telefonia fixa, não previstas nos respectivos contratos de concessão, de sorte que a lei estadual, ao impor obrigações às concessionárias de serviços públicos da União, **viola**, em princípio, o **art. 1º da Constituição Estadual**.

**Mas, não seria o caso, de se suspender** a vigência e eficácia da lei, e, conseqüentemente, do respectivo ato regulamentador. É que a imposição genérica feita aos “fornecedores de bens e serviços localizados no Estado” envolve outros prestadores e fornecedores de serviços submetidos à lei estadual, de sorte que, na eventualidade de, ao final, se reconhecer a inconstitucionalidade, não haverá redução do texto, mas imposição de interpretação conforme, delimitando, por conseguinte, o âmbito da própria cautelar.

4. **Concedo**, assim, **medida cautelar** para que, na interpretação do art. 1º da Lei nº 13.747, de 7 outubro de 2009, **sejam excluídas as concessionárias de serviço público federal apontadas na petição inicial**. (...)” (grifei)

**A análise** de referido julgamento **evidencia** que **não se registrou**, no caso, **a alegada usurpação** de competência deste Supremo Tribunal Federal.

**É que**, consoante **se verifica** da leitura da decisão emanada do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, este **somente utilizou, como parâmetro de confronto**, as regras inscritas **na própria** Constituição **do Estado** de São Paulo.

**Impende assinalar**, neste ponto, **por necessário, que o processo objetivo** de fiscalização normativa abstrata, **instaurável** perante os Tribunais de Justiça locais, **somente** pode ter por objeto leis **ou** atos normativos municipais, estaduais **ou** distritais, **desde** que contestados **em face da própria** Constituição **do Estado-membro** (ou, *quando for o caso*, da Lei Orgânica do Distrito Federal), **que representa**, nesse contexto, **o único parâmetro** de controle **admitido** pela Constituição da República, cujo art. 125, § 2º, assim dispõe:

“**Art. 125** (...).

§ 2º - *Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual (...).*” (grifei)

**O que se revela essencial reconhecer**, em tema de controle **abstrato** de constitucionalidade, **quando instaurado** perante os Tribunais de Justiça dos Estados-membros **ou** do Distrito Federal e Territórios, é que o **único** instrumento normativo **revestido de parametricidade**, para esse específico efeito, **é, somente, a Constituição estadual** ou, quando for o caso, a Lei Orgânica do Distrito Federal, **jamais**, porém, **a própria** Constituição da República.

**Cabe acentuar**, neste ponto, **que esse entendimento tem o beneplácito** do magistério doutrinário (LUIZ ALBERTO DAVID ARAÚJO/VIDAL SERRANO NUNES JÚNIOR, “Curso de Direito Constitucional”, p. 64/65, item n. 7.5, 9ª ed., 2005, Saraiva; JOSÉ AFONSO DA SILVA, “Comentário Contextual à Constituição”, p. 591, item n. 6, 2005, Malheiros; ALEXANDRE DE MORAES, “Constituição do Brasil Interpretada”, p. 1.514/1.518, item n. 125.5, e p. 2.342/2.347, itens n.s 1.15 e 1.17, 2ª ed., 2003, Atlas, v.g.), **cuja orientação**, no tema, **adverte, tratando-se** de controle normativo abstrato no plano local, **que apenas a Constituição estadual** (ou, *quando for o caso*, a Lei Orgânica do Distrito Federal) **qualifica-se** como pauta de referência **ou** como paradigma de confronto, **para efeito** de fiscalização concentrada de constitucionalidade de leis ou atos normativos locais, **sem possibilidade**, no entanto, **de erigir-se** a própria Constituição da República como parâmetro de controle **nas ações diretas** ajuizadas, **originariamente**, perante os Tribunais de Justiça estaduais **ou** do Distrito Federal e Territórios.

**Essa percepção** do alcance da norma **inscrita** no art. 125, § 2º, da Constituição, por sua vez, **reflete-se** na jurisprudência constitucional que o Supremo Tribunal Federal **firmou** na matéria ora em análise, **sempre salientando** que, **em tema** de fiscalização abstrata **perante** os Tribunais de Justiça locais, o parâmetro de controle **a ser invocado** (e considerado) nas ações diretas **somente pode ser** a Constituição **do próprio** Estado-membro **e não** a Constituição da República (RTJ 135/12 - RTJ 181/7 - RTJ 185/373-374, v.g.), **ainda** que a Carta local **haja formalmente incorporado**, ao seu texto, normas constitucionais federais **de observância compulsória** pelas unidades federadas (RTJ 147/404, Rel. Min. MOREIRA ALVES - RTJ 152/371-373, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA - RTJ 158/3, Rel. Min. MOREIRA ALVES - RTJ 177/1084, Rel. Min. MOREIRA ALVES - RTJ 183/936, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - ADI 1.529-OO/MT, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI - Rel 526/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Rel 1.701-MC/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Rel 2.129-AgR/SP, Rel. Min. NELSON JOBIM):

“- A Constituição de 1988, ao prever o controle concentrado de constitucionalidade no âmbito dos Estados-membros, erigiu a própria Constituição estadual à condição de parâmetro único e exclusivo de verificação da validade das leis ou atos normativos locais (art. 125, § 2º). Precedente da Corte (...).”

(RTJ 134/1066, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

“Controle abstrato de constitucionalidade: ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal, perante o Tribunal de Justiça, fundada em violação de preceitos da Constituição do Estado, ainda que se cuide de reprodução compulsória de normas da Constituição da República: admissibilidade afirmada na Rcl. 383, 10.6.92: aplicação do precedente, com ressalva do relator.”

(RTJ 155/974, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - grifei)

“COMPETÊNCIA - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL CONTESTADA EM FACE DA CARTA DO ESTADO, NO QUE REPETE PRECEITO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O § 2º do artigo 125 da Constituição Federal não contempla exceção: define a competência para a ação direta de inconstitucionalidade, a causa de pedir lançada na inicial; sendo esta o conflito da norma atacada com a Carta do Estado, impõe-se concluir pela competência do Tribunal de Justiça, pouco importando que ocorra repetição de preceito da Carta da República de adoção obrigatória (...).”

(RE 177.865/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - grifei)

“COMPETÊNCIA - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - BALIZAS - NORMA LOCAL - CARTA DO ESTADO. A competência para julgar a ação direta de inconstitucionalidade em que impugnada norma local contestada em face de Carta Estadual é do Tribunal de Justiça respectivo, ainda que o preceito atacado revele-se como pura repetição de dispositivos da Constituição Federal de observância obrigatória pelos Estados (...).”

(RTJ 163/836, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - grifei)

**Assentadas** tais premissas, **cumpra observar que** o artigo 1º da Constituição de São Paulo **veicula** prescrição normativa **impregnada** de parametricidade, **cujo teor permite** qualificá-la como paradigma de confronto **para fins** de instauração, **perante** o E. Tribunal de Justiça local, **do concernente** processo **objetivo** de fiscalização **concentrada** de constitucionalidade, **tal como o autoriza o § 2º** do art. 125 da Constituição da República.

**Eis** o conteúdo normativo **do art. 1º** da Constituição do Estado de São Paulo:

“O Estado de São Paulo, integrante da República Federativa do Brasil, **exerce as competências que não lhe são vedadas pela Constituição Federal.**” (grifei)

**O conteúdo remissivo** desse preceito constitucional **estadual torna legítimo considerá-lo** como padrão de referência **para o fim específico** de se ajuizar a “representação de inconstitucionalidade” **perante** o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, **o que lhe permite deferir**, no exercício do poder geral de cautela, **provimento suspensivo** da eficácia da própria aplicabilidade da Lei Estadual nº 13.747/09, **tal como** sucedeu na espécie ora em exame.

**Vale mencionar**, neste ponto, **que esta Suprema Corte também tem admitido, como parâmetro de confronto, para os fins** a que alude o art. 125, § 2º, da Constituição da República, a referência constante de dispositivos, que, **inscritos** no texto da Constituição estadual, **limitam-se a fazer mera remissão normativa** a regras positivadas na Constituição Federal, **como se vê**, p. ex., de decisão que está assim ementada:

“(…) A questão da parametricidade das cláusulas constitucionais estaduais, de caráter remissivo, para fins de controle concentrado, no âmbito do Tribunal de Justiça local, de leis e atos normativos estaduais e/ou municipais contestados em face da Constituição Estadual.

Revela-se legítimo invocar, como referência paradigmática, para efeito de controle abstrato de constitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais e/ou municipais, cláusula de caráter remissivo, que, inscrita na Constituição Estadual, remete, diretamente, às regras normativas constantes da própria Constituição Federal, assim incorporando-as, formalmente, mediante referida técnica de remissão, ao plano do ordenamento constitucional do Estado-membro.

Com a técnica de remissão normativa, o Estado-membro confere parametricidade às normas, que, embora constantes da Constituição Federal, passam a compor, formalmente, em razão da expressa referência a elas feita, o ‘corpus’ constitucional dessa unidade política da Federação, o que torna possível erigir-se, como parâmetro de confronto, para os fins a que se refere o art. 125, § 2º da Constituição da República, a própria norma constitucional estadual de conteúdo remissivo, (...).”

(ADPF 100-MC/TO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, “in” Informativo/STF nº 532/2008)

Cabe destacar, ainda, por extremamente relevante, fragmento da decisão proferida pelo eminente Ministro GILMAR MENDES, que, ao julgar a Rcl 4.432/TO, reafirmou a legitimidade da utilização, no plano local, da técnica das normas remissivas, salientando, então, a esse propósito, em sentido idêntico ao deste ato decisório, que “(…) as normas pertencentes à Constituição estadual, que remetem à disciplina de determinada matéria na Constituição Federal, podem servir de parâmetro de controle abstrato de Constitucionalidade no âmbito estadual” (Rcl 4.432/TO, Rel. Min. GILMAR MENDES - grifei).

Vê-se, portanto, admitida a legitimidade da utilização, na espécie, como padrão de confronto, das normas constitucionais estaduais de conteúdo remissivo (Constituição Paulista, art. 1º), para efeito de instauração, perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de processo objetivo de fiscalização abstrata, que as razões invocadas no ato ora reclamado revelam-se em conformidade com a orientação firmada por esta Suprema Corte, inviabilizando-se, desse modo, o acesso à via reclamatória.

Sendo assim, em face das razões expostas, e por inocorrente, na espécie, qualquer situação de usurpação da competência constitucional do Supremo Tribunal Federal, nego seguimento, por inadmissível, à presente reclamação, restando prejudicado, em consequência, o exame do pedido de medida cautelar.

Arquivem-se os presentes autos.

Publique-se.

Brasília, 18 de outubro de 2010.

Ministro CELSO DE MELLO  
Relator

\* decisão publicada em 26.10.2010

---

---

## INOVAÇÕES LEGISLATIVAS

### 25 a 29 de outubro de 2010

---

---

**ACORDO INTERNACIONAL - Educação - Decreto nº 7.344, de 27.10.2010** - Promulga o Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo do Reino Hachemita da Jordânia na Área de Educação, firmado em Brasília, em 23 de outubro de 2008. Publicado no DOU, em 28.10.2010.

**AMAZÔNIA LEGAL - Zona Urbana - Decreto nº 7.341, de 22.10.2010** - Regulamenta a Lei nº 11.952, de 25 de junho de 2009, para dispor sobre a regularização fundiária das áreas urbanas situadas em terras da União no âmbito da Amazônia Legal, definida pela Lei Complementar nº 124, de 3 de janeiro de 2007, e dá outras providências. Publicado no DOU, em 25.10.2010.

Secretaria de Documentação – SDO Coordenadoria de Jurisprudência Comparada e Divulgação de Julgados – CJCD <a href="mailto:CJCD@stf.ius.br">CJCD@stf.ius.br</a>
---