

Rio de Janeiro, 17 de março de 2014.

Excelentíssimos Senhores,

Dr. Fábio de Sá e Silva

Diretoria de Estudos e Políticas do Estado, das Instituições e da Democracia (DIEST)
Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA)

Dr. Ricardo Lobo da Luz

Coordenador Geral de Estudos e Pesquisas Normativas da Secretaria de Assuntos
Legislativos (SAL)
Ministério da Justiça (MJ)

VIA EMAIL

Servimo-nos da presente para encaminhar a Vossas Senhorias o Relatório Final do Projeto de Pesquisa “Panaceia universal ou remédio constitucional? Habeas corpus nos Tribunais Superiores” selecionado na Chamada Pública Simplificada IPEA/PNPD Nº 131/2012, no âmbito do projeto “Pensando o Direito e as Reformas Penais no Brasil”. Esse relatório complementa o relatório parcial apresentado pela equipe de pesquisa em 30 de setembro de 2013.

Esperamos que o trabalho ora enviado atenda às expectativas da Diretoria de Estudos e Políticas do Estado, das Instituições e da Democracia do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada e da Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça.

Cordialmente,



Prof. Dr. Thiago Bottino

Professor Adjunto da FGV DIREITO RIO

Pesquisador Visitante do IPEA

Coordenador da Pesquisa “Panaceia universal ou remédio constitucional? Habeas corpus nos Tribunais Superiores”

SUMÁRIO

<i>Introdução ao Relatório Final.....</i>	<i>4</i>
<i>Capítulo 1 – Contextualização da pesquisa: o uso do habeas corpus no sistema processual penal brasileiro.....</i>	<i>9</i>
<i>Capítulo 2 - Desenvolvimento dos trabalhos.....</i>	<i>13</i>
2.1 - Metodologia	19
<i>Capítulo 3 – Pesquisa Quantitativa.....</i>	<i>30</i>
Introdução	30
3.1) Origem	35
Conclusões parciais	46
3.2) Impetrante	46
Conclusões parciais	58
3.3) Julgamento	59
Conclusões parciais	69
3.4) Concessão ex-officio.....	69
Conclusões parciais	72
3.5) Liminar.....	73
Conclusões parciais	74
3.6) Situação do paciente no momento da impetração	74
Conclusões parciais	77
3.7) Órgão decisório	78
Conclusões parciais	82
<i>Capítulo 4 – Pesquisa Qualitativa.....</i>	<i>82</i>
4.1) Crime de roubo e erro na dosimetria.....	82

4.2) Crime de roubo e erro na fixação do regime inicial de cumprimento da pena	86
4.3) Crime de furto e princípio da insignificância	88
4.4) Crime de furto e prisão cautelar.....	92
4.5) Crime de tráfico e prisão cautelar	95
4.6) Crime de tráfico e regime inicial de cumprimento de pena	96
Conclusões parciais da análise qualitativa	97
Capítulo 5 – Propostas de articulação e integração entre as instituições do sistema de justiça para a melhoria da prestação jurisdicional.....	100
5.1) Propostas formuladas com base na análise quantitativa	104
PROPOSTA nº 1:	105
5.2) Propostas formuladas com base na análise qualitativa	106
PROPOSTA nº 1:	106
PROPOSTA nº 2:	107
PROPOSTA nº 3:	107
PROPOSTA nº 4:	107
PROPOSTA nº 5:	108
PROPOSTA nº 6:	109
PROPOSTA nº 7:	109
ANEXO – Relação de todos os casos examinados	Erro! Indicador não definido.

Introdução ao Relatório Final

O presente relatório apresenta os produtos elaborados a partir da pesquisa desenvolvida ao longo dos seis últimos meses pela equipe da FGV DIREITO RIO. O presente relatório incorpora as informações contidas no relatório parcial apresentado em 30 de setembro de 2013. Optou-se por reproduzir algumas das informações ali apresentadas de modo a elaborar um documento único e conclusivo do trabalho de pesquisa desenvolvido.

Ademais, o relatório parcial foi objeto de valiosos comentários, críticas e sugestões pelos avaliadores do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (doravante denominado IPEA) e do Ministério da Justiça (doravante denominado MJ) – foram encaminhados à equipe de pesquisa três relatórios de avaliação e acompanhamento distintos – de modo que vários dos dados contidos no relatório parcial foram revistos e ampliados de modo a atender as observações apresentadas pelos avaliadores externos.

Outro relatório será encaminhado em separado, dedicado à prestação de contas dos recursos utilizados durante a pesquisa, devidamente acompanhado dos documentos comprobatórios dos gastos realizados, bem como dos extratos bancários da conta corrente aberta exclusivamente para movimentação dos valores recebidos durante a pesquisa.

Os produtos finais atendem aos objetivos definidos no IPEA/PNPD Nº 131/2012 e nas posteriores alterações no escopo do projeto de pesquisa, as quais foram definidas em reuniões com os representantes do IPEA e MJ e, posteriormente, nos relatórios de acompanhamento e avaliação. São eles:

- Coleta, sistematização e análise de dados sobre o volume, a matéria, o resultado visando a produzir gráficos e análises de distribuição, evolução e correlação;
- Recorte de *habeas corpus* por matéria, destacando, numericamente, os principais fundamentos de impetração;

- Volume de concessões e denegações e seus principais fundamentos, incluindo:
 - o *Habeas corpus* cuja concessão se deu com base em súmula (vinculante ou não) ou em entendimento jurisprudencial pacificado ou dominante nos tribunais superiores;
 - o *Habeas corpus* concedidos de ofício;
 - o *Habeas corpus* decididos com fundamento na súmula nº 691 do STF;
 - o Recorte quanto ao perfil da defesa técnica do impetrante, se em nome próprio, por defensor constituído ou público.
- Redação e publicação de um relatório e um artigo científico com base nos resultados do levantamento¹.

Desde o princípio, trabalhou-se com a perspectiva de que as informações colhidas deveriam servir de base para reflexão sobre os impactos do entendimento jurisprudencial firmado pelos tribunais superiores e apresentar, ao final dos trabalhos, propostas de articulação e integração entre as instituições do sistema de justiça para a melhoria da prestação jurisdicional e, se o caso, proposições legislativas necessárias à conformação deste objetivo. Nesse sentido, o presente relatório é dividido em cinco partes:

(1) o primeiro capítulo é destinado à breve apresentação das questões relacionadas ao uso do *habeas corpus* que ensejaram a presente pesquisa, ou seja, a mudança de orientação jurisprudencial iniciada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e rapidamente adotada (e ampliada) pelo Superior Tribunal de Justiça que justificou a escolha do tema para financiamento de pesquisa pelo IPEA e pelo MJ². Trata-se de contextualização necessária tendo em vista que o *habeas corpus* é uma das ações judiciais mais importantes do sistema jurídico brasileiro;

¹ Foram publicados dois artigos científicos baseados na pesquisa, ambos em periódico classificado como Qualis B4: AMARAL, Thiago Bottino Do. “Habeas Corpus: garantia constitucional ou panaceia universal?”. Boletim IBCCRIM, v. 246, p. 10, 2013; e AMARAL, Thiago Bottino Do ; HARTMANN, Ivar Alberto M. “Radiografia do habeas corpus no STJ”. Boletim IBCCRIM, v. 253, p. 2, 2013.

² “O julgamento do *Habeas corpus* nº 109.956 pelo do Supremo Tribunal Federal (STF) deu novos contornos ao entendimento da Suprema Corte sobre a admissibilidade do *habeas corpus* como ação impugnativa, especialmente para estabelecer a inadequação de sua utilização como substitutivo de recurso ordinário constitucional – previsto no artigos 102, inciso II, alínea “a” e 105, inciso II, alínea “a”, ambos da Constituição Federal). Seguindo a tendência, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) também passou a adotar idêntico posicionamento (em

(2) o segundo capítulo abordará o desenvolvimento das atividades de pesquisa, incluindo a formação e treinamento da equipe. Esse capítulo atende a uma das solicitações contidas nos relatórios de acompanhamento e avaliação encaminhados pelo IPEA e pelo MJ;

(3) o terceiro capítulo é dedicado aos resultados obtidos por meio da pesquisa quantitativa realizada pela equipe de pesquisa. Além das variáveis expressamente solicitadas pelo IPEA e MJ, a equipe de pesquisa apresenta outras – não exaustivas – sobre a dinâmica de utilização do *habeas corpus*. Frise-se que a base de dados construída pela equipe de pesquisa permite a apresentação de cruzamentos entre os dados apresentados, o que poderá ser realizado a partir de novas solicitações do IPEA e/ou do MJ;

(4) o quarto capítulo apresenta a pesquisa qualitativa sobre os temas e fundamentos de maior ocorrência identificados na etapa anterior. Não obstante essa análise qualitativa não tenha sido solicitada inicialmente, foi uma das grandes contribuições fornecidas pelos relatórios de acompanhamento e avaliação. Novas análises qualitativas poderão ser realizadas – com as mesmas ou outras variáveis – caso seja de interesse do IPEA e/ou do MJ³.

(5) por fim, o quinto e último capítulo desse relatório apresenta as propostas de articulação e integração entre as instituições do sistema de justiça para a melhoria da prestação jurisdicional, buscando conciliar a proteção da liberdade de locomoção com o sistema de competências das diversas instâncias judiciais e, fundamentalmente, com a eficiência do sistema de prestação jurisdicional pelas cortes superiores. Destaca-se, sobretudo, a necessidade de evitar-se que decisões dos mais altos tribunais do país gerem uma enxurrada de processos devido à inobservância pelas cortes inferiores da jurisprudência já firmada⁴.

juízo dos autos do HC nº 216.882), justificando-a no grande volume de distribuição de feitos junto àquela Corte”. Chamada Pública Simplificada IPEA/PNPD Nº 131/2012.

³ Importante registrar, contudo, que uma vez encerrada a pesquisa e desmobilizada a equipe, novas análises qualitativas somente serão viáveis em caso de prorrogação do prazo e novo ajuste entre os contratantes de modo a suprir os necessários custos com recursos humanos.

⁴ Um exemplo é a constatação de que determinadas teses jurídicas, se não acolhidas pelas instâncias inferiores, pressionam os tribunais superiores: “O ritmo das impetrações [no STJ] cresceu bastante a partir de 2004, quando a 6ª Turma passou a conceder a ordem para

Página 6 de 110

Um registro importante, entretanto, deve ser feito. Recomenda-se que as sugestões aqui apresentadas não sejam aplicadas antes de um amplo debate com os atores envolvidos.

Dada a exiguidade do prazo de pesquisa (apenas seis meses) e do enorme universo de informações que deveriam ser coletadas e sistematizadas, não foi viável a realização de apresentações ou audiências públicas sobre os resultados da pesquisa.

A equipe de pesquisa considera fundamental que se promova a circulação dos dados produzidos bem como a realização de audiências públicas e de apresentações privadas para plateia especializada a fim de que sejam conhecidas, discutidas e incorporadas sugestões, críticas e observações dos setores envolvidos.

Essa necessidade imperiosa decorre dos excelentes resultados obtidos em duas experiências desenvolvidas durante a pesquisa. A primeira delas foi uma apresentação reservada seguida de debate ocorrida na Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPESP). Embora com dados parciais, o encontro gerou uma riqueza enorme para a observância do fenômeno. Tratando-se de um dos principais litigantes no Superior Tribunal de Justiça, a DPESP tinha muito a contribuir para a pesquisa.

O encontro, realizado em 16 de outubro de 2013, contou com a participação do Coordenador da Pesquisa, prof. Dr. Thiago Bottino, do assistente de pesquisa, prof. Msc. Ivar Hartmann e de dois pesquisadores. Participaram ainda diversos defensores públicos, dentre eles o 1º Sub-Defensor Público Geral, a Defensora Pública Coordenadora do Núcleo de 2ª Instância e Tribunais Superiores, os defensores responsáveis pelo escritório da DPESP em Brasília, a coordenadora de pesquisa da DPESP, os defensores coordenadores da área de *habeas corpus* da

garantir o direito de progressão penal aos condenados por crimes tidos como hediondos. De 2004 para 2005, os pedidos aumentaram em 45%. No ano seguinte, depois de o STF declarar a inconstitucionalidade da Lei de Crimes Hediondos no STJ saltou 87%”. Fonte: <http://www.conjur.com.br/2011-mai-29/numero-pedidos-habeas-corpus-stj-dobra-tres-anos> acesso em 15/01/2013.

DPESP, além de outros defensores públicos. Nessa ocasião também estiveram presentes representantes do IPEA e do MJ.

A segunda experiência bem sucedida foi uma apresentação reservada seguida de debate no Superior Tribunal de Justiça da qual participaram, além do Coordenador e o Assistente da pesquisa e do Coordenador Geral de Estudos e Pesquisas Normativas da Secretaria de Assuntos Legislativos, nove Ministros daquela corte⁵, sendo oito dentre os dez Ministros integrantes das 5ª e 6ª Turmas (que possuem competência criminal integrantes de Turmas com competência criminal), ocasião em que expuseram seus pontos de vista e contribuindo para a análise dos dados colhidos.

Infelizmente, o reduzido prazo para a conclusão da pesquisa não permitiu a realização de outras reuniões desse tipo. Desde já a equipe de pesquisa identifica como essencial a realização de eventos semelhantes no âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo (origem da grande maioria de *habeas corpus* que chega ao STJ) e nos Tribunais de Justiça do Rio de Janeiro, Minas Gerais, Rio Grande do Sul e Distrito Federal (origem de quantidades significativas de *habeas corpus*). Finalmente, também se considera fundamental apresentação semelhante no Supremo Tribunal Federal, seja porque as mudanças jurisprudenciais que justificaram o início da pesquisa emanaram daquela Corte, seja porque quaisquer mudanças propostas devem ser previamente discutidas com os integrantes do órgão de cúpula do Poder Judiciário Brasileiro.

Inobstante tais apresentações não tenham sido realizadas – mesmo porque sua ocorrência não fora prevista no cronograma apresentado no projeto – o fato é que a pesquisa gerou um riquíssimo conjunto de dados que orientou as propostas ora apresentadas.

⁵ Ministros Og Fernandes (que até pouco tempo antes integrava uma das Turmas criminais), Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze (Presidente da 5ª Turma), Maria Thereza de Assis Moura, Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, Regina Helena Costa, Ricardo Villas Bôas Cueva, Rogerio Schietti Cruz e Sebastião Alves dos Reis Júnior (Presidente da 6ª Turma).

Capítulo 1 – Contextualização da pesquisa: o uso do *habeas corpus* no sistema processual penal brasileiro

“Querer-se livre é também querer livres os outros”
(Simone de Beauvoir)

A previsão da ação de *habeas corpus* consta da Constituição Brasileira de 1988 no capítulo dos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LXVIII⁶). Não se trata de novidade no sistema constitucional brasileiro. Todas as constituições, desde 1824, previram tal ação⁷. No início da República, a extensão dada a essa ação foi tamanha que a polêmica que se formou sobre a interpretação da disposição constitucional ficou conhecida como “doutrina brasileira do *habeas corpus*” e só foi encerrada com a aprovação de uma emenda constitucional, em 1926, limitando a utilização do *habeas corpus* para situações em que estivesse ameaçada a liberdade de locomoção.

O primeiro Código Criminal da República (Decreto 848, de 11/10/1890, promulgado pelo Governo Provisório) já desenhava o instituto com características semelhantes às que ainda hoje possui o *habeas corpus*⁸.

⁶ “Conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar na ameaça de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção por ilegalidade ou abuso de poder”

⁷ Anote-se, por importante, que o *habeas corpus* já surgiu com as principais características que até hoje o colorem, tais como a possibilidade de pedido em nome alheio e o rito especial, marcado pela celeridade e pela simplicidade. O Código Criminal de 1832 dispensava o pagamento de emolumentos, previa a concessão da ordem *ex officio*, o cabimento contra ato de particular e punições para quaisquer pessoas que se negassem ou dificultassem o cumprimento imediato da ordem.

⁸ “O mesmo zelo pela liberdade individual presidiu às disposições relativas ao *habeas-corpus*. As formulas mais singelas, mais promptas, e de maior efficacia foram adoptadas; e, como uma solida garantia em favor daquelle que soffre o constrangimento, ficou estabelecido o recurso para o Supremo Tribunal Federal em todos os casos de denegação de ordem de *habeas-corpus*. Tanto quanto é possivel e dentro dos limites naturalmente postos á previsão legislativa, ficou garantida a soberania do cidadão. E' este certamente o ponto para onde deve convergir a mais assidua de todas as preocupações do governo republicano. O ponto de partida para um solido regimen de liberdade está na garantia dos direitos individuaes. O principio fundamental de que só um poder judicial independente é capaz de defender com efficacia a liberdade e os direitos dos cidadãos na lucta desigual entre o individuo e o Estado, foi neste organismo rigorosamente observado”.

Por outro lado, os regimes autoritários, de modo geral, sempre nutriram desconfiança dessa ação de proteção da liberdade individual. Não por outro motivo, o Código de Processo Penal de 1941 estabeleceu o recurso *ex-officio* (*rectius*, reexame necessário) das decisões concessivas de *habeas corpus* por juiz de primeiro grau (art. 574, I, do CPP) ao argumento de defesa social⁹.

O único período histórico no qual se limitou a utilização do *habeas corpus* no Brasil foi durante a ditadura militar, por meio da edição do Ato institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968: “Art. 10 – Fica suspensa a garantia do *habeas corpus*, nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular.” A preocupação do regime ditatorial em proibir a impetração de *habeas corpus* revela a importância processual do instituto e também sua relevância histórica. Não por outra razão, com a redemocratização, essa ação passou a ser utilizada com força renovada.

Desde então, o *habeas corpus* tem sido utilizado com frequência cada vez maior nos tribunais superiores, sobretudo no STF. Entre 1990 e 2012 o crescimento de ações ajuizadas foi de 397%, representando 6,8% de todos os casos julgados pelo STF em 2012¹⁰, (foram 4.846 *habeas corpus*, ficando atrás, em número de feitos julgados, apenas dos recursos extraordinários e agravos de instrumento). O recurso ordinário de *habeas corpus* teve crescimento muito maior, de 1.170%, porém continua representando apenas 0,28% dos julgamentos do STF em 2012.

⁹ A exposição de motivos do CPP, redigida por Francisco Campos (publicada no DOU de 13/10/1941 afirma: “Ora, se admitiu recurso para o Tribunal de Apelação, da sentença do juiz inferior no caso de denegação do *habeas corpus*, não seria compreensível que a Constituição [Carta outorgada de 1937], visceralmente informada no sentido da incontestável supremacia do interesse social, se propusesse à abolição do recurso *ex-officio*, para o mesmo Tribunal de Apelação, da decisão concessiva de *habeas corpus*, também emanada do juiz inferior, que passaria a ser, em tal caso, *instância única*”.

¹⁰ A situação é semelhante no STJ, onde o número de *habeas corpus* ajuizados anualmente dobrou em apenas 3 anos, entre 2008 e 2011. Fonte: <http://www.conjur.com.br/2011-mai-29/numero-pedidos-habeas-corpus-stj-dobra-tres-anos>. Acesso em 15/01/2013.

Medidas tímidas têm sido tomadas pelo STF para diminuir o número dessas ações. Considerando-se apenas as súmulas do STF acerca do tema desde a redemocratização, houve limitações em 1984¹¹ e 2003¹². No entanto, as hipóteses de impetração alcançadas por esses enunciados são pouco relevantes numericamente. A única exceção é a da limitação contida no verbete 691, a qual, contudo, é frequentemente desrespeitada pelo próprio STF. Por outro lado, também em 2003, foi estabelecida uma nova possibilidade de impetração, não prevista na Constituição¹³, ampliado as “portas de acesso” ao Supremo por meio dessa classe de ação.

Portanto, a questão mais importante, nos dias atuais, que envolve o *habeas corpus* trata da sua amplitude. A tarefa não é tanto de interpretar o texto descrito na Constituição, mas sim de construir um entendimento doutrinário e jurisprudencial de sua aplicabilidade que assegure eficácia para essa garantia, sem, contudo, inviabilizar a atuação das cortes superiores. Ademais, a velocidade com que essas ações chegam aos tribunais superiores criam condições para que se aponte certo “desprestígio” das instâncias ordinárias da justiça, diminuindo o poder simbólico dessas decisões e consolidando a imagem de que o STF não é uma Corte Constitucional, e sim mais uma instância recursal.

Por outro lado, dados divulgados pelo próprio STF mostram número considerável de concessões de *habeas corpus*, criando nos advogados e partes um estímulo ao ajuizamento dessas ações e indicando um funcionamento inadequado das instâncias inferiores. O desafio de aperfeiçoar a prestação jurisdicional deve, necessariamente, levar em consideração as razões desse crescimento exponencial das ações de *habeas corpus*. É provável que novas restrições ao conhecimento dessas ações, ignorando as razões desse aumento, acabem por prejudicar ainda mais o acesso à justiça no Brasil.

¹¹ Sumula 606, de 29/10/1984: “Não cabe *habeas corpus* originário para o tribunal pleno de decisão de turma, ou do plenário, proferida em *habeas corpus* ou no respectivo recurso”.

¹² Sumulas 690, 692, 693, 694 e 695, todas de 09/10/2003:

¹³ Sumula 691: “Compete originariamente ao supremo tribunal federal o julgamento de *habeas corpus* contra decisão de turma recursal de juizados especiais criminais” de 09/10/2003. Esse entendimento só foi modificado em 2007.

Mais importante do que simplesmente impedir o ajuizamento das ações é entender os fatores que geram essa pressão sobre os tribunais superiores e atacar as causas do excesso de *habeas corpus* que visem à, apenas, impugnar decisões de instâncias inferiores¹⁴.

Nesse sentido, o projeto de pesquisa ora proposto se dispôs a identificar as principais teses jurídicas que são levadas aos tribunais superiores para que se possa pensar em políticas públicas (legislativas e jurisprudenciais) que permitam conciliar a proteção da liberdade de locomoção com o sistema de competências das diversas instâncias judiciais.

¹⁴ Um exemplo é a constatação de que determinadas teses jurídicas, se não acolhidas pelas instâncias inferiores, pressionam os tribunais superiores: “O ritmo das impetrações [no STJ] cresceu bastante a partir de 2004, quando a 6ª Turma passou a conceder a ordem para garantir o direito de progressão penal aos condenados por crimes tidos como hediondos. De 2004 para 2005, os pedidos aumentaram em 45%. No ano seguinte, depois de o STF declarar a inconstitucionalidade da Lei de Crimes Hediondos no STJ saltou 87%”. Fonte: <http://www.conjur.com.br/2011-mai-29/numero-pedidos-habeas-corpus-stj-dobra-tres-anos> acesso em 15/01/2013.

Capítulo 2 - Desenvolvimento dos trabalhos

O início da atividade de pesquisa consistiu na seleção e treinamento de uma equipe. Privilegiou-se a composição de um grupo com formação institucional diversa, ou seja, com integrantes de outras universidades. Embora o projeto estivesse formalmente ancorado na FGV DIREITO RIO (local onde se realizaram as reuniões e as atividades de pesquisa propriamente ditas), pesquisadores vinculados a outras Universidades Federais (UNIRIO), Estaduais (UERJ) e Privadas (UNESA) foram incorporados ao grupo.

A equipe também contou com profissionais de diferentes capacitações: doutores, mestres, mestrandos e alunos de graduação, alguns deles com bolsas de iniciação científica concedidas pela FGV DIREITO RIO ou pelas outras Instituições de Ensino Superior.

Além disso, tendo em vista o objetivo de realizar pesquisa quantitativa com rigor metodológico e manuseio de grande número de julgados na base a ser examinada, a equipe de pesquisa contou com profissionais com formação de outras áreas: um engenheiro da computação (com mestrado em administração) e um bacharel em informática (com mestrado em matemática).

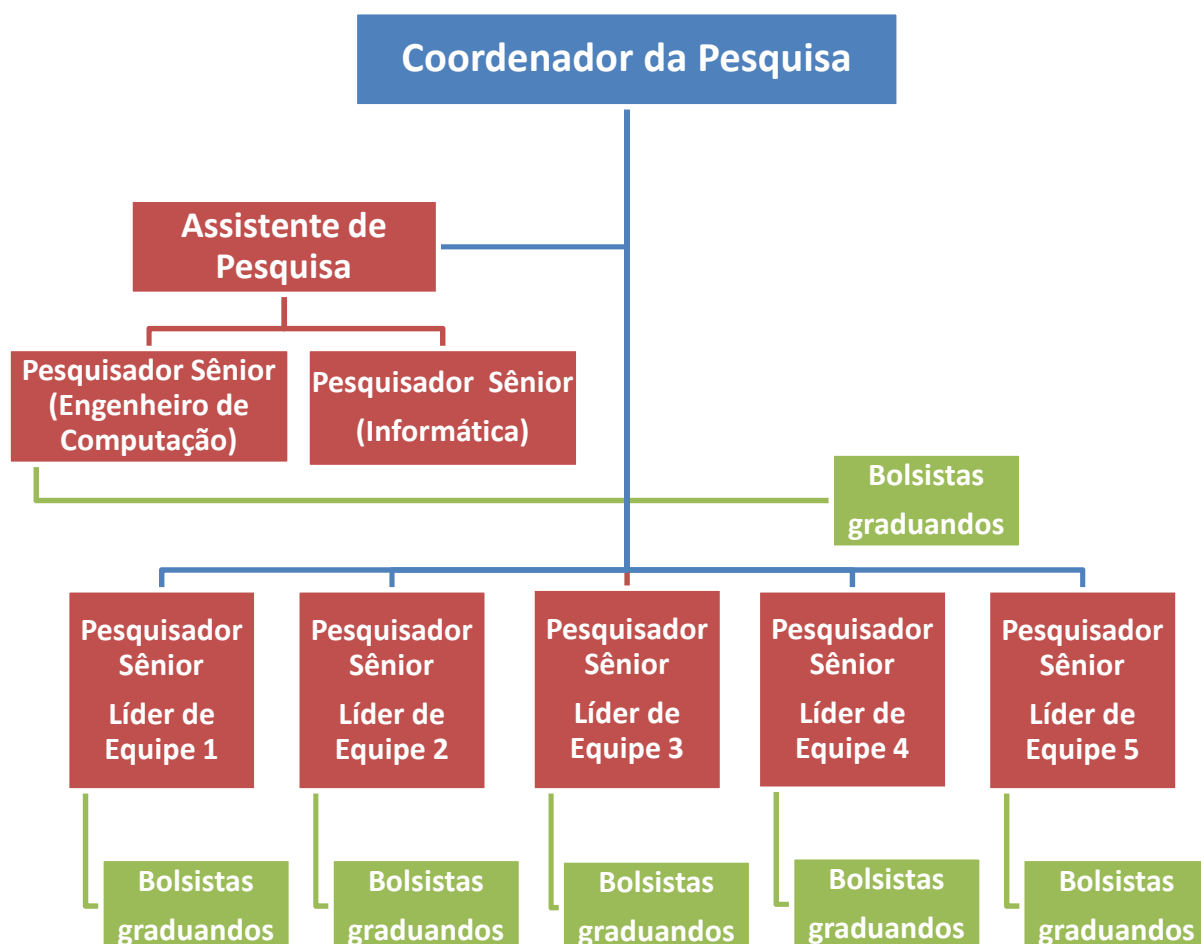
ORGANOGRAMA DE TRABALHO DOS PESQUISADORES

1. Coordenador da pesquisa: Professor doutor, vinculado à FGV DIREITO RIO em regime de tempo integral, onde atua como professor e pesquisador. Como Coordenador da pesquisa, foi responsável pela orientação dos trabalhos, contatos institucionais, discussão teórica e seleção bibliográfica. Remunerado como pesquisador visitante do IPEA.

2. Assistente de pesquisa: Professor mestre, vinculado à FGV DIREITO RIO em regime de tempo integral, onde atua como professor e pesquisador. Responsável pela supervisão da equipe técnica dedicada à construção dos mecanismos de obtenção dos dados diretamente nos servidores dos Tribunais Pesquisados. Remunerado como assistente de pesquisa do IPEA.

3. Pesquisadores seniores: Mestres, mestrandos ou pesquisadores experientes, responsáveis pela análise e validação do material pesquisado e pela revisão das atividades dos bolsistas graduandos, atuando sob a orientação direta do Coordenador. Remunerados com recursos da pesquisa (Chamada Pública Simplificada Nº 131/2012).

4. Bolsistas graduandos: Estudantes de graduação responsáveis pelo fichamento dos casos, organização das tabelas, preparação dos gráficos e questões operacionais. Remunerados com recursos da pesquisa (Chamada Pública Simplificada Nº 131/2012) ou com bolsas de iniciação científica de agências de financiamento públicas (PIBIC/CNPq e IC/FAPERJ) ou concedidas pelas instituições de ensino (FGV e UNIRIO).



Ao longo da pesquisa, houve substituição de alunos graduandos, bem como modificação dos alunos bolsistas. Um esforço importante foi feito no sentido de convergir as atividades de iniciação científica dos alunos para a pesquisa, tendo em vista o breve período de trabalho e a necessidade de concentração de esforços.

O coordenador da pesquisa, o assistente de pesquisa e os pesquisadores seniores serão apresentados abaixo, através de currículo resumido e informação de link para a plataforma de currículos Lattes. Os bolsistas graduandos serão nominados em seguida.

Coordenador: Thiago Bottino do Amaral

- Graduado em Direito pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (1999), Mestre (2004) e Doutor (2008) em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.
- Professor adjunto da FGV DIREITO RIO e Coordenador do Curso de Graduação. Professor adjunto da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro. Membro efetivo do IAB e integrante da Comissão Permanente de Direito Penal.
- Líder do Grupo de Pesquisa “Direito Penal, Economia, Governança e Regulação”, no qual se insere o projeto de pesquisa “Panaceia universal ou remédio constitucional? Habeas corpus nos Tribunais Superiores” (cadastrado no Diretório dos Grupos de Pesquisa no Brasil).

Assistente: Ivar Alberto Martins Hartmann

- Mestre em Direito Público pela PUC-RS e Mestre em Direito (LL.M.) pela Harvard Law School.
- Professor e Pesquisador da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas
- Coordenador do projeto Supremo em Números.

Pesquisadores seniores:

- **Bruno de Castro da Rocha:** Bacharel em Direito pela Universidade Estácio de Sá. Pós-graduando em Ciências Criminais pela Universidade UNIDERP em parceria com Instituto Panamericano de Política Criminal - IPAN. Advogado.
- **Daniel de Magalhães Chada:** Bacharel em Engenharia da Computação pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (2007) e mestre em Administração pela Fundação Getúlio Vargas (2010). Possui experiência em Ciência da Computação, atuando nos temas de métodos cognitivos e percepção de vetores de grandes dimensões.
- **Eugeniusz Costa Lopes da Cruz:** Bacharel em Direito (2003) e Mestre em Direito pela Universidade Estácio de Sá (2013) (bolsista CAPES). É professor de direito penal na UNESA e professor convidado da Fundação Escola da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (FESUDEPERJ)
- **Israel da Silva Teixeira:** Graduado em Informática pela Universidade Veiga de Almeida (2008). Mestrando em Matemática Aplicada na Fundação Getúlio Vargas. Tem experiência na área de Ciência da Computação, atuando nos temas de extração de dados por meio de linguagem natural e modelagem matemática da informação.
- **Julia Leite Valente:** Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Mestranda em Direito Penal pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro.
- **Orlando Ribeiro da Silva Netto:** Bacharel em Direito pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas. Advogado. Atuou como pesquisador no Projeto Pensando o Direito sobre Medidas Cautelares Assecuratórias.
- **Paulo Ricardo Figueira Mendes:** Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Mestrando em Direito Penal pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro.
- **Rogério de Barros Sganzerla:** Bacharel em Direito pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas. Mestrando em Direito pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro. Atualmente é Assessor do MP/RJ junto à 2ª Procuradoria da 1ª Câmara Criminal do TJ/RJ. Foi Professor Substituto de Prática Forense Penal na UFRJ.

Graduandos Bolsistas (bolsas financiadas com recursos externos):

- Arthur Lardosa dos Santos (Bolsista de pesquisa PIBIC/FGV)
- Bianca Dutra da Silva Rego (Bolsista de pesquisa FGV)
- Daniel Lopes da Silva Ferreira Oliveira (Bolsista de pesquisa PIBIC/FGV)
- Juliana Dantas Machado (Bolsista de pesquisa FAPERJ)
- Lucas de Castro Monteiro (Bolsista de pesquisa PIBIC/FGV)
- Pedro Henrique Lourenço da Costa (Bolsista de pesquisa FGV)
- Rafael Serra de Carvalho (Bolsista de pesquisa UNIRIO)
- Raphael Rodrigues da Cunha Figueiredo (Bolsista de pesquisa PIBIC/FGV)
- Ricardo Carrion Barbosa Alves (Bolsista de pesquisa PIBIC/FGV)
- Ricardo Duarte Fernandes Figueira (Bolsista de pesquisa FGV)
- Thiago Silva Belisário (Bolsista de pesquisa UNIRIO)
- Vinicius Cardoso Reis (Bolsista de pesquisa PIBIC/FGV)

Graduandos Bolsistas (bolsas financiadas com recursos da pesquisa):

- | | |
|--------------------------------------|--------------------------------------|
| • Amanda Pimenta Gil Prota | • Lucas Ferreira Machado Homem |
| • Ana Beatriz Mandina da Graça Couto | • Luis Guilherme Scherma Reis |
| • Bruna Brilhante Peluso | • Marcelo Mattos Fernandes |
| • Eduardo Cavaliere Gonçalves Pinto | • Marcos Vinícios Belmiro Proença |
| • Fernando Seraphim Nunes | • Patricia Motta Rubio Pinto Alves |
| • Gustavo Cavaliere da Rocha | • Patricia Perrotta de Andrade |
| • Harllos Arthur Matos Lima | • Rebecca Jardim de Barros |
| • Igor da Costa Damous | • Rodrigo Corrêa Rebello de Oliveira |
| • Jacques Felipe Albuquerque Rubens | • Sávio Azevedo Capra Marinho |
| • João André Dourado Quintaes | • Tecio de Aguiar Rodrigues |
| • João Moreno Onofre Barcellos | • Thais Barberino do Nascimento |

Diante do alto número de pesquisadores, com diferentes formações, foi necessária uma etapa de treinamento com a finalidade de uniformizar o grupo. Durante as primeiras três semanas de trabalho, o Coordenador realizou aulas expositivas, exercícios e conduziu discussões para que os integrantes da equipe estivessem todos no mesmo nível de conhecimento, necessário ao bom andamento do trabalho.

Em seguida, houve a divisão da equipe em pequenos grupos, cabendo a cada mestre ou mestrando a supervisão do trabalho dos alunos de graduação. Por sua vez, esses líderes de grupos estavam sob a supervisão direta do Coordenador e do Assistente de pesquisa. As equipes foram divididas de modo que os pesquisadores ficassem dedicados aos casos do STJ ou do STF. Metodologia semelhante foi empregada na etapa qualitativa, dividindo-se os pesquisadores por grupos de temas.

Para permitir a comunicação horizontal de todos os pesquisadores, foi criado um ambiente virtual de livre acesso a todos os integrantes, no qual também foram armazenados os principais documentos relativos à pesquisa.

As três semanas seguintes foram dedicadas à elaboração de uma planilha-padrão, que seria preenchida a partir da leitura do inteiro teor dos casos pesquisados. Houve uma série de testes, revisões e modificações nesse documento, a fim de que ele abrangesse todas as variáveis pesquisadas. Optou-se por utilizar o software Excel, da Microsoft, para o preenchimento dessas planilhas por dois motivos: (1) possibilidade de exportação dos dados para outros softwares capazes de realizar os cruzamentos de informações; (2) facilidade de acesso e de manuseio pelos pesquisadores.

Uma vez estabelecida a planilha, desenvolveu-se um “Manual de Preenchimento”, contendo as orientações para que o tratamento das informações pelos pesquisadores fosse uniformizado. Esse documento foi também amplamente discutido antes do início dos trabalhos, culminando numa versão definitiva após três modificações.

Inobstante o rigor com os mecanismos de uniformização do preenchimento das planilhas, foi estabelecido um mecanismo de fiscalização pelos líderes de grupo durante o preenchimento. Foram realizados encontros semanais de cada equipe com seu líder, dos quais participavam o Coordenador ou o Assistente de pesquisa. Dúvidas de preenchimento eram respondidas por email a fim de manter a padronização. Ao final, cada planilha preenchida passava por uma revisão do líder.

2.1 - Metodologia

Diante dos milhares de julgados a serem examinados de forma individualizada optou-se pela utilização de uma amostra estatística. Com efeito, embora a FGV DIREITO RIO possuísse as bases de dados do STF e do STJ (ambas obtidas mediante uso de *crawlers*), algumas das variáveis solicitadas pelo IPEA e pelo MJ não são classificadas pelos tribunais. Ademais, a sofisticação dessas variáveis impediu inclusive a utilização de softwares de *text mining* (mineração de texto), sendo indispensável o exame individual de cada julgamento proferido em sede de *habeas corpus*.

Considerando todos os casos julgados no STJ e no STF entre os anos de 2008 e 2012, identificaram-se 196.833 (cento e noventa e seis mil oitocentos e trinta e três casos), sendo razoável a utilização de amostra estatística de 5%, respeitada, obviamente, a proporção de cada classe de ação em cada tribunal, como se verifica da tabela abaixo.

Desta população escolhemos uma amostra de cinco por cento dos totais anuais, acumulando 5% de amostra do total. As amostras anuais tanto para o STJ quanto para o STF são apresentadas na tabela abaixo:

	STJ HC		STJ RHC		STF HC		STF RHC	
	Total	Amostra	Total	Amostra	Total	Amostra	Total	Amostra
2008	27.451	2.403	1.371	120	3.852	193	192	10
2009	32.900	2.199	1.645	109	4.867	244	243	13
2010	35.141	2.053	1.757	102	4.592	230	229	12
2011	36.575	2.315	1.828	115	5.000	250	250	13
2012	32.514	3.115	1.625	155	4.572	229	228	12
TOTAL	164.581	12.085	8.227	601	22.883	1.146	1.142	60
Universo total de casos: 196.833								
Universo total da amostra: 13.888								

A escolha dos processos foi feita por amostra aleatória uniforme, ano a ano, garantindo a proporção anual, porém também garantindo aleatoriedade e independência na amostra.

O método escolhido tem similaridade com *stratified sampling*, em que obedece as suas principais premissas: i) os subgrupos devem ser exaustivos: dentro da escolha de estudar os anos de 2008 a 2012, criou-se um subgrupo para cada ano em questão; e ii) não há membros ocupando mais de um grupo. Contudo, a amostragem manteve totais proporcionais em cada subgrupo.

Esta amostra garante uma aproximação suficiente ao valor esperado, a saber:

$$Pr\left(\lim_{n \rightarrow \infty} \bar{X}_n = \mu\right) = 1$$

Importante frisar que, ao contrário do STJ, o método de numeração de processos do Supremo Tribunal Federal não é contínuo, *i.e.* dois processos subsequentes não terão necessariamente numeração X e X+1. Contudo, observou-se que processos de data mais recente não ocorrem com número mais baixo.

Em outras palavras, um processo mais recente, mesmo que não obedecendo a uma numeração contínua, não exibe número mais baixo que um processo mais antigo em nenhuma ocasião. Esta característica foi explorada para inferir que, apesar de não linear, um limite superior pode ser extraído, presumindo que todos os processos HC/RHC terão números entre o inicial e o final, a cada ano. Assim, a amostra foi escolhida com base neste limite superior.

Uma vez estabelecido o método de amostragem, gerou-se amostra a partir de distribuição uniforme sobre os números de processo de cada tribunal.

Nota-se agora que a opção de amostragem provê dados com resíduo heteroscedástico e i.i.d., permitindo posterior análise via regressão linear, multivariada, logística ou inferência Bayesiana. Adicionalmente, a amostra permite a construção de distribuição *priori*, essencial à utilização do último método, atualmente popular na literatura.

A ausência de *outliers* significantes (incluindo cálculo via distância de *Mahalanobis*) também permite e propicia a direta utilização de métodos de *clustering* não-supervisionados, incluindo *markov-clustering*, e *support vector machines*, métodos amplamente utilizados para classificação e análise preditiva.

Os processos foram divididos em planilhas de 25, 50 e 100 processos cada, e distribuídos ao corpo de voluntários, para preenchimento manual. As listas de processos foram geradas com base nos parâmetros especificados na proposta inicial, remetida e aprovada pelo IPEA, e nas demais reuniões que determinaram ajustes no projeto inicialmente enviado.

Foram incluídos os seguintes campos: “relator”, “órgão julgador”, “impetrante”, “autoridade coautora”, “matéria criminal” (binário, sim/não), “réu preso” (binário, sim/não), “liminar” (binário, sim/não), “julgamento”, “parecer do MP”, “fundamento”, “*ex-officio*” (binário, sim/não), “tipo penal” (permitindo) e “tema” (permitindo até dois).

Nos campos “relator”, “órgão julgador”, “impetrante”, “autoridade coautora”, “julgamento”, “parecer do MP” e “fundamento”, foi previamente cadastrada na planilha uma relação de opções. Já os campos “matéria criminal”, “réu preso”, “liminar” e “*ex-officio*”, o sistema adotado de preenchimento foi do tipo binário (sim/não). Por fim, nos campos “tipo penal” e “tema” foi utilizada uma relação de opções não excludentes, isto é, permitindo mais de uma opção simultânea por processo (até cinco opções simultâneas por processo no campo tipo penal e até duas opções simultâneas por processo no campo tema).

As opções de preenchimento são apresentadas na tabela abaixo:

CAMPO	OPÇÕES DE PREENCHIMENTO
Relator no STF	Ayres Britto, Carlos Velloso, Cármen Lúcia, Celso De Mello, Cezar Peluso, Dias Toffoli, Ellen Gracie, Eros Grau, Gilmar Mendes, Ilmar Galvão, Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Marco Aurélio, Maurício Corrêa, Menezes Direito, Moreira Alves, Nelson Jobim, Octavio Gallotti, Ricardo Lewandowski, Sepúlveda Pertence, Sydney Sanches e Teori Zavascki. Foi incluído ainda um campo denominado “Min. Presidente” para decisões tomadas pelo Ministro presidente dentro das atribuições do cargo.
Relator no STJ	Adhemar Maciel, Alderita Ramos de Oliveira, Aldir Passarinho Junior, Américo Luz, Anselmo Santiago, Antonio Carlos Ferreira, Antônio de Pádua Ribeiro, Antônio Torreão Braz, Ari Pargendler, Armando Rollemberg, Arnaldo Esteves Lima, Assis Toledo, Assusete Magalhães, Athos Carneiro, Barros Monteiro, Benedito Gonçalves, Bueno de Souza, Campos Marques, Carlos Alberto Menezes Direito, Carlos Thibau, Castro Filho, Castro Meira, Cesar Asfor Rocha, Cid Flaquer Scartezzini, Cláudio Santos, Demócrito Reinaldo, Denise Arruda, Dias Trindade, Diva Malerbi, Edson Vidigal, Eduardo Ribeiro, Eliana Calmon, Felix Fischer, Fernando Gonçalves, Fontes de Alencar, Francisco Falcão, Francisco Peçanha Martins, Franciulli Netto, Garcia Vieira, Geraldo Sobral, Gilson Dipp, Gueiros Leite, Hamilton Carvalhido, Hélio Mosimann, Hélio Quaglia Barbosa, Herman Benjamin, Humberto Gomes de Barros, Humberto Martins, Isabel Gallotti, Jesus Costa Lima, João Otávio de Noronha, Jorge Mussi, Jorge Scartezzini, José Arnaldo da Fonseca, José Cândido de Carvalho Filho, José Dantas, José de Jesus Filho, José Delgado, Laurita Vaz, Luis Felipe Salomão, Luiz Fux, Luiz Vicente Cernicchiaro, Marco Aurélio Bellizze, Marco Buzzi, Maria Thereza de Assis Moura, Marilza Maynard, Massami Uyeda, Mauro Campbell Marques, Miguel Ferrante, Milton Luiz Pereira, Nancy Andrighi, Napoleão Nunes Maia Filho, Nilson Naves, Og Fernandes, Paulo Costa Leite, Paulo de Tarso Sanseverino, Paulo Gallotti, Paulo Medina, Pedro Acioli, Raul Araújo, Ricardo Villas Bôas Cueva, Ruy Rosado de Aguiar, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Sebastião Reis Júnior, Sérgio Kukina, Sidnei Beneti, Teori Albino Zavascki, Vicente Leal, Waldemar Zveiter, Washington Bolívar, William Patterson. Foram incluídos ainda dois campos: um denominado “Min. Presidente” para decisões tomadas pelo Ministro presidente dentro das atribuições do cargo e um denominado “Des. Convocado” para casos distribuídos a Desembargadores convocados para composição de quórum para vagas não providas no Tribunal.
Órgão Julgador - STJ	Pleno, 1a turma, 2a turma, 3a turma, 4a turma, 5a turma, 6a turma, 1a sessão, 2a sessão, 3a sessão e decisão monocrática.
Órgão Julgador - STF	Pleno, 1a turma, 2a turma e decisão monocrática.
Parecer do MP	Concessão, Concessão parcial, Não-Concessão, Não conhecimento, Pendente, Prejudicado e não há informação.

Julgamento	Concessão, Concessão parcial, Não-Concessão, Não conhecimento, Pendente e Prejudicado.
Fundamento para não conhecimento	Nos casos de não conhecimento, os pesquisadores foram orientados a indicar a razão pela qual a ação não foi conhecida, a partir da seguinte relação: Súmula Vinculante, Súmula 691, Outra Súmula, Entendimento Pacificado, Incompetência (com o correspondente declínio) e <i>Habeas corpus</i> substitutivo de recurso.
Impetrante	Defensoria pública (indiferente se se tratava de estadual ou federal), Advogado, Paciente e Outros.
Autoridade Coatora (ou origem) - STJ	Todos os Tribunais de Justiça Estaduais, todos os Tribunais Regionais Federais e Ministro da Justiça (para casos de extradição). Também foi previsto o campo Outros (para casos de declínio de competência).
Autoridade Coatora (ou origem) - STF	Apenas o STJ. Também foi previsto o campo Outros (para casos de declínio de competência).
Tipo Penal	Nesse campo foi utilizada a Tabela Única de Assuntos (TUA) editada pelo Conselho da Justiça Federal, a qual relaciona todos os crimes existentes na legislação penal brasileira bem como as contravenções penais.
TEMA	Esse campo foi dividido em três subáreas de forma a permitir agrupamentos nas áreas de Direito Penal Material (PENAL) Direito Processual Penal (PROCESSO) e Direito da Execução penal (EXECUÇÃO). Havia previsão para marcação de tema “outros que não sejam matéria criminal” destinado a impetrações relacionadas à pagamento de pensão alimentícia e prisão de depositário infiel.
Tema Penal	Atipicidade da conduta; Erro na dosimetria – Pena base; Erro na dosimetria – Agravantes, atenuantes e causas especiais; Erro na fixação de regime de cumprimento de pena; Prescrição; Outras causas de extinção da punibilidade; Princípio da insignificância; Princípio da irretroatividade da lei mais gravosa; Princípio da retroatividade da lei mais benigna; Princípio do <i>ne bis in idem</i> ; Reconhecimento de concurso de crimes; Substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; Outro.
Tema Processo	Cerceamento de defesa; Deficiência de fundamentação da prisão cautelar; Outras medidas cautelares diferentes da prisão preventiva; Deficiência de fundamentação do acórdão; Demora no julgamento de HC ou recurso; Desclassificação do crime; Excesso de prazo; Falta de condição da ação; Falta de suporte probatório; Inépcia da denúncia; Impedimento e suspeição; Incompetência; Tempestividade dos recursos; Princípio da presunção de inocência; Princípio da razoabilidade; Princípio da vedação de provas ilícitas; Princípio da vedação da <i>reformatio in pejus</i> ; Questões relacionadas à infância e juventude; Questões relacionadas ao Tribunal do Júri; Outro.
Tema Execução	Ausência de vaga em estabelecimento adequado; Concessão de livramento condicional; Incidentes com contagem de pena; Progressão de regime; Temas relacionados à medida de segurança; Outro.
OBSERVAÇÃO	Esse campo permitia inserção livre de texto para que os pesquisadores assinalassem qualquer limitação nos campos anteriores, bem como indicassem dúvidas para posterior revisão pelo líder da equipe, pelo assistente de pesquisa ou pelo coordenador.

Ao final da pesquisa, a base de dados foi consolidada de modo a poder gerar os gráficos constantes desse relatório.

A metodologia da pesquisa proposta para atender aos objetivos lançados no edital é inerentemente quantitativa. Para isso foi construídas duas bases de dados: uma com processos do STF e outra com processos do STJ, ambas em formato MySQL. Em um segundo momento, em análise exploratória, além de identificar as variáveis já listadas no edital (como matéria, fundamento de impetração, resultado, tempo médio de tramitação etc.), busca-se a extração de padrões de comportamento, tanto quanto a identificação de *outliers* significativos que possam iluminar aspectos que tenha mérito de pesquisa.

As análises foram realizadas via *open-source software*, tanto para minimizar gastos com software quanto pelas comunidades de suporte pujantes e constantes contribuições dos usuários. O *open-source* permitiu compartilhamento de ferramentas e melhorias no decorrer da pesquisa.

Para as extrações baseadas em dados categóricos ou numéricos utilizou-se replicação de dados para a otimização da análise exploratória. Foram populadas múltiplas bases de dados, tanto de cunho relacional (e.g. MySQL) quanto estilo *column-store* (e.g. MonetDB) e *document-based* (e.g. Mongo-DB) a fim de permitir análises rápidas sobre diferentes facetas da massa de dados de processos. Esta replicação permite que quase qualquer análise possa ser efetuada de forma dinâmica e flexível.

Da mesma forma, o conteúdo textual dos processos de *habeas corpus* será indexado, permitindo análises em tempo real sobre todo o conteúdo do corpus. A ferramenta *Elastic Search*, construída sobre o atual *benchmark* de indexação para textos (a API Lucene) permitiu a indexação de quantidades massivas de dados e posterior consulta de forma facetada, além de incluir funcionalidades de *sharding* e paralelismo transparentes para otimização do tempo de resultados com uso de mais de um computador em conjunto.

Análises e visualizações foram efetuadas via a linguagem Python, uma das mais disseminadas para a criação de aplicações e sistemas na atualidade, fazendo uso das bibliotecas Numpy, Scipy, Matplotlib, NetworkX, Pygraphviz, entre outras.

Ademais, foram também construídas duas plataformas de visualização que podem ser acessadas (temporariamente¹⁵) nos seguintes endereços eletrônicos: (1) <http://200.20.164.139/datavis/parsets-ipea/> e (2) <http://200.20.164.139/datavis/cfilter-ipea/>.

A escolha de uma plataforma web para desenvolvimento do trabalho foi impulsionada pela disponibilidade imediata para aqueles que quiserem conferir e capacidade de disseminação da internet como veículo de informação.

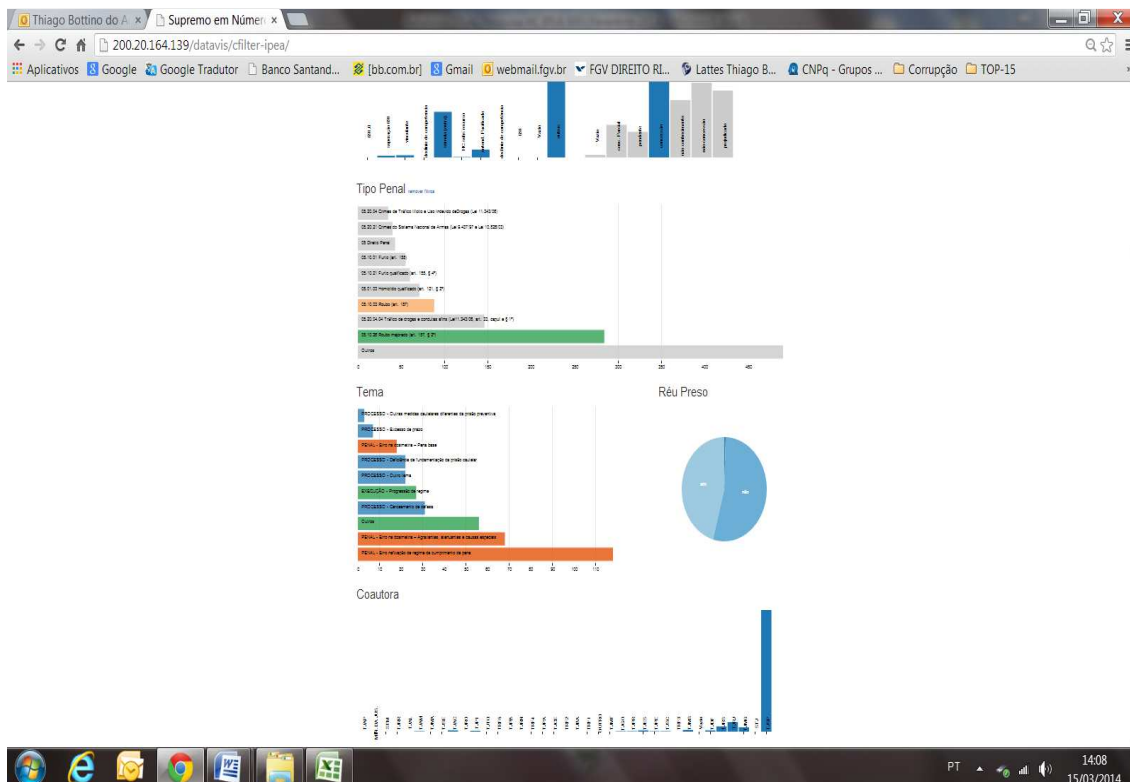
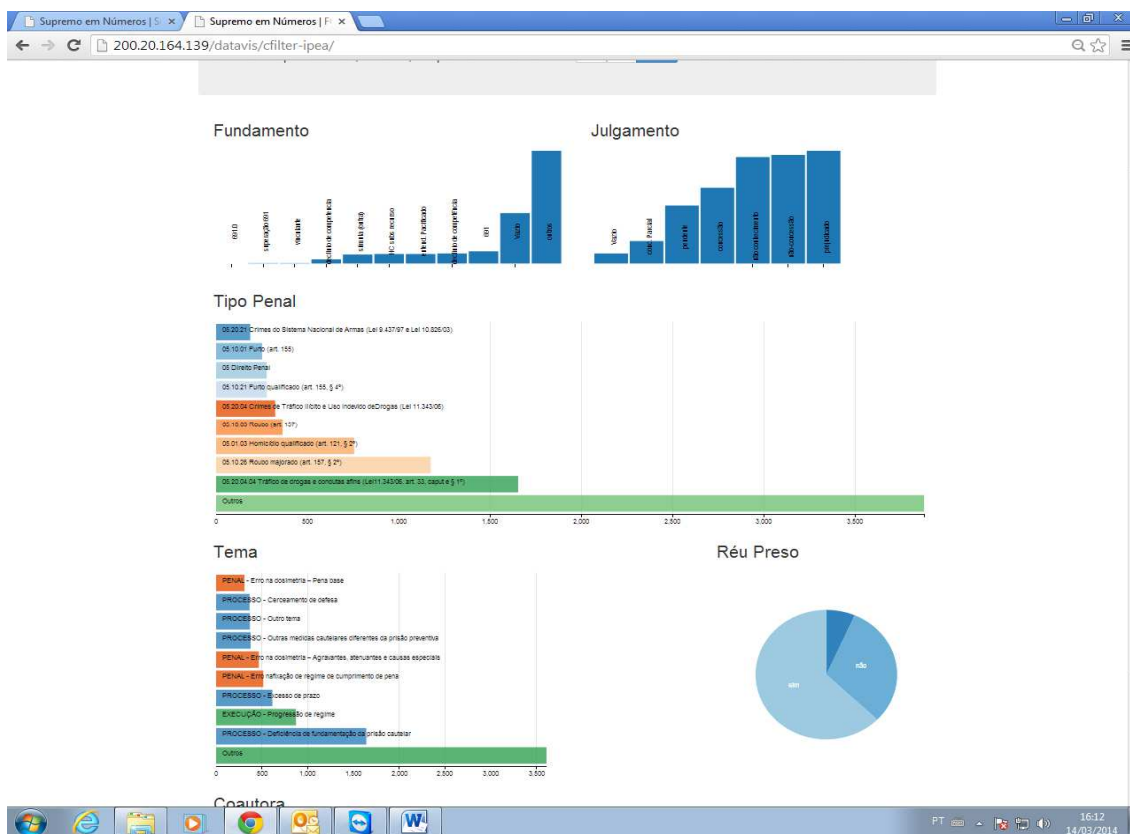
A *software stack* é composta por tecnologias como HTML e CSS para estruturação e estilização da página, respectivamente, e Javascript como a linguagem de programação para construção da correlação dos dados e efeitos visuais interativos. Ainda dentro do domínio do Javascript, JSON como formato de notação dos dados consumidos e processados pela visualização. Vale mencionar também a utilização da linguagem de programação Python para pré-processamento dos dados levantados pelos pesquisadores do projeto, possibilitando a integração das simples planilhas do Excel com o ferramental de alto nível utilizado.

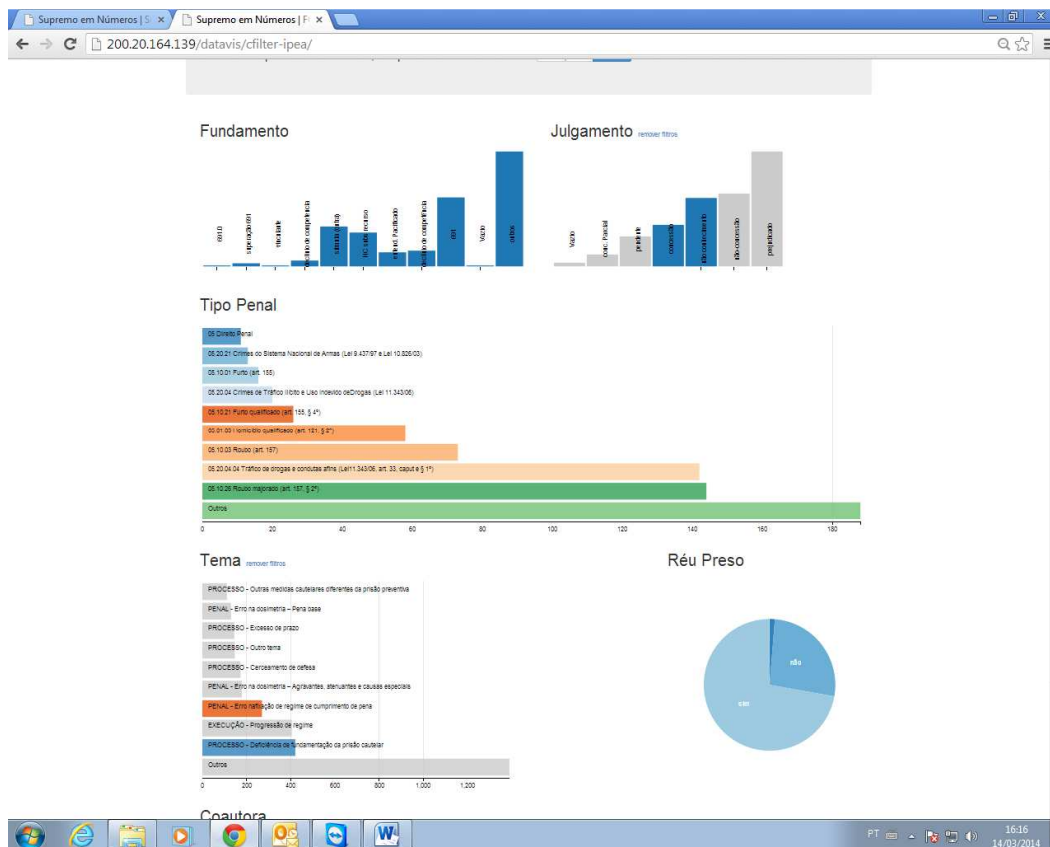
Como se tratam de plataformas interativas, que reagem à seleção de campos feita pelo agente para identificarem, em formato de gráfico, os conjuntos (e combinações de conjuntos) de informações desejados, as figuras abaixo são apenas ilustrativas.

¹⁵ Se aprovado o relatório, sugere-se que um *link* para as plataformas seja disponibilizado no site do IPEA e do MJ, juntamente com o documento para publicação.

FGV DIREITO RIO - Centro Justiça e Sociedade - CJUS

Projeto “Panaceia universal ou remédio constitucional? *Habeas corpus* nos Tribunais Superiores”







FGV DIREITO RIO - Centro Justiça e Sociedade - CJUS
Projeto “Panaceia universal ou remédio constitucional? Habeas corpus nos Tribunais Superiores”



Capítulo 3 – Pesquisa Quantitativa

Introdução

Esse capítulo destina-se a apresentar os dados quantitativos obtidos na pesquisa. Inicialmente registra-se que o recorte temporal sugerido por ocasião da proposição do projeto foi alterado no decorrer dos trabalhos. Com efeito, a proposta inicial compreendia o exame de todo o fluxo de *habeas corpus* e recursos de *habeas corpus* no período de 2000 a 2012; no entanto, modificou-se o recorte temporal para o período de 2008 a 2012. Três fatores determinaram essa alteração.

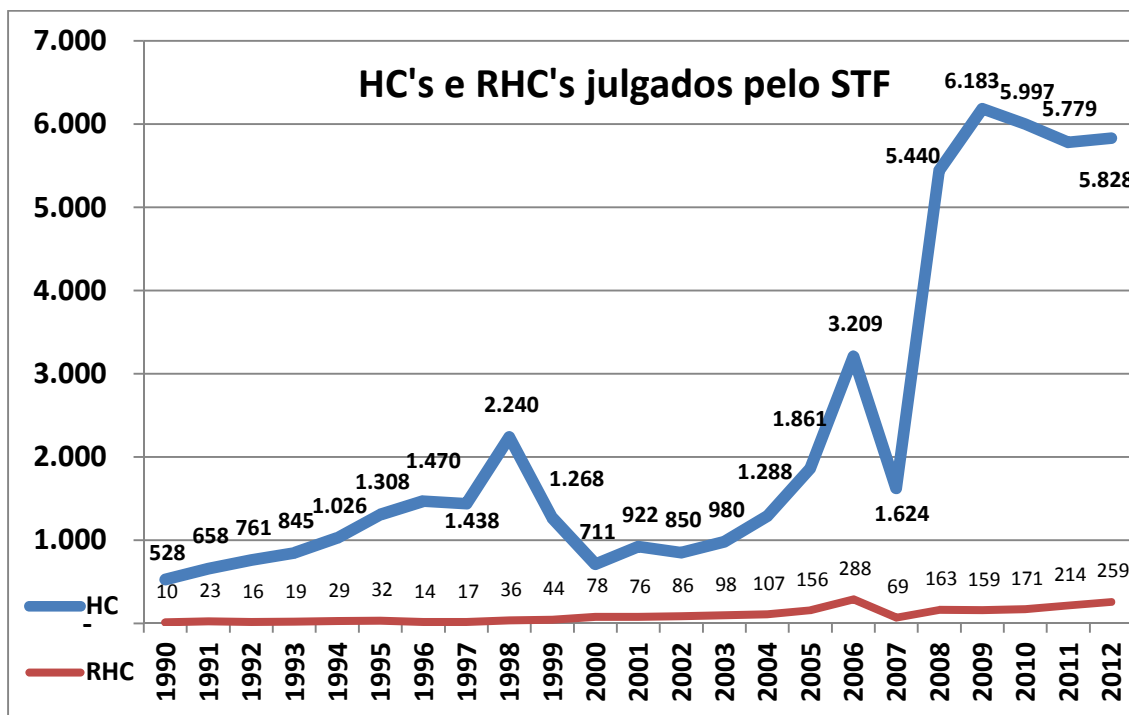
Em primeiro lugar, algumas variáveis que não constavam da Chamada Pública Simplificada IPEA/PNPD Nº 131/2012 (e, portanto, não constavam do projeto apresentado) foram incluídas no escopo do trabalho no intervalo entre a escolha do projeto e o início efetivo da pesquisa, em reuniões realizadas com as equipes do IPEA e do MJ.

Por se tratarem de variáveis que não constam do sistema de classificação e processamento de dados das áreas de informática do STJ e do STF, tais variáveis demandaram a leitura individualizada de cada acórdão para sua correta identificação. Essas novas variáveis eram: (a) incidência penal (artigo de lei objeto do caso examinado); (b) situação do réu na impetração (se preso ou solto); (c) existência de decisão liminar e seu conteúdo; (d) parecer do Ministério Público (se favorável ou contrário à impetração); (e) órgão julgador (se o julgamento foi levado ao órgão colegiado – e nesse caso se foi Turma ou Plenário – ou se foi objeto de decisão monocrática); e, ainda, (f) o relator do *habeas corpus*.

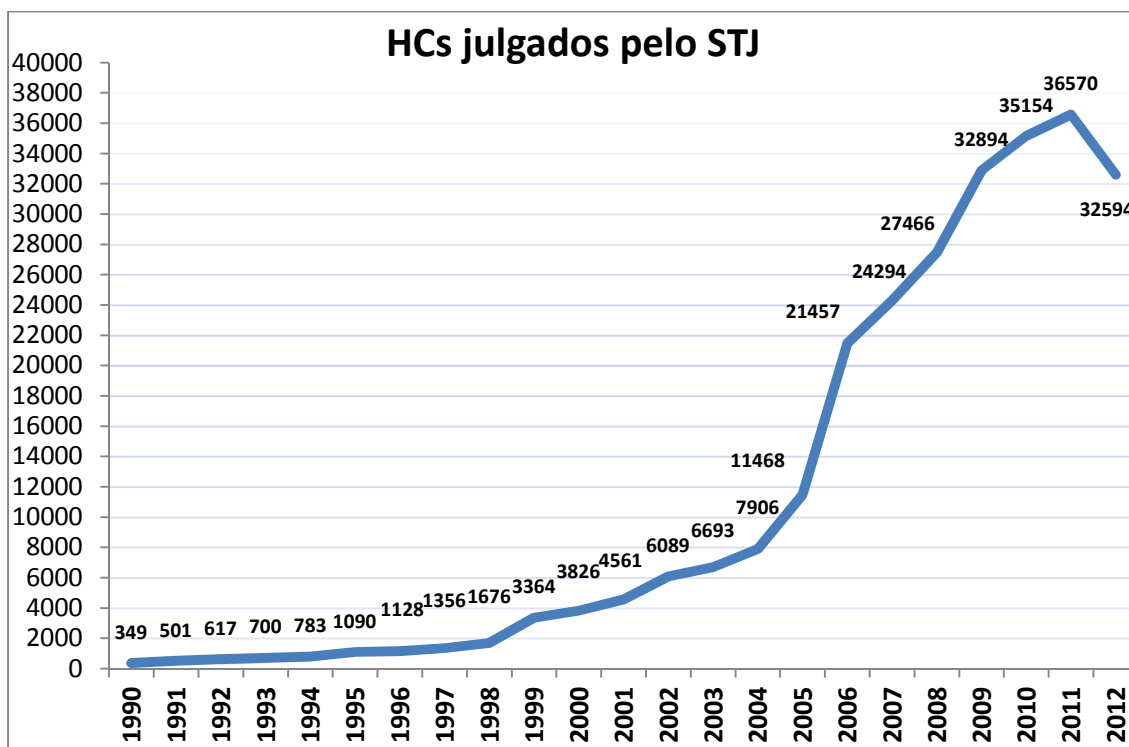
Inobstante a limitação temporal seja uma perda importante, o acréscimo dessas variáveis mostrou-se absolutamente acertado – e nesse ponto os elogios são devidos às equipes do IPEA e do MJ responsáveis pelo acompanhamento e avaliação da pesquisa. Com efeito, qualquer proposta de solução para o equacionamento do acesso à justiça com uma prestação jurisdicional efetiva não pode prescindir de identificar tais variáveis.

Em segundo lugar, a despeito do grande número de pesquisadores recrutados (cerca de 30 pessoas trabalharam simultaneamente na pesquisa), a necessidade de sistemas de controle e revisão limitou a quantidade de decisões a serem examinadas. Ainda assim, foi possível analisar aproximadamente 14.000 (catorze mil) acórdãos no período de quatro meses de trabalho, eis que o primeiro mês foi dedicado à seleção e treinamento da equipe e último mês foi destinado à pesquisa qualitativa. Os acórdãos examinados oscilavam muito de tamanho, alguns com apenas cinco páginas enquanto outros possuíam mais de cinquenta páginas.

Por fim, a fixação do período inicial em 2008 deveu-se à explosão do número de impetrações de *habeas corpus* tanto no STJ como no STF iniciada nesse ano (não obstante tenham ocorridos picos isolados em anos anteriores). Esse fato, identificado logo no início dos trabalhos ao se construir a base de dados, foi o que determinou o marco inicial do recorte temporal da pesquisa. Com efeito, houve crescimentos significativos de impetrações no STF nos anos de 2008, 2009 e 2010, com ligeira queda em 2011 e 2012, mantendo-se ainda em patamares impressionantemente altos, como se vê no gráfico abaixo:



No STJ a situação era ainda mais dramática, pois o crescimento estendeu-se até o ano de 2011, sendo certo que o volume total de casos é quase seis vezes maior (considerando os picos de impetrações), alcançando a marca de 36.000 (trinta e seis mil) *habeas corpus* em apenas um ano, como se vê no gráfico abaixo:

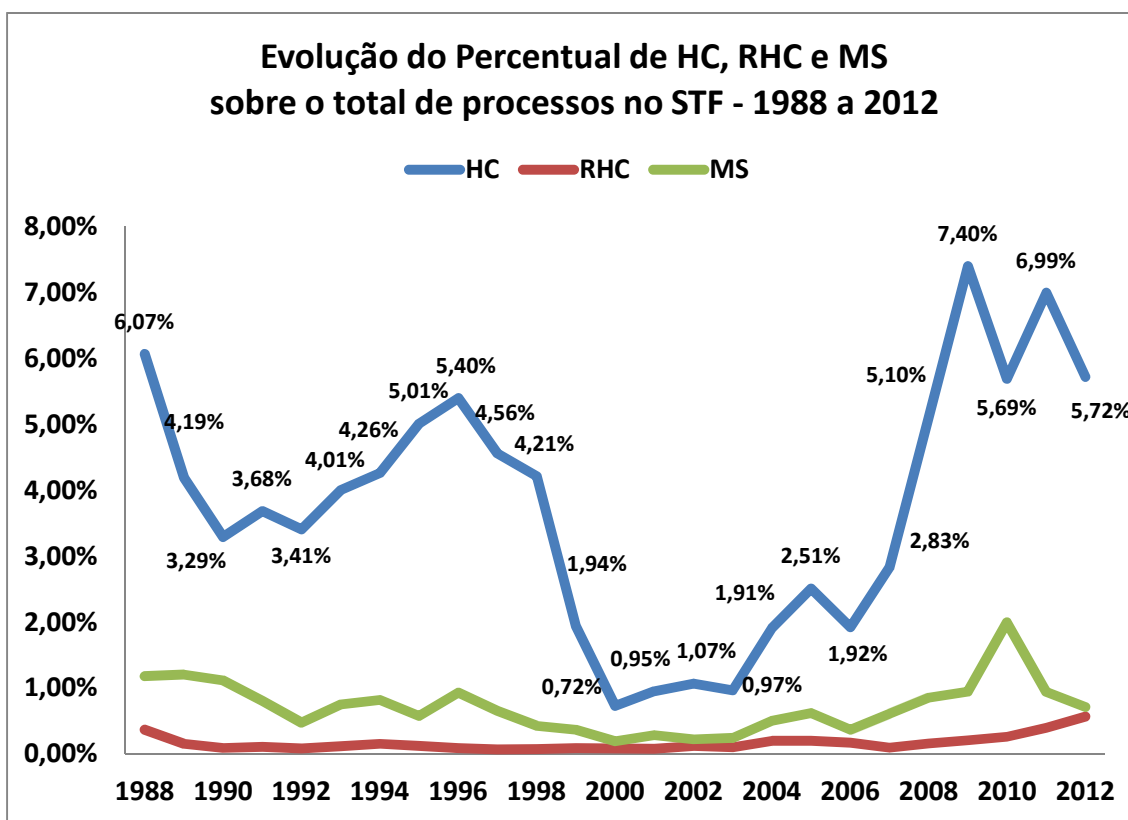


Não obstante seus números elevados, HC's e RHC's não representam classes de ações que ocupem percentual significativo no total de processos perante o STF. No período de 2008 a 2012, as ações de *habeas corpus* representaram 6,18% dos em tramitação no STF, percentual semelhante ao que existia em 1998. No entanto, entre 1998 e 2007, os *habeas corpus* representaram, em média, somente 3,15% dos processos do STF. Logo, embora se trate de um percentual reduzido, é possível afirmar que a média durante os cinco examinados pela pesquisa (2008-2012) é cerca do dobro da média nos 10 anos anteriores.

Embora seja um percentual reduzido, *habeas corpus* não comportam julgamentos em bloco, como é possível fazer com outros tipos de ação, que tratam de questões idênticas e repetidas.

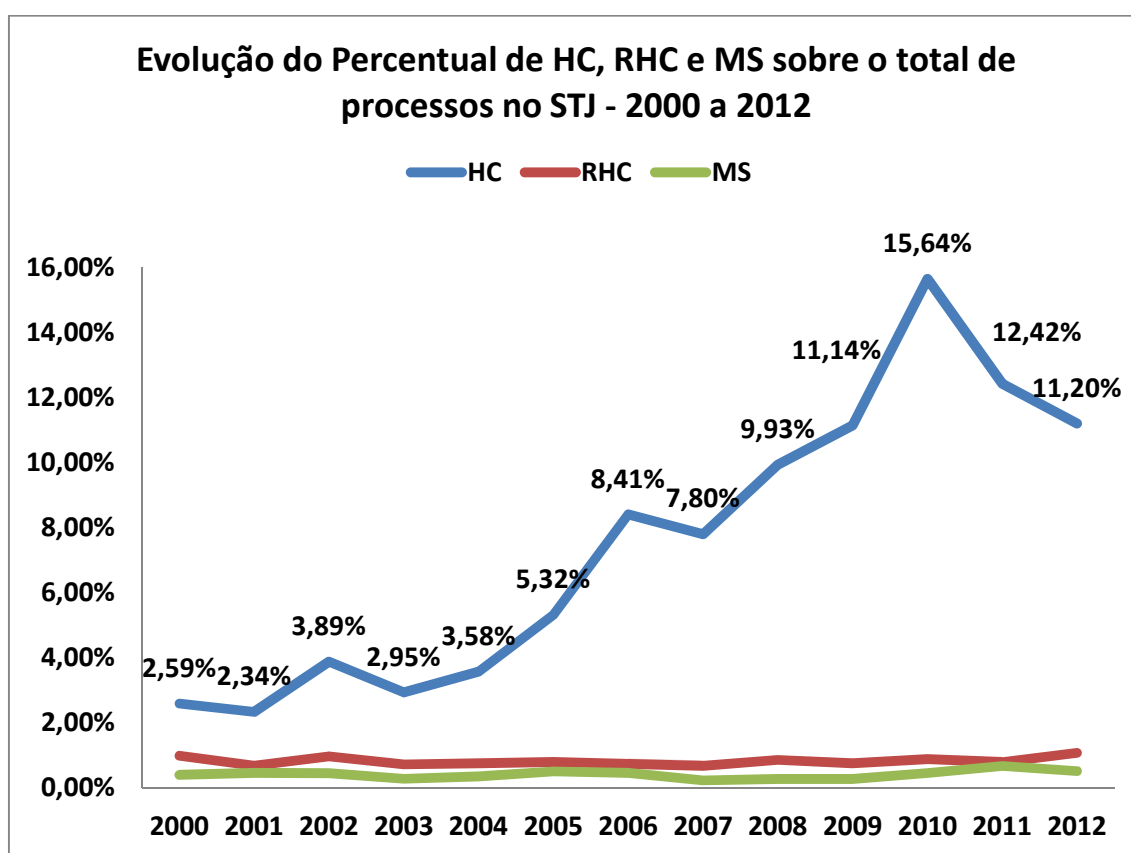
O tempo necessário para o exame de um *habeas corpus* é, nesse sentido, superior ao dedicado a um recurso extraordinário, em média. Ademais, os *habeas corpus* demandam um exame mais rápido, recebendo preferência em seu julgamento em detrimento de outras classes de ações.

A ação que mais se assemelha ao *habeas corpus* perante os tribunais superiores talvez seja o mandado de segurança, “primo” do *habeas corpus*, já que até a reforma constitucional de 1926, este writ era utilizado para combater qualquer tipo de ilegalidade, ainda que dissociada da liberdade de locomoção. O gráfico abaixo mostra a evolução, em percentual do total de ações perante o STF, do mandado de segurança, do *habeas corpus* e do recurso de *habeas corpus* (este sempre reduzido e que apresenta leve aumento em 2011 e 2012 devido, sobretudo, à mudança de orientação jurisprudencial que passou a não conhecer *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário de *habeas corpus*).



No STJ a situação é bem diferente. Nota-se um crescimento contínuo iniciado em 2003, rompendo a barreira dos 10% do total de casos no ano de 2008, patamar em que se mantém desde então (com destaque para um pico de mais de 15% em 2010).

Assim como ocorre no STF, não se verificou semelhante variação no mandado de segurança e um aumento mínimo no emprego do recurso de *habeas corpus*.

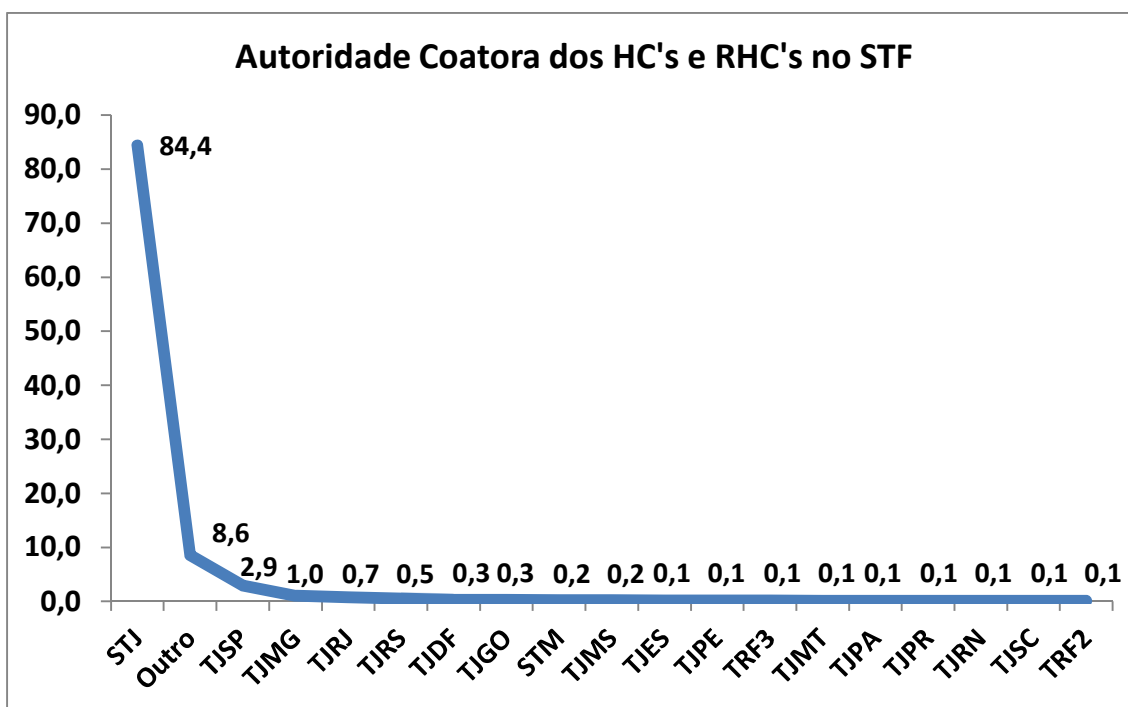


Tais dados reforçam a opção preferencial pela investigação dos motivos de impetrações no período de 2008 a 2012. Não se questiona, por óbvio, que a proposta original de investigação (2000-2012) e sua complementação com o ano de 2013 seriam o cenário ideal. No entanto, o reduzido prazo (seis meses) para a realização de uma pesquisa envolvendo o exame individual de milhares de casos exigiu a definição de um período prioritário.

3.1) Origem

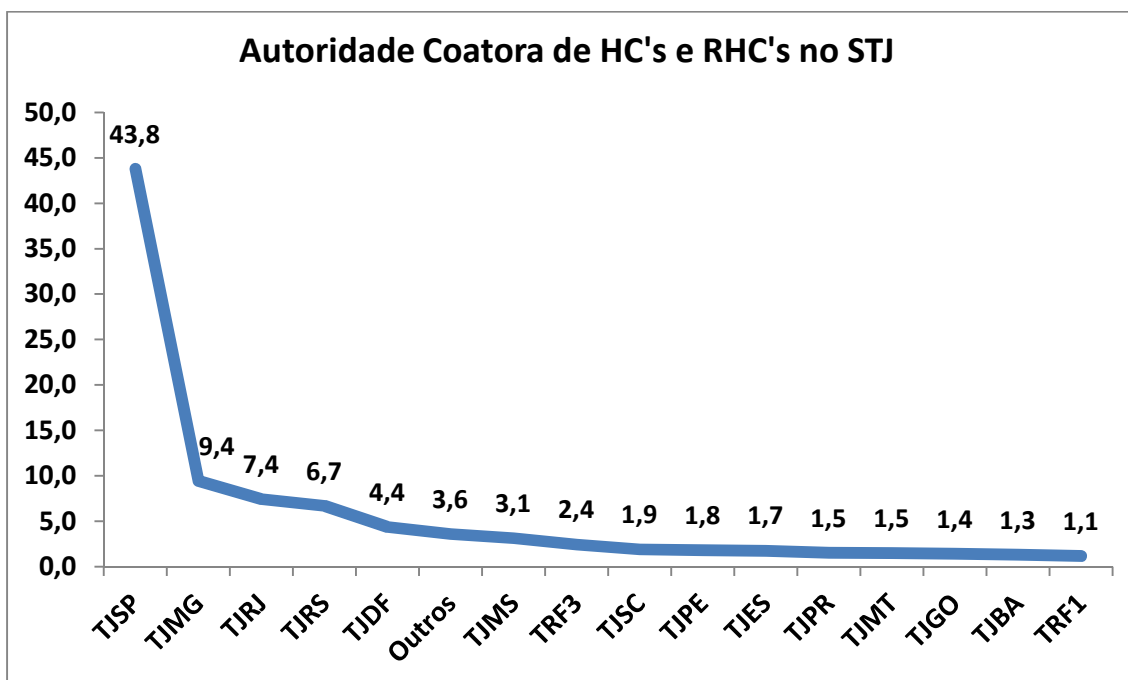
A categoria “origem” representa a autoridade coatora nos HC's e RHC's examinados. No caso do STF, seriam esperadas apenas três origens: STJ, STM (tribunais superiores que atuam em matéria criminal cujas decisões não sejam passíveis de impugnação perante o STF) e, excepcionalmente, autoridades cujos atos estejam sujeitos à competência do STF, como Deputados e Senadores (geralmente no exercício de funções em Comissões Parlamentares de Inquérito).

Nesse sentido, houve surpresa ao se identificar o percentual de 15,4% de casos oriundos de instâncias inferiores (tanto tribunais de 2ª instância como varas de 1ª instância), o que se refletiu no grande número de casos de não-conhecimento com fundamento na incompetência do STF para apreciação das ações de HC e RHC.



Embora seja um percentual elevado, tais HC's e RHC's são facilmente identificáveis, sendo “filtrados” já no momento de autuação e distribuição, recebendo decisões padronizadas de declaração de incompetência com o declínio para o órgão correspondente.

Já no STJ o percentual de HC's e RHC's oriundos de órgãos jurisdicionais não sujeitos à jurisdição do STJ é bem menor, da ordem de 3,6% (muito embora seja a 6ª maior origem registrada). A surpresa fica por conta da altíssima concentração de casos com origem no Tribunal de Justiça de São Paulo.

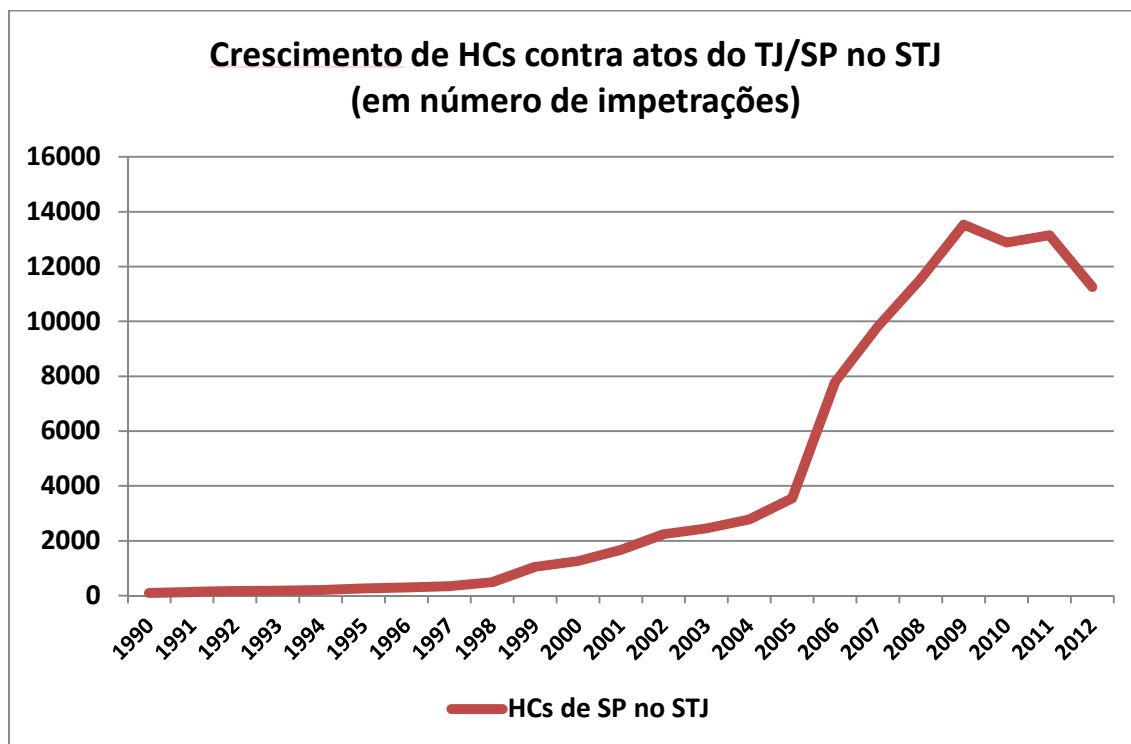


A alta concentração de casos oriundos do Tribunal de Justiça de São Paulo mostra-se um ponto de especial relevância uma vez que não é compatível com dados de população (São Paulo concentra apenas 21,63% da população brasileira¹⁶), nem com dados de população prisional¹⁷ (embora seja o Estado com a maior população carcerária, com 35,71%).

¹⁶ Segundo o censo de 2010 do IBGE, a população brasileira era de 190.732.694 pessoas, enquanto que a do Estado de São Paulo era de 41.252.160. Fonte: <http://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo?id=3&idnoticia=1766&t=censo-2010-populacao-brasil-190-732-694-pessoas&view=noticia>. Acesso em 06 de março de 2014.

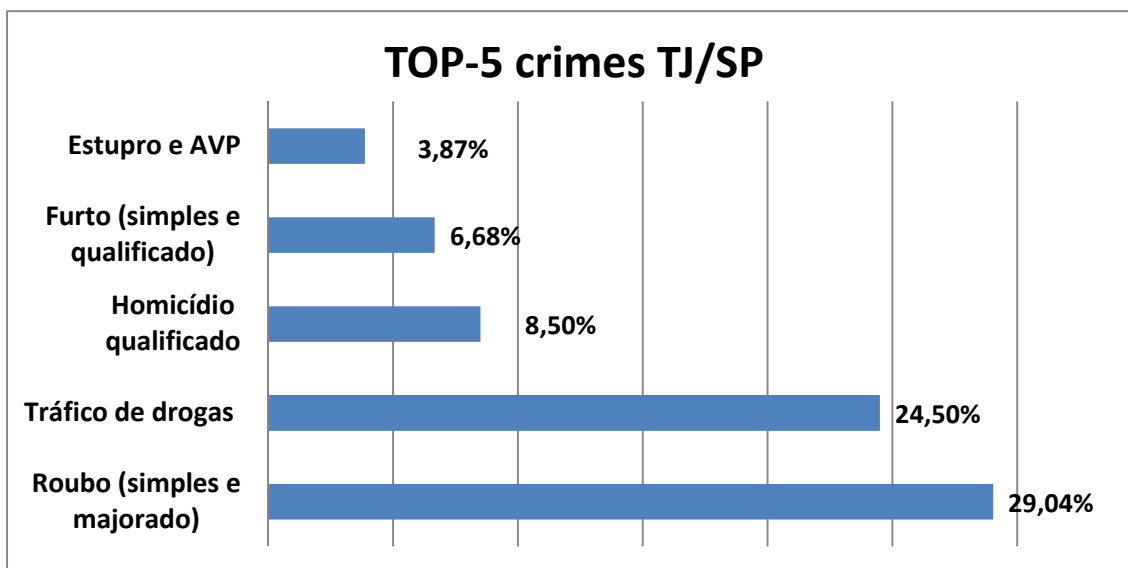
¹⁷ A população carcerária brasileira em dezembro de 2012 era de 548.003, enquanto a de São Paulo era de 195.695. Fonte: <http://portal.mj.gov.br/main.asp?View=%7BD574E9CE-3C7D-437A-A5B6-22166AD2E896%7D&BrowserType=NN&LangID=pt-br¶ms=itemID%3D%7BC37B2AE9%2D4C68%2D4006%2D8B16%2D24D28407509C%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C%2D1C72%2D4347%2DBE11%2DA26F70F4CB26%7D>. Acesso em 06 de março de 2014.

O elevado percentual de casos oriundos do Tribunal de Justiça de São Paulo sugeriu a necessidade de que fossem aprofundadas as pesquisas nesses casos.



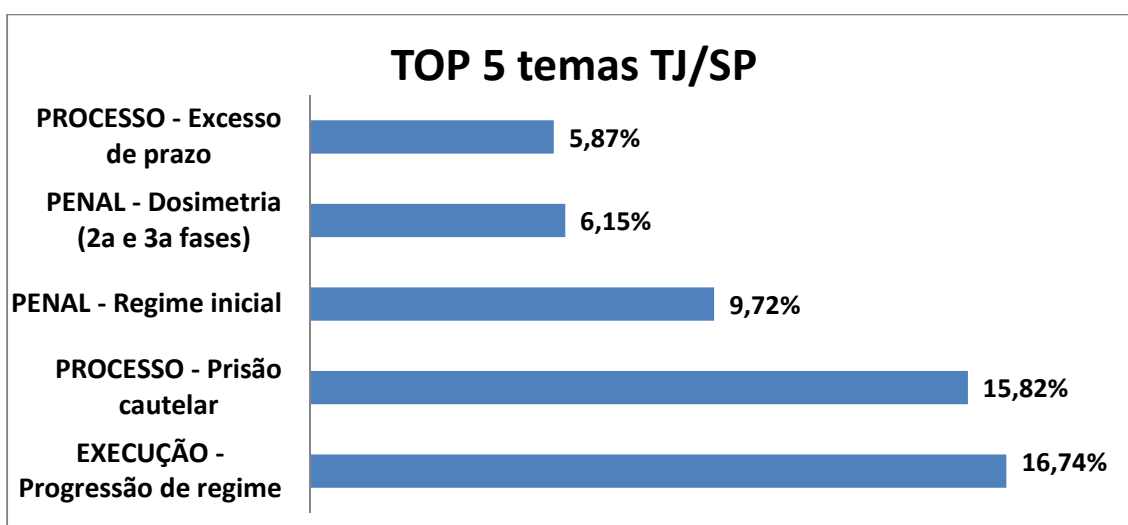
Em recorte específico dos HC's e RHC's com origem no TJ/SP, verificou-se um número elevado de casos concentrados em determinados crimes. Dentre os 102 (cento e dois) diferentes tipos penais registrados nos casos examinados verificou-se grande concentração de alguns crimes.

Se agrupados os tipos penais em suas modalidades simples e qualificadas, as cinco principais ocorrências seriam: crime de roubo, crime de tráfico de drogas, crime de homicídio qualificado e crime de furto. Verificou-se que apenas cinco crimes correspondem a 72,59% de todas as impetrações examinadas, indicando que se trata de matérias ainda controversas que possam se beneficiar de medidas institucionais para redução da litigância. Sozinhos, casos envolvendo os crimes de roubo e tráfico de drogas respondem por mais da metade de todos os HC's e RHC's originados contra decisões do TJ/SP.



A mesma concentração ocorre quando se analisam os principais temas das impetrações originadas no TJ/SP. Apenas cinco temas (dentre os 41 registrados) correspondem a mais da metade de todas as discussões (54,30%), destacando-se os temas ligados à progressão de regime, prisão cautelar, regime inicial de cumprimento de pena, erro na dosimetria e excesso de prazo.

Se tais temas fossem agrupados com questões semelhantes, a saber, progressão de regime e incidentes sobre contagem de pena; prisão cautelar e outras medidas cautelares; erro na dosimetria (2ª e/ou na 3ª fases de aplicação da pena com fixação da pena base), o percentual total aumentaria ainda mais.

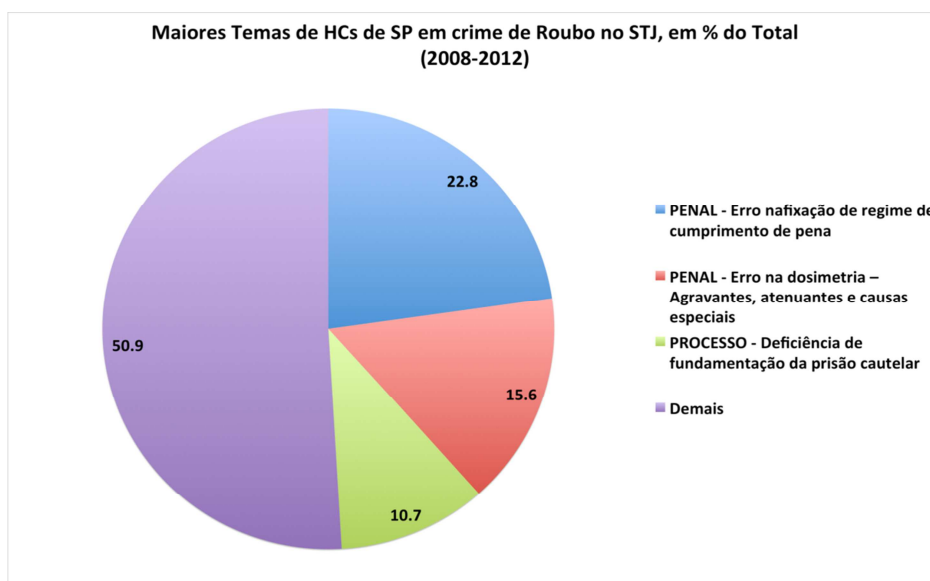


Tomando a expressividade desses percentuais, buscou-se identificar quais os principais temas tratados em cada um dos principais crimes (ou grupos de crimes) oriundos do TJ/SP.

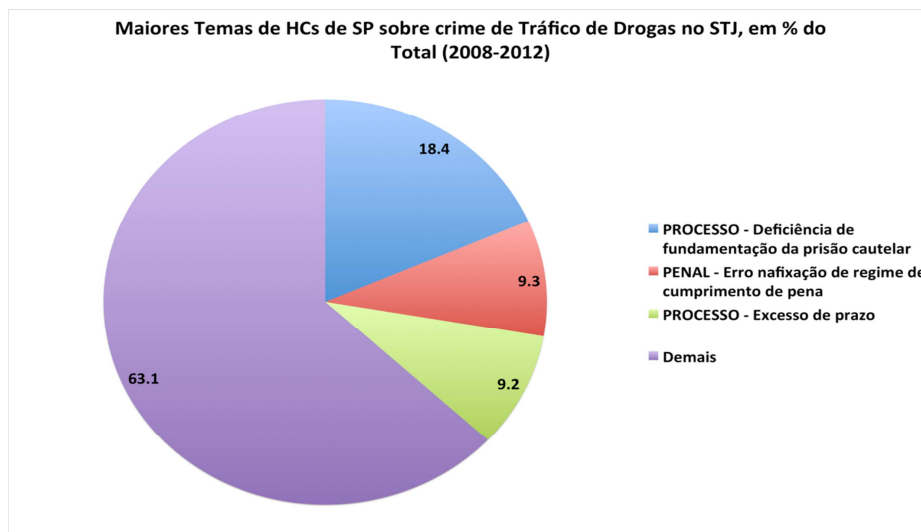
A finalidade desse cruzamento era identificar quais temas ocorrem com maior frequência nesses crimes, dentro do universo de quarenta temas possíveis, nas áreas de Direito Penal, Direito Processual Penal e Direito da Execução Penal. Concentrações de temas em determinados crimes que suscitem impetrações com maior frequência indicam objetos relevantes para a pesquisa qualitativa, visando à propositura de medidas que possam diminuir essa litigância.

Verificou-se que dois temas aparecem com destaque no universo dos quatro crimes que mais ensejam a impetração de HC's e RHC's: (1) erro na fixação de regime inicial de cumprimento da pena; (2) deficiência na fundamentação da prisão cautelar.

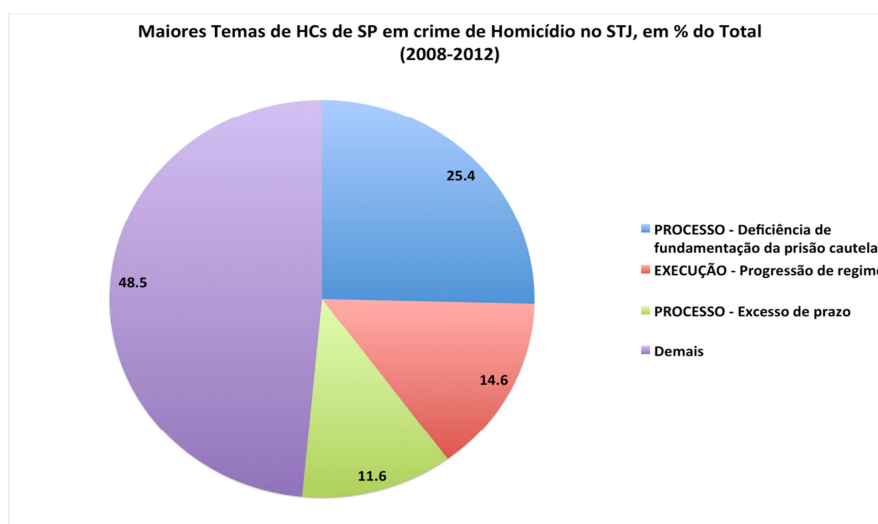
CRIME DE ROUBO	
1º tema 22,8% do total	Erro na fixação de regime inicial de cumprimento da pena.
2º tema 15,6% do total	Erro na dosimetria, 2ª e 3ª fases (agravantes, atenuantes e causas especiais de aumento ou diminuição)
3º tema 10,7% do total	Deficiência na fundamentação da prisão cautelar



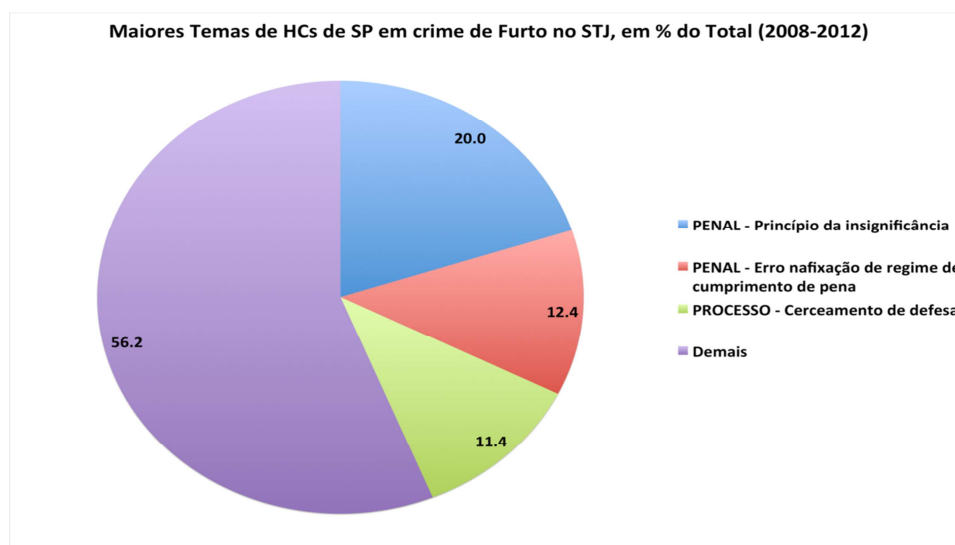
CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS	
1º tema 18,4% do total	Deficiência na fundamentação da prisão cautelar
2º tema 9,3% do total	Erro na fixação de regime inicial de cumprimento da pena.
3º tema 9,2% do total	Excesso de prazo na prisão cautelar



CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO	
1º tema 25,4% do total	Deficiência na fundamentação da prisão cautelar
2º tema 14,6% do total	Progressão de regime prisional
3º tema 11,6% do total	Excesso de prazo na prisão cautelar



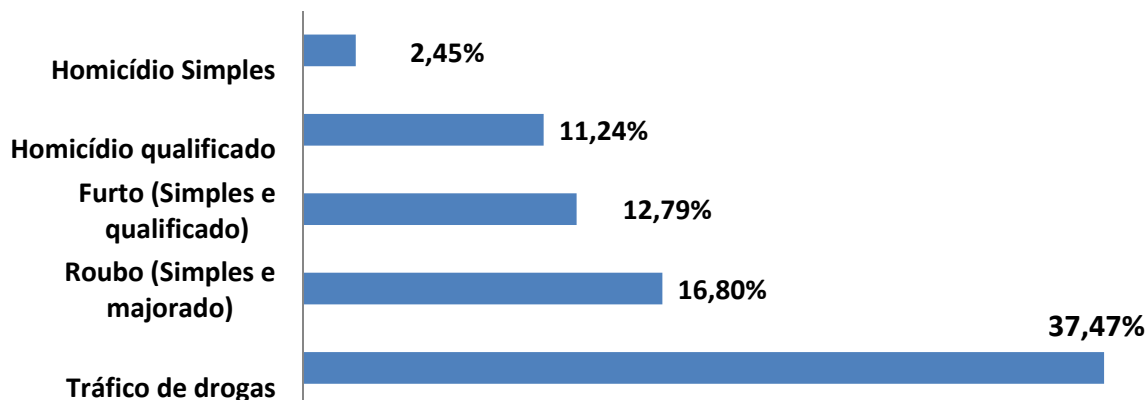
CRIME DE FURTO	
1º tema 20% do total	Princípio da Insignificância
2º tema 12,4% do total	Erro na fixação de regime inicial de cumprimento da pena.
3º tema 11,4% do total	Cerceamento de defesa



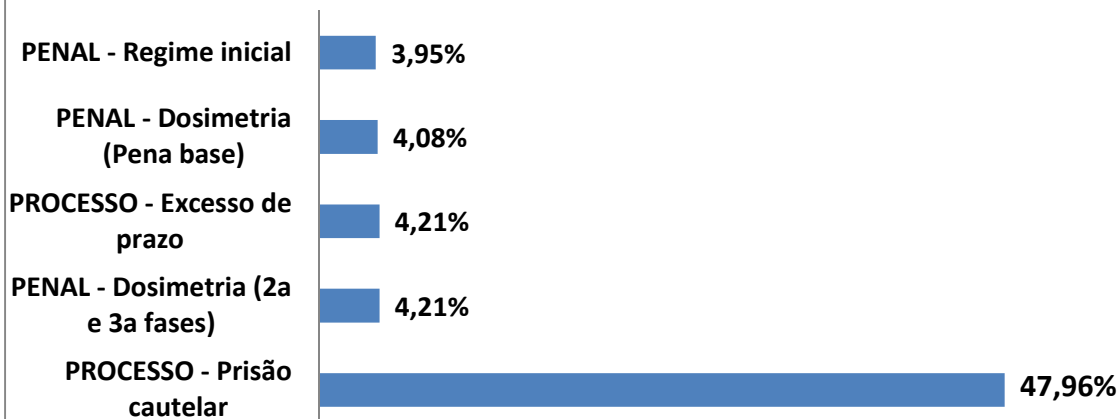
Com base nesses dados a equipe de pesquisa decidiu orientar a pesquisa qualitativa (capítulo seguinte) para as questões jurídicas subjacentes a esses temas e como que elas se relacionam com os respectivos tipos penais.

Depois do TJ/SP, as origens com maior número de ocorrências foram o TJ/MG (9,4%), TJ/RJ (7,4%), TJ/RS (6,7%) e TJ/DF (4,4%). As tabelas abaixo indicam os principais crimes e temas em cada um desses tribunais. Vale notar que os crimes e temas principais se repetem, muito embora em proporções diferentes daquelas encontradas em São Paulo.

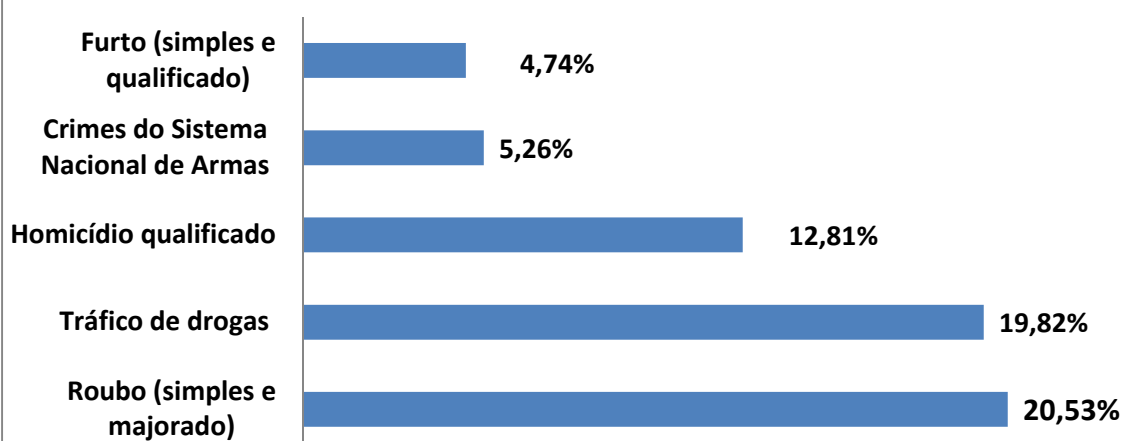
TOP-5 crimes TJ/MG



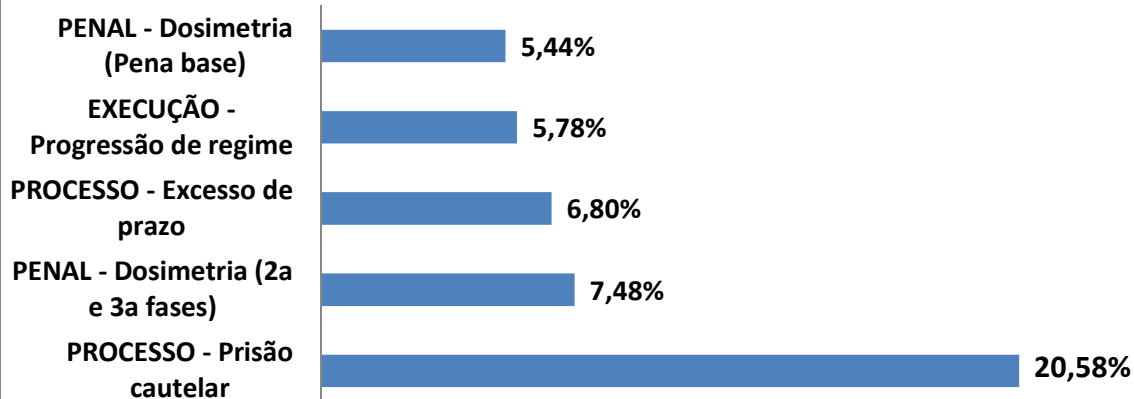
TOP 5 temas TJ/MG



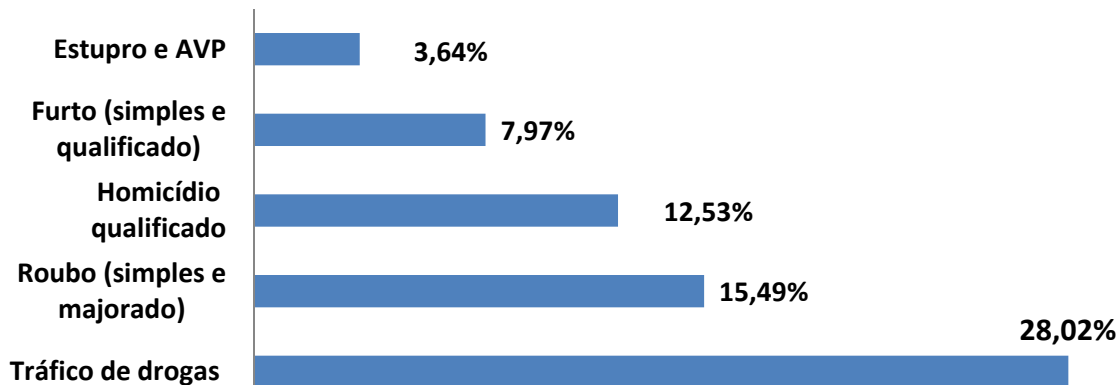
TOP-5 crimes TJ/RJ



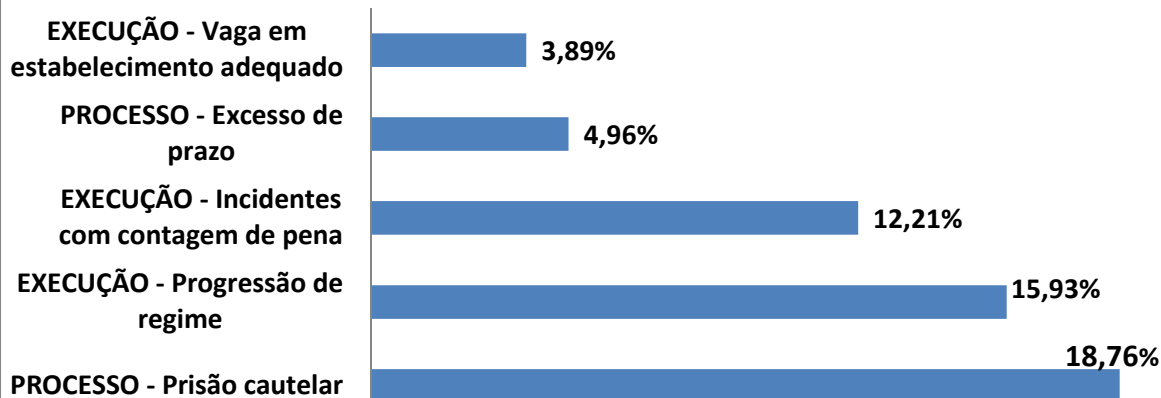
TOP 5 temas TJ/RJ



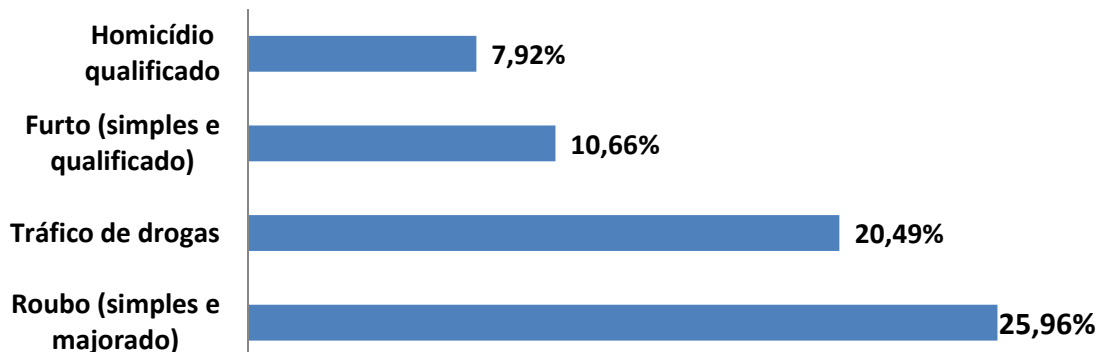
TOP-5 crimes TJ/RS



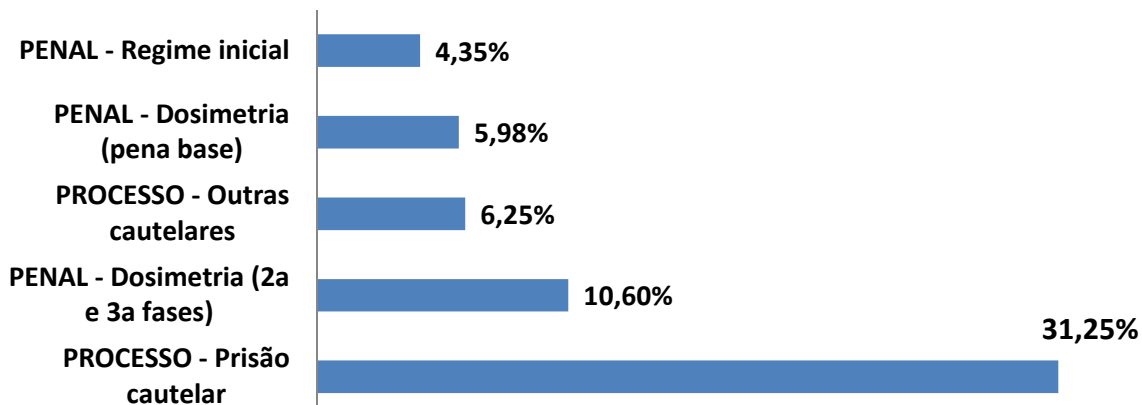
TOP 5 temas TJ/RS



TOP-4 crimes TJ/DF



TOP-5 temas TJ/DF



Os gráficos acima revelam as particularidades das impetrações em cada Estado da federação. Enquanto no TJ/SP, TJ/RJ e TJ/DF prevalecem impetrações tendo como objeto o crime de roubo, no TJ/MG e no TJ/RS prevalecem impetrações sobre tráfico de drogas (crime de maior incidência em ações originadas contra decisões do TJ/MG, TJ/RJ e TJ/RS).

Já no quesito “tema” de maior incidência, todos os tribunais apresentam a prisão cautelar como tema mais discutido perante o STJ, com exceção do TJ/SP, cujas impetrações discutem majoritariamente a progressão de regime.

Embora a prisão cautelar apresente requisitos definidos em lei, dois fatores justificariam sua maior taxa de incidência.

Em primeiro lugar, o conceito aberto de garantia da ordem pública (previsto no art. 312, caput do CPP), o qual dá margem para diferentes percepções na medida em que a discussão se distancia do local do crime, eis que a percepção sobre uma ordem pública em risco está muitas vezes associada a um sentimento subjetivo de (in)segurança.

Em segundo lugar, o cabimento ou manutenção de uma prisão preventiva não está sujeito a prazos máximos ou de reexame, ensejando muitas impetrações em face do princípio da razoável duração do processo, ou de sua aplicação em sede de crimes que admitiriam, em tese, a aplicação de penas restritivas de direitos ao invés de restritivas de liberdade.

Por outro lado, a progressão de regime possui balizamentos muito mais detalhados na legislação, seja no tocante às circunstâncias em que deve ser aplicado, seja em relação aos prazos para sua incidência no regime de execução penal. O regramento mais claro e preciso deveria dar mais segurança jurídica ao juiz e ao condenado. No entanto, o alto percentual de HC's e RHC's versando sobre esse tema atacando decisões do TJ/SP revela que há uma questão específica a ser enfrentada nesse ponto. Sobretudo quando se verifica que o TJ/SP é responsável por quase 50% de todas as impetrações perante o STJ e apresenta uma taxa de concessão bem superior às dos demais tribunais de segunda instância.

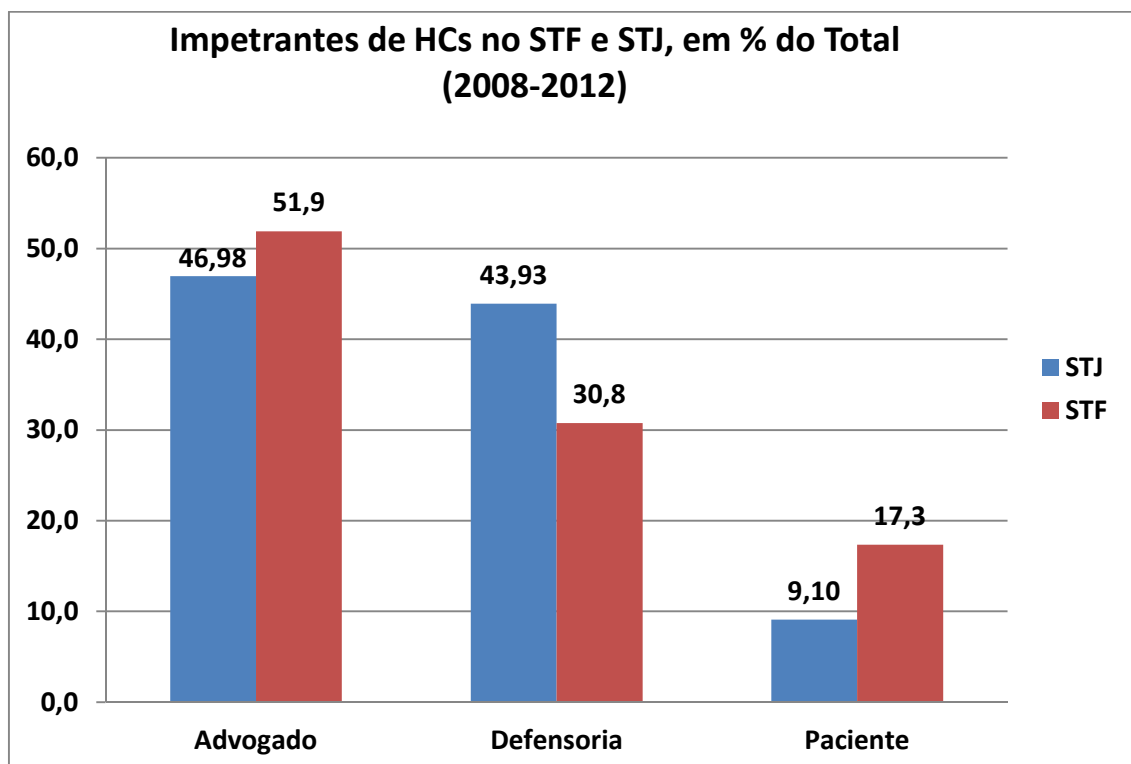
	Crime de maior incidência	Tema de maior incidência
TJ/SP	Roubo (simples e majorado)	Progressão de regime
TJ/MG	Tráfico de drogas	Prisão cautelar
TJ/RJ	Tráfico de drogas	Prisão cautelar
TJ/RS	Tráfico de drogas	Prisão cautelar
TJ/DF	Roubo (simples e majorado)	Prisão cautelar

Conclusões parciais

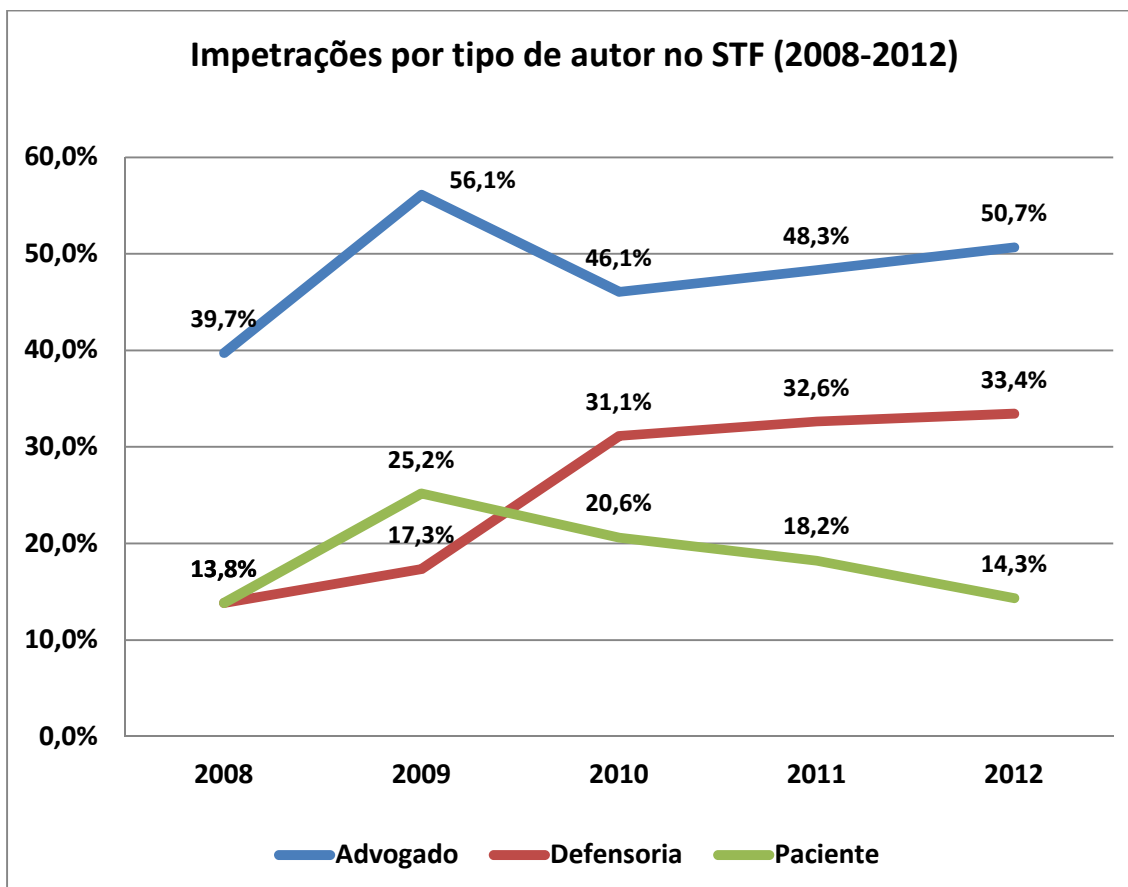
A variável “Origem” indicou a necessidade de exame detalhado dos casos que atacam decisões do TJ/SP e, em especial, nos crimes e temas de maior incidência. Esse exame foi desenvolvido no Capítulo 4.

3.2) Impetrante

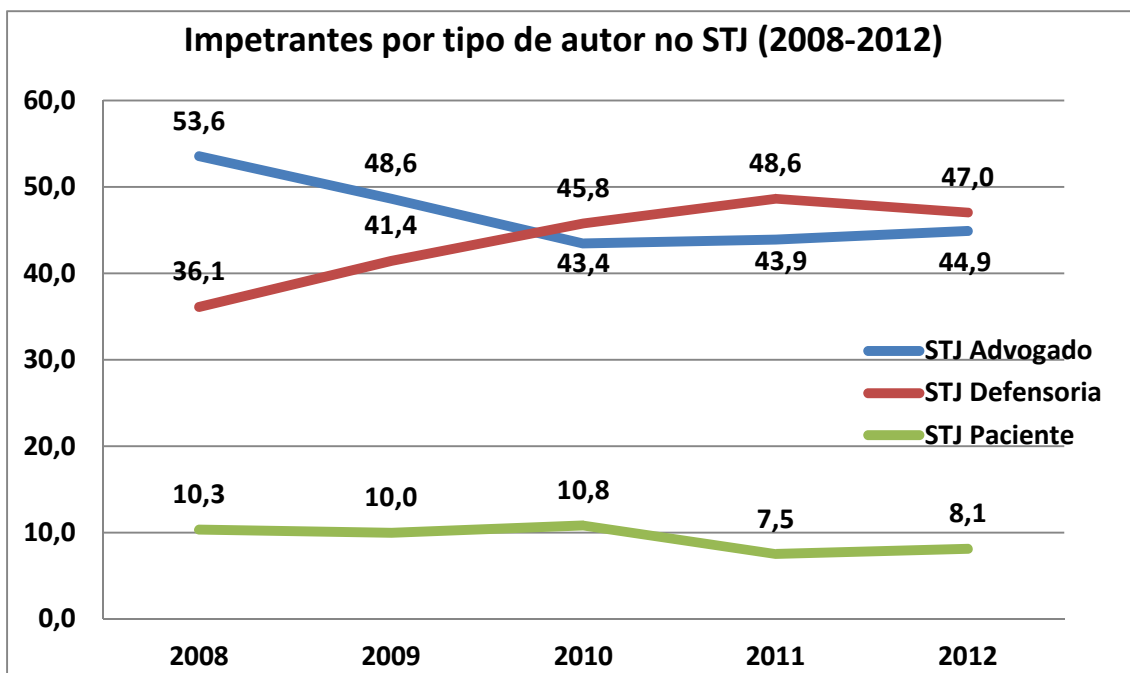
A segunda variável investigada durante a pesquisa foi a autoria das impetrações de HC's e RHC's nos tribunais superiores. Nesse aspecto, embora o senso comum fosse de que o acesso aos tribunais superiores fosse exclusividade de uma parcela da sociedade em condições de contratar um advogado, os dados obtidos revelam o contrário. A parcela de atuação das Defensorias Públicas nos tribunais superiores é bastante significativa.



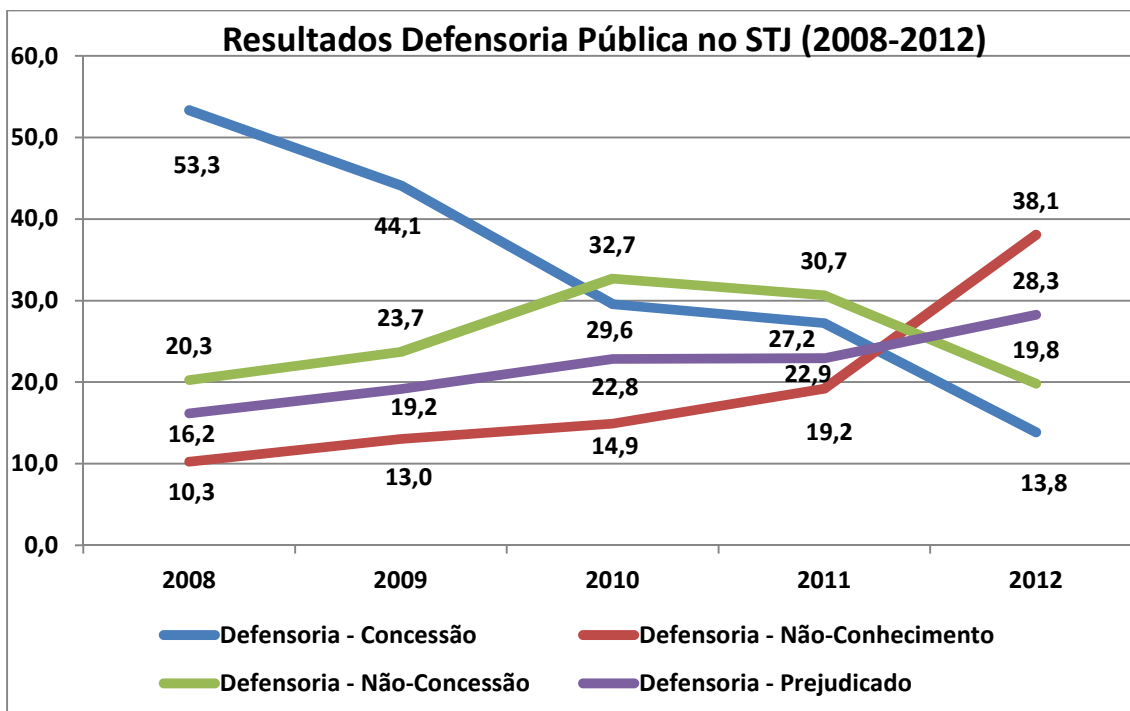
O gráfico de distribuição das impetrações ano a ano permite identificar a curva de crescimento da atuação da defensoria, sendo, portanto, ainda mais ilustrativo do que o acumulado.



Dentre os diferentes tipos de impetrantes perante o STF, a Defensoria Pública foi a que apresentou o maior crescimento no período. Já no âmbito do STJ, após um crescimento de quase dez pontos percentuais no total de impetrações entre 2008 e 2010, com grande impacto nas impetrações oriundas da advocacia, houve uma estabilização das ações ajuizadas pela Defensoria Pública.



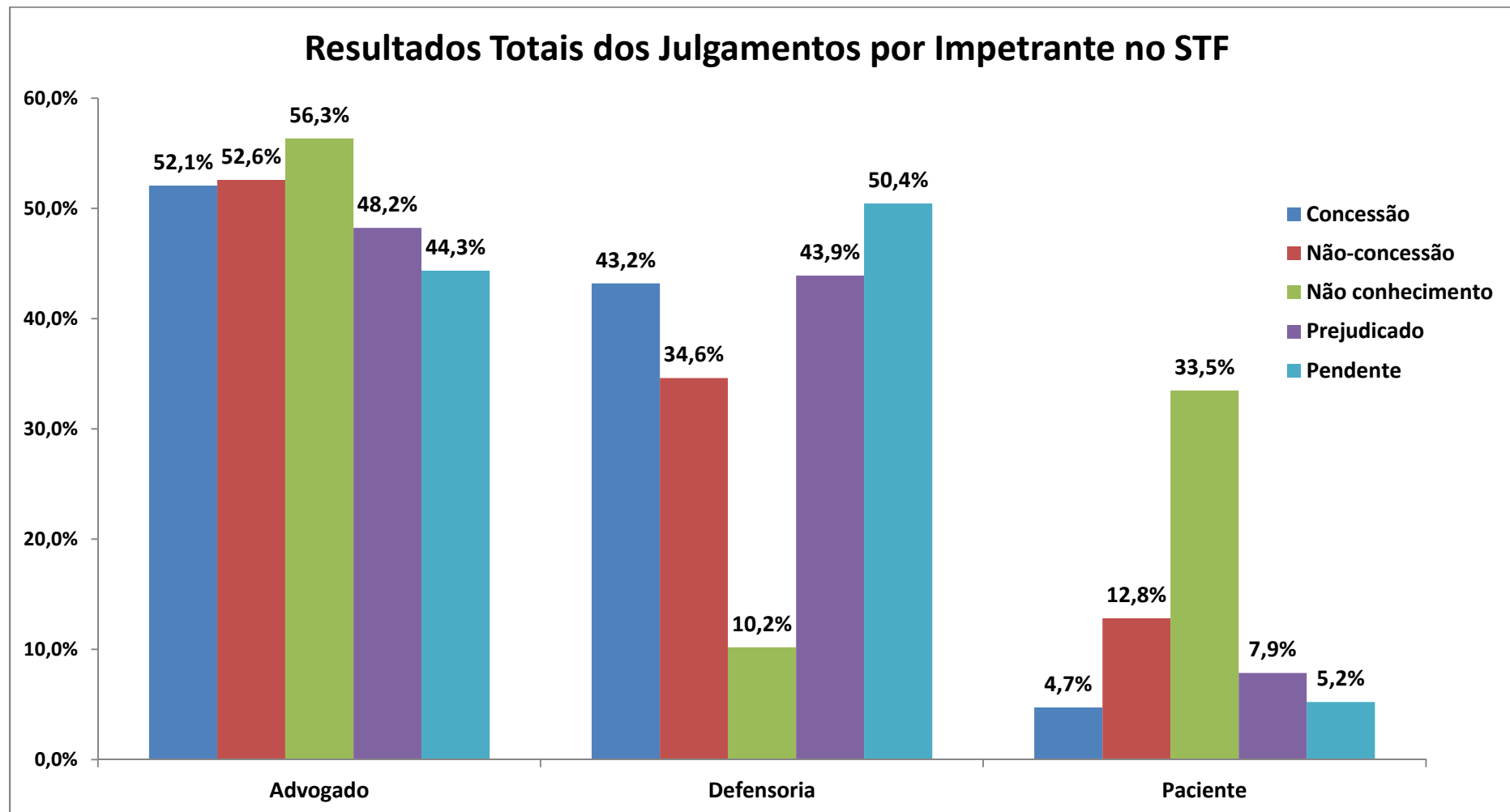
O crescimento dos *habeas corpus* impetrados pela defensoria pública pode ser explicado por dois fatores. Em primeiro lugar, pelo alto índice de concessão¹⁸, sobretudo no STJ e nos anos de 2008 e 2009.



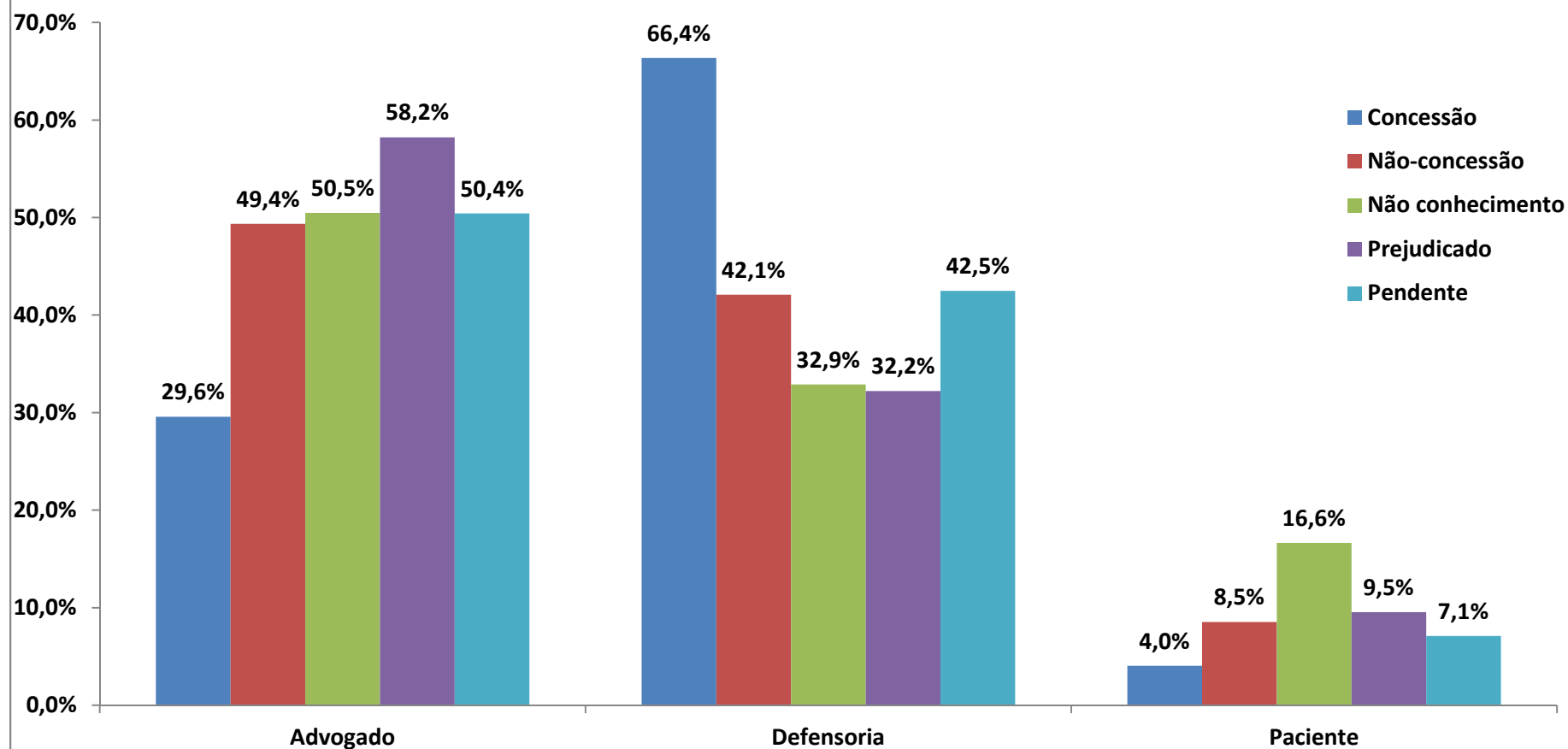
¹⁸ Os gráficos referentes ao resultado agruparam os campos “Concessão integral” e “Concessão parcial”.

Outro fato relevante foi a criação da Defensoria Pública no Estado de São Paulo em 2006. A implantação e crescimento do serviço de assistência jurídica gratuita no Estado mais populoso da federação alcançou, como era de se esperar, uma grande massa de pessoas que não dispunha de meios para acionar o Poder Judiciário.

Embora tenha ocorrido uma queda na taxa de sucesso das impetrações realizadas pela defensoria pública nos últimos anos, o resultado acumulado no período é favorável à atuação da Defensoria Pública. Situação semelhante ocorre no STF.

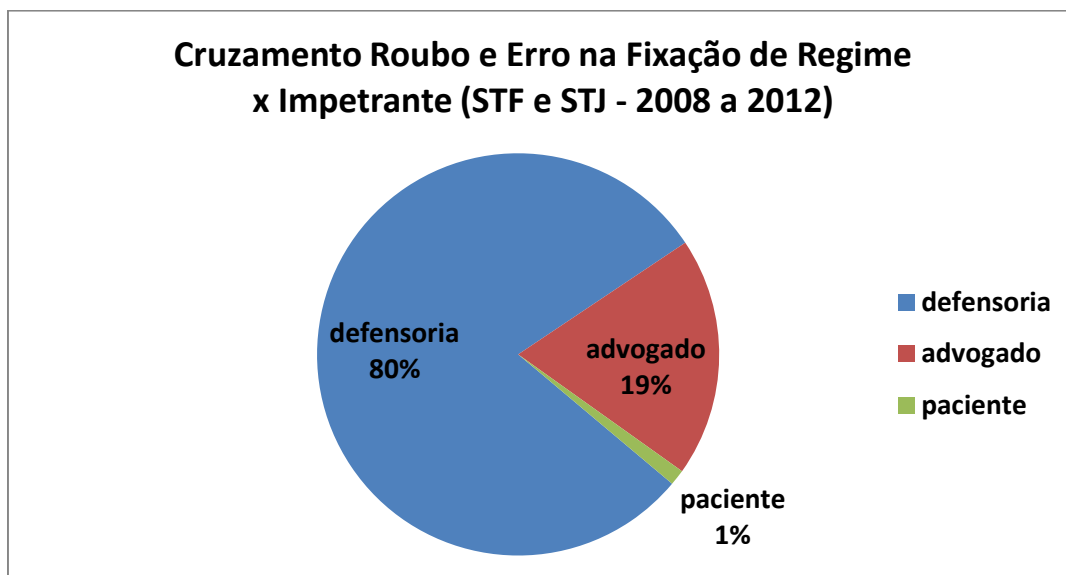


Resultados Totais dos Julgamentos por Impetrante no STJ



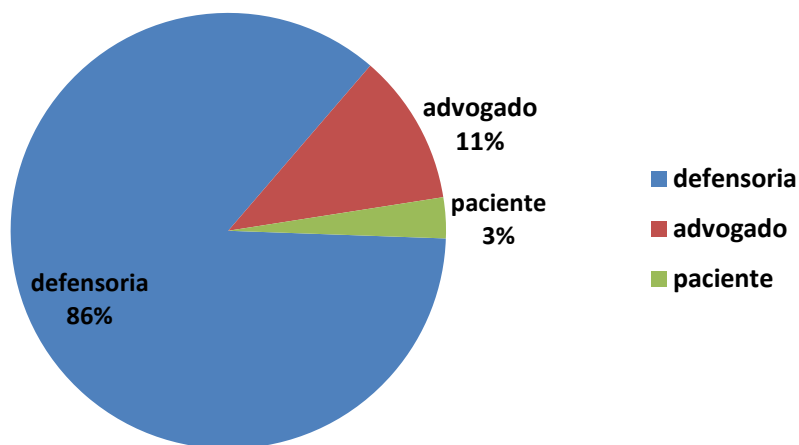
No entanto, um dado é ainda mais esclarecedor no que tange às características de cada impetrante. Se examinados os 4 (quatro) crimes com maior incidência dos HC's e RHC's impetrados nos tribunais superiores, verifica-se que o percentual de ações ajuizadas pela Defensoria é muito superior à média. Nesse aspecto, pode-se inferir que não obstante tenha crescido a fatia de participação da Defensoria Pública nas impetrações perante os tribunais superiores, isso decorre de uma concentração de impetrações em determinados crimes e temas. Essa constatação permite inferir um alto número de casos semelhantes que não são solucionados em instâncias inferiores.

A sequência de gráficos abaixo demonstra a prevalência de HC's e RHC's impetrados pela Defensoria Pública nos crimes e temas de maior incidência nos tribunais superiores. A predominância de impetrações realizadas por advogados ocorre apenas no tema “Prisão Cautelar” associado aos crimes de “Roubo” e “Tráfico de drogas”¹⁹.

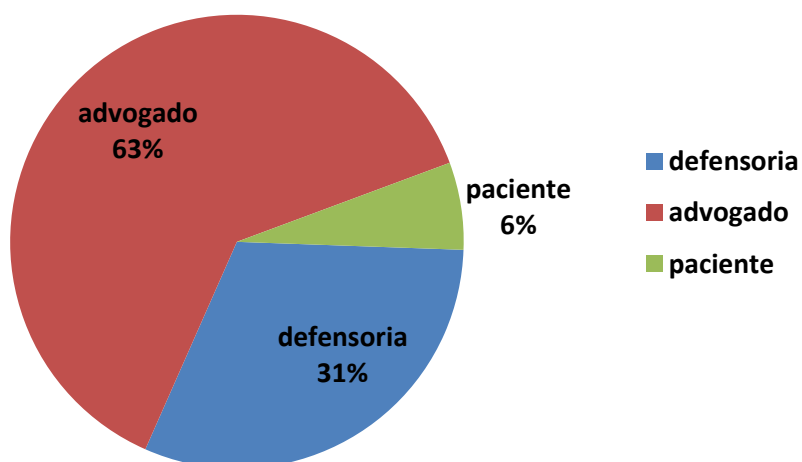


¹⁹ Um dado interessante a ser notado na atuação da Defensoria Pública é seu menor protagonismo nos casos envolvendo prisão cautelar. Esse desvio talvez se deva ao fato de que muitas Defensorias estaduais não tenham núcleos especializados ou dedicados a atendimento no momento da prisão em flagrante, somado ao fato de que o Código de Processo Penal ainda é tímido ao disciplinar a assistência jurídica gratuita nessa etapa anterior ao início do processo.

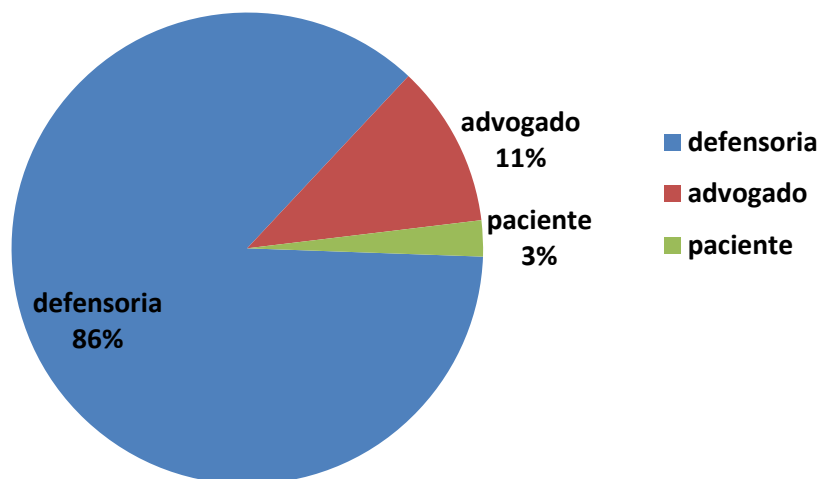
**Cruzamento Roubo e Erro na Dosimetria
x Impetrante (STF e STJ - 2008 a 2012)**



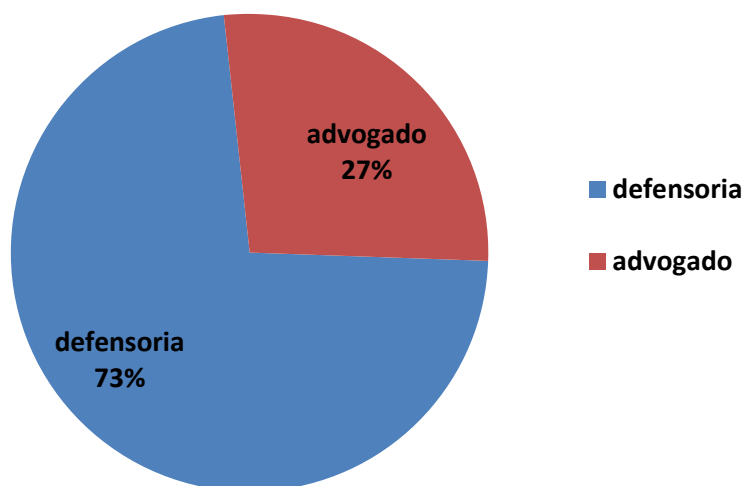
**Cruzamento Roubo e Prisão Cautelar
x Impetrante (STF e STJ - 2008 a 2012)**



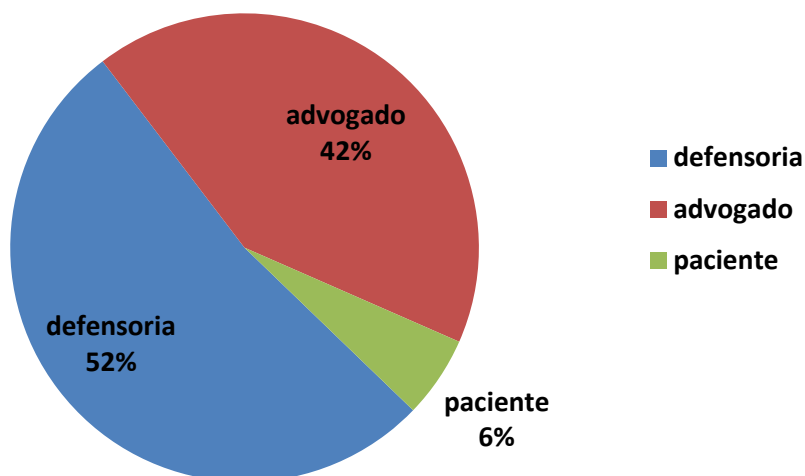
**Cruzamento Furto e Princípio da Insignificância
x impetrante (STF e STJ - 2008 a 2012)**



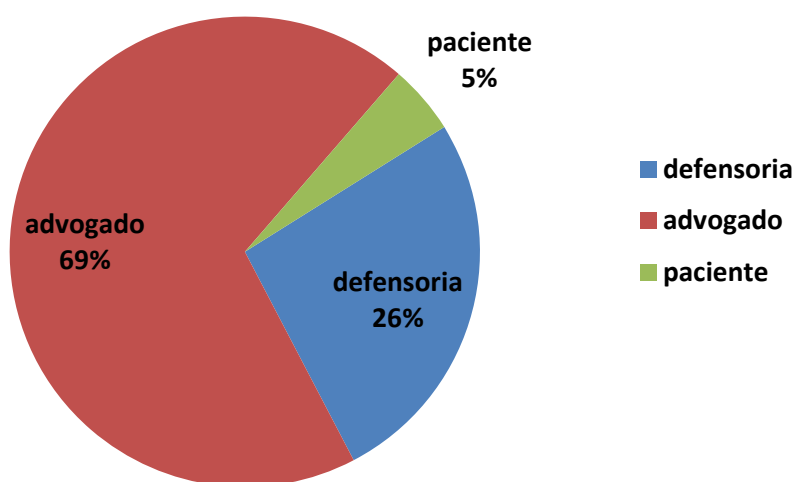
**Cruzamento Furto e Erro na Fixação de Regime
x impetrante (STF e STJ - 2008 a 2012)**



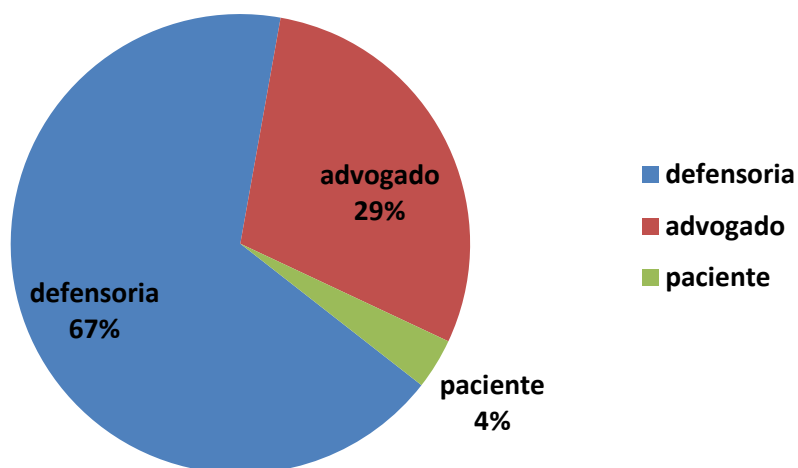
**Cruzamento Furto e Prisão Cautelar
x impetrante (STF e STJ - 2008 a 2012)**



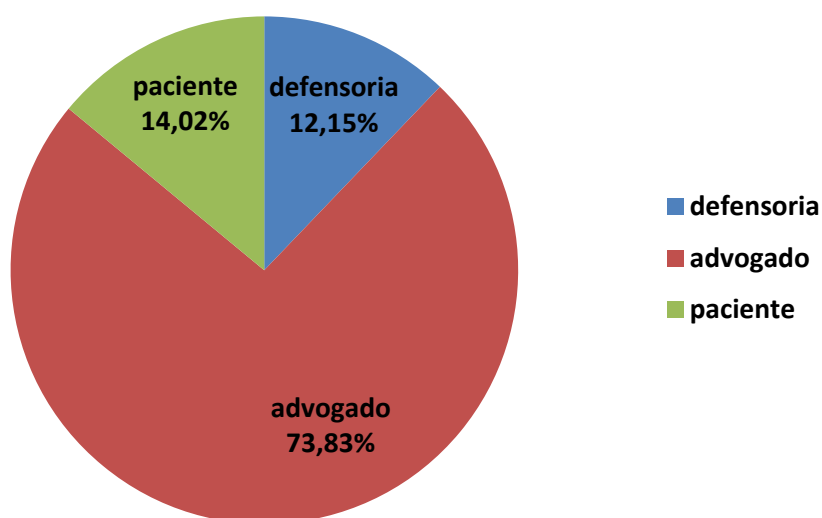
**Cruzamento Tráfico x Prisão Cautelar
x impetrante (STF e STJ - 2008 a 2012)**



**Cruzamento Tráfico x Erro na Fixação de Regime
x impetrante (STF e STJ - 2008 a 2012)**



**Cruzamento Tráfico x Tema - Excesso de Prazo x
Impetrante (STF e STJ - 2008 a 2012)**



A mesma informação pode ser acessada, de maneira mais objetiva, na tabela abaixo.

TABELA DE PREDOMINÂNCIA DE IMPETRAÇÕES NOS CRUZAMENTOS DE CRIMES E TEMAS COM MAIOR INCIDÊNCIA NOS TRIBUNAIS SUPERIORES			
Cruzamento “Crime” e “Tema” por impetrante	Defensoria	Advogado	Paciente
Roubo e Erro na Fixação de Regime Inicial x Impetrante	80%	19%	1%
Roubo e Erro na Dosimetria x Impetrante	86%	11%	3%
Roubo e Prisão Cautelar x Impetrante	31%	63%	6%
Furto e Princípio da insignificância x Impetrante	86%	11%	3%
Furto e Erro na Fixação de Regime Inicial x Impetrante	73%	27%	0
Furto e Prisão Cautelar x impetrante	52%	42%	6%
Tráfico e Erro na Fixação de Regime Inicial x Impetrante	67%	29%	4%
Tráfico e Prisão Cautelar x Impetrante	26%	69%	5%
Tráfico e Excesso de prazo na Prisão x Impetrante	12,15%	73,83%	14,02%

Conclusões parciais

Estudo recente do da ANADEP e do IPEA²⁰ indica que 71,86% das comarcas brasileiras não são atendidas por defensores públicos e que o déficit nacional de cargos a serem providos é de 40,5% das vagas totais.

Ademais, os Estados de Goiás²¹, Santa Catarina²², Paraná e Amapá ainda não haviam provido nenhum cargo de defensor público.

À medida que as defensorias públicas expandem seus serviços – seja por meio da interiorização, seja por meio do aumento de seu quadro – pode-se prever o crescimento de sua atuação também perante os tribunais superiores.

A variável “Autoria” aponta para um crescimento da atuação da Defensoria Pública e, portanto, da maior qualificação do serviço de assistência jurídica às camadas mais pobres da sociedade. Esse crescimento não se mostra como um problema em si mesmo a ser endereçado, senão motivo de júbilo para a democracia brasileira.

Em verdade, esse fator é um importante “sintoma” do mal funcionamento do sistema judiciário (e de recursos em especial), o qual não deve ser tratado como responsável por esse mal funcionamento. Tal como a febre nas infecções, medidas que ataquem somente o sintoma não são capazes de curar a “doença”.

²⁰ MOURA, Tatiana Whately de; CUSTÓDIO, Rosier Batista; SÁ E SILVA, Fabio e CASTRO, André Luis Machado de: Mapa da Defensoria Pública do Brasil. Brasília: DF. 2013. Disponível em http://www.anadep.org.br/wtksite/mapa_da_defensoria_publica_no_brasil_impresso_.pdf. Acesso em 06/março de 2013.

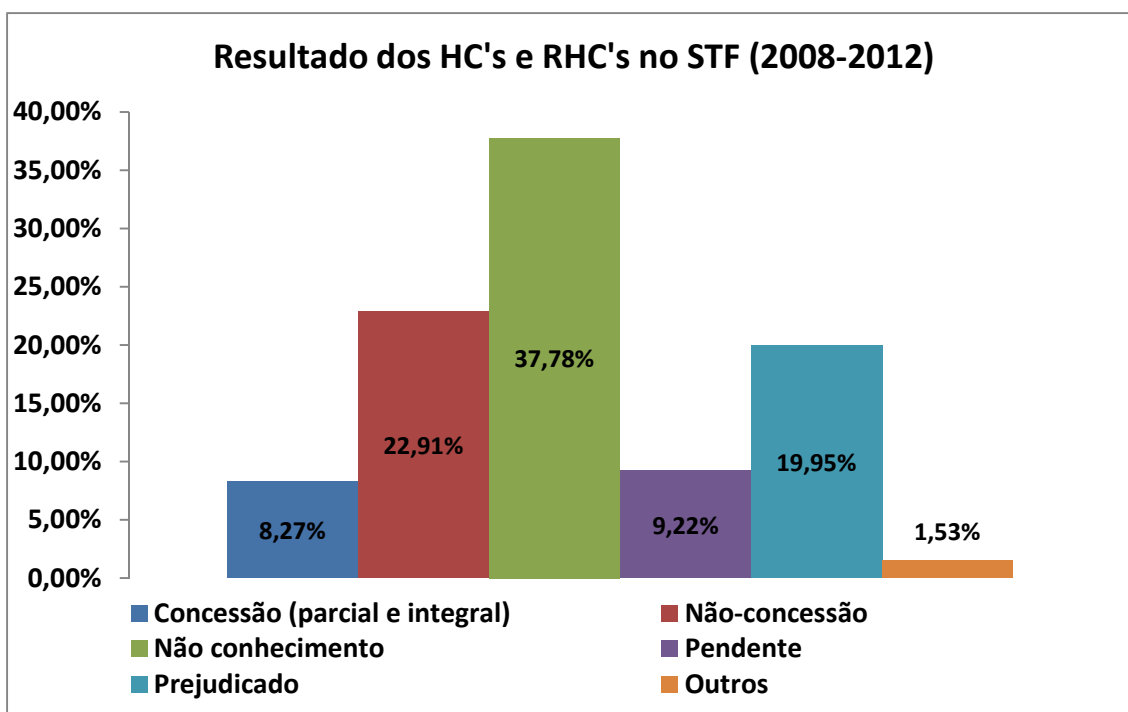
²¹ A Defensoria Pública do estado de Goiás foi criada em 2005 e seu primeiro concurso iniciado em 2010. No entanto, até a edição da publicação do IPEA e da ANADEP nenhum cargo fora provido.

²² Em março de 2012, o STF determinou a obrigatória instalação da defensoria pública no Estado de Santa Catarina, fixando o prazo de um ano para cumprimento. <http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2012-03-14/stf-obriga-santa-catarina-implantar-defensoria-publica-em-ate-um-ano>

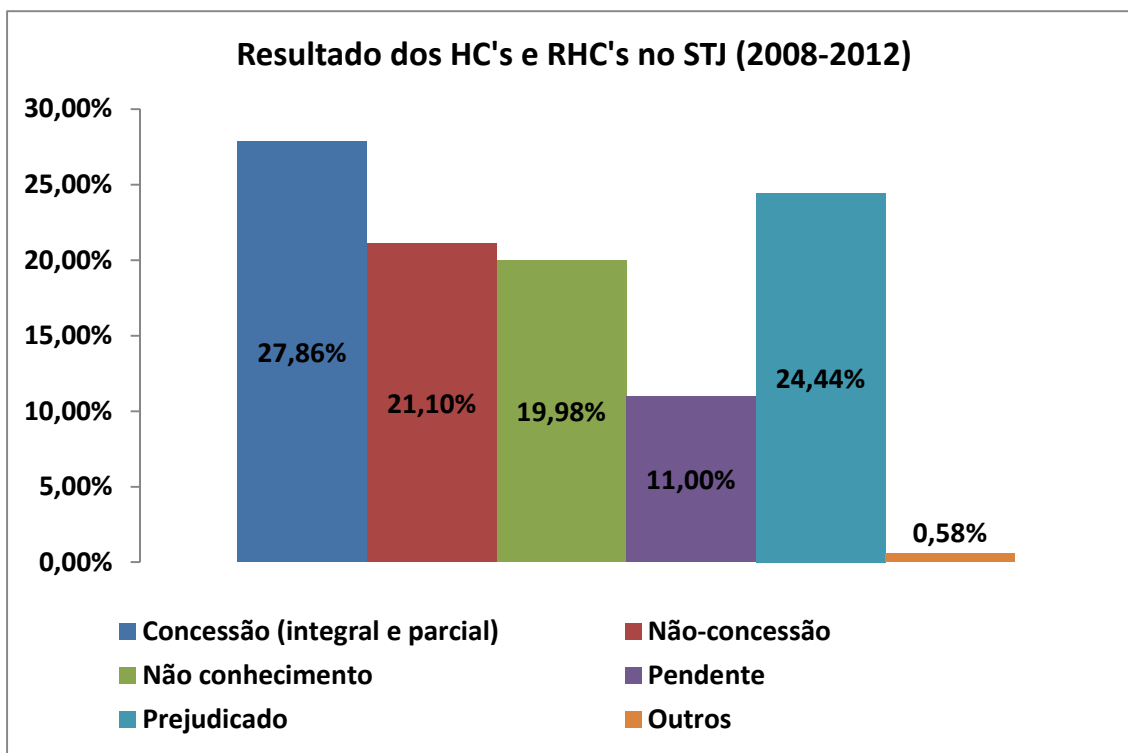
3.3) Julgamento

Uma das principais questões ligadas ao uso do *habeas corpus* é sua taxa de concessão pelos tribunais superiores. Um dos relatórios de acompanhamento e avaliação do IPEA/MJ recebidos pela equipe de pesquisa solicitava que esse dado fosse investigado. No relatório preliminar enviado em setembro de 2013, já se indicava um percentual de 8% de concessão no STF – semelhante aos dados do “Justiça em Números”, com 10% –, percentual bem distante de informações constantes em votos de Ministros do STF, que mencionavam taxa de concessão da ordem de 40%²³.

A média de concessão com a conclusão da pesquisa indica o percentual de 8,27% de taxa de sucesso (consideradas concessão integral e parcial) no STF e de 27,86% no STJ. Em ambos os gráficos abaixo, a categoria “Outros” refere-se às impetrações que não tiveram julgamento, tratando-se de homologação de desistências ou autuações que não tiveram seguimento.



²³ Importante frisar que dependendo do crime e do tema, as taxas de concessão variam bastante. É possível encontrar, por exemplo, taxas de concessão superiores a 60% quando o HC ou RHC trata de erro na fixação de regime inicial para o crime de roubo.



A elevada taxa de sucesso das impetrações no STJ deve ser interpretada como uma alta taxa de reversão das decisões dos tribunais de 2ª instância. Considerando que os temas tratados nos HC's e RHC's perante os tribunais superiores não são novidades – já tendo sido objeto de diversas decisões – a inferência que se pode fazer é no sentido de uma divergência entre as decisões dos tribunais de 2ª instância e as do STF e STJ. Esse fenômeno é bem claro no STJ, responsável pela alta taxa de reversão das decisões inferiores, o que permite inferir que o STF é protegido de uma avalanche de impetrações graças à atuação do STJ.

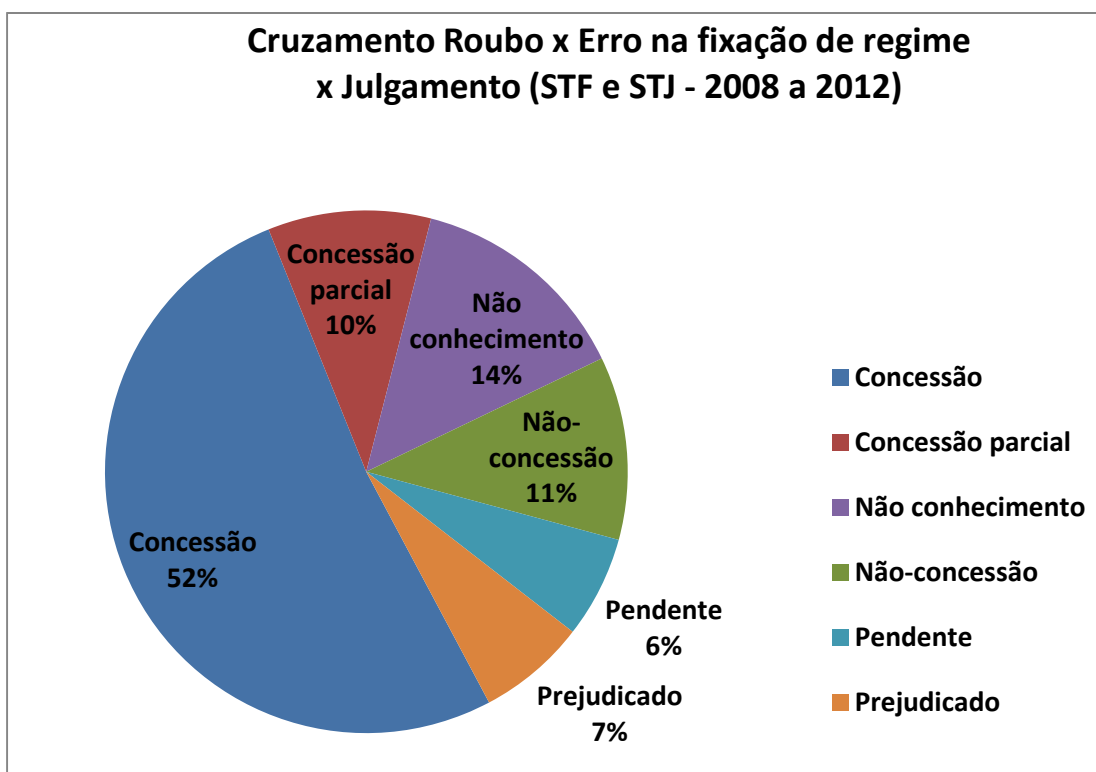
Além de uma taxa de reversibilidade acentuada, a pesquisa aponta que taxas de reversão ainda mais altas estão associadas a determinados crimes e determinados temas.

Quando examinado o cruzamento dos temas e crimes de maior incidência com o resultado do julgamento, nota-se que a taxa de decisão favorável ao paciente (concessão e concessão parcial) é muito superior às taxas médias de concessão.

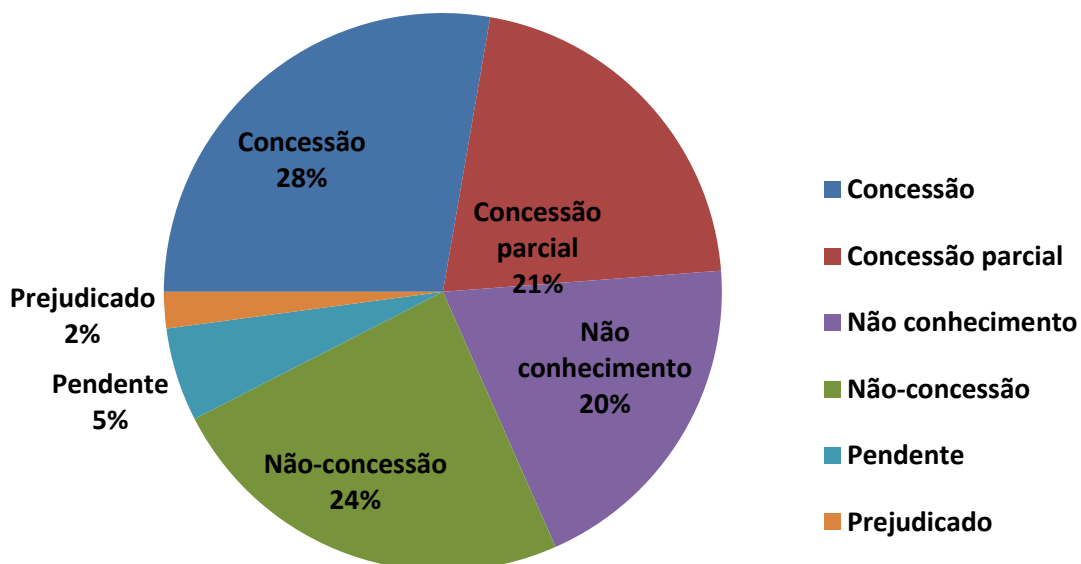
O caso da combinação “roubo” + “erro na fixação do regime inicial de cumprimento da pena” obteve uma taxa média de sucesso da ordem de 62% dos casos. Trata-se de uma taxa de concessão de HC's e RHC's extremamente alta, considerando que a matéria já fora apreciada tanto na 1ª como na 2ª instâncias.

Isso indica que uma grande quantidade de casos versando sobre os mesmos temas e crimes é objeto de contínua apreciação pelos tribunais superiores. O grande afluxo de casos semelhantes deveria ter reduzido ao longo do tempo, caso as cortes de 2ª instância aplicassem decisões com base nos mesmos parâmetros dos tribunais superiores.

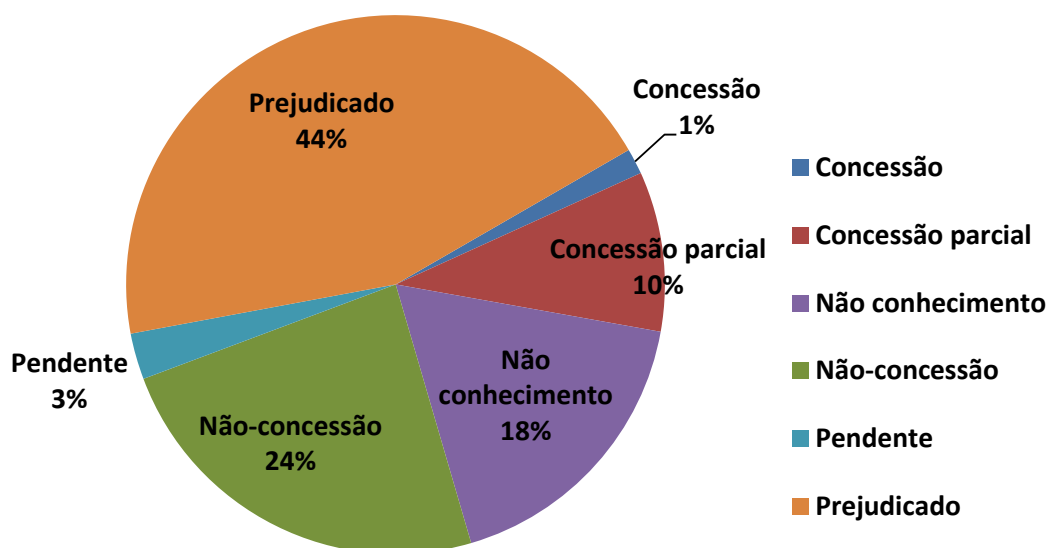
De forma objetiva, tem-se que determinadas combinações entre determinado “crime” + determinado “tema” indicam necessidade de reforço da jurisprudência dos tribunais superiores junto aos tribunais de 2ª instância, medida capaz de reduzir o volume das impetrações de HC's e RHC's.



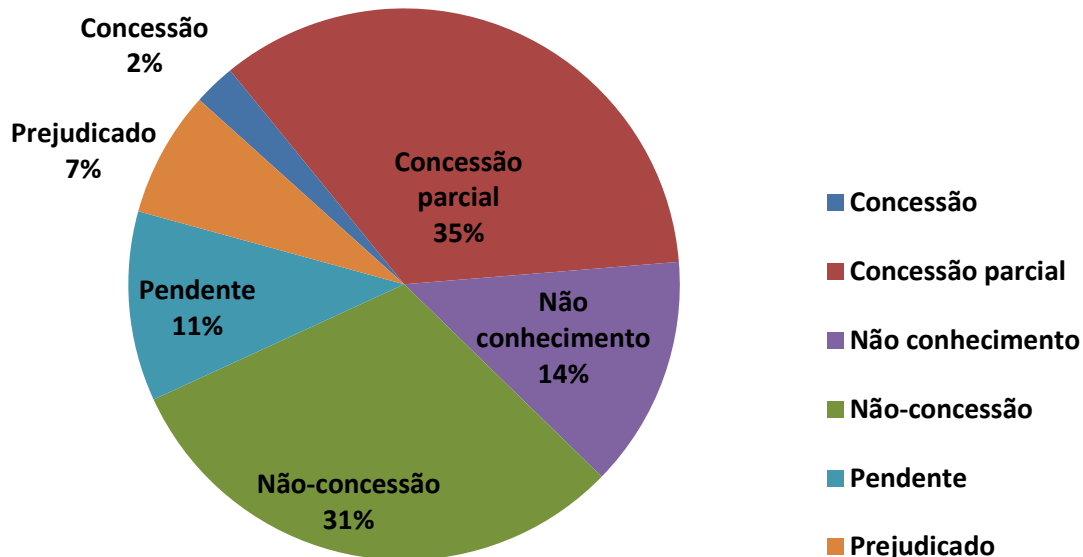
**Cruzamento Roubo x Erro dosimetria
 x Julgamento (STF e STJ - 2008 a 2012)**



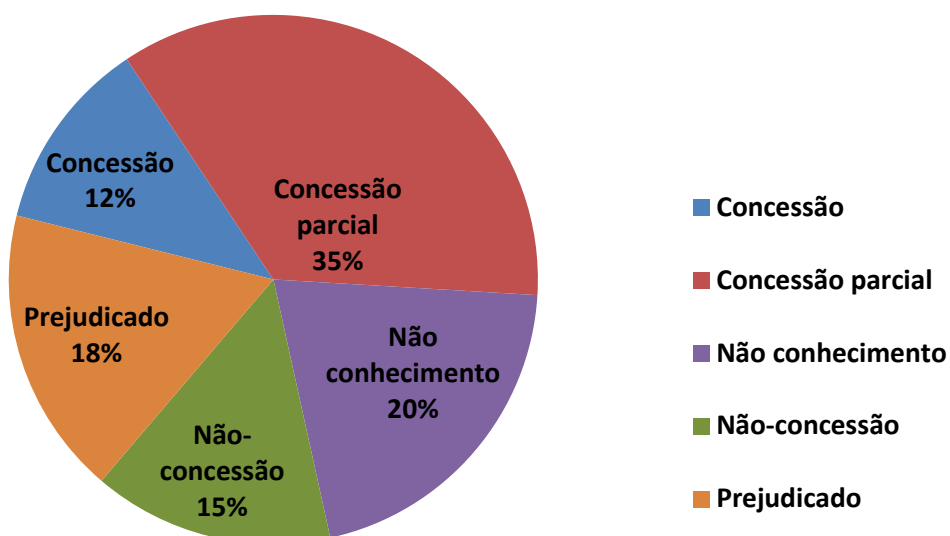
**Cruzamento Roubo x Prisão cautelar
 x Julgamento (STF e STJ - 2008 a 2012)**



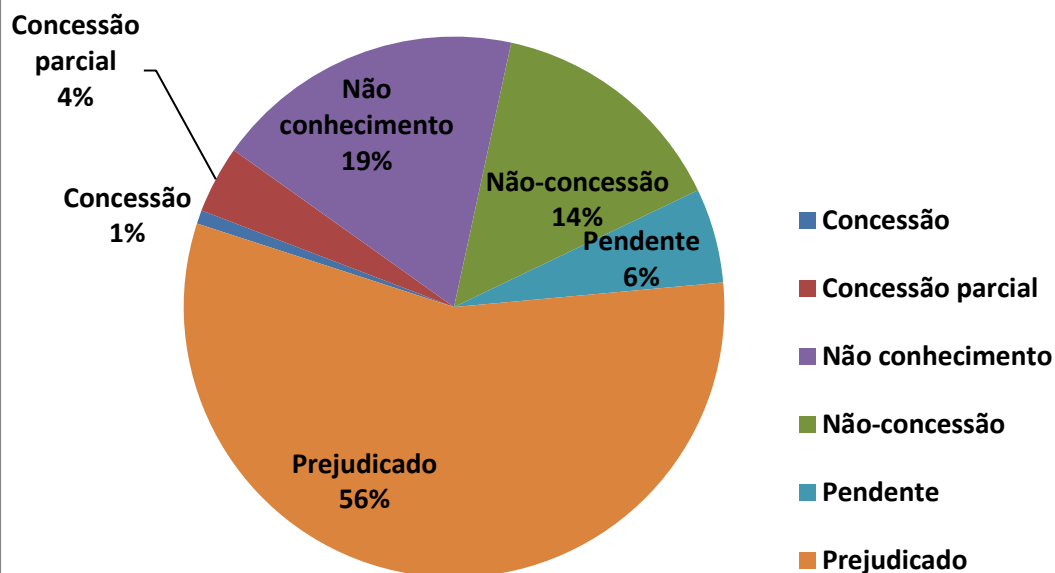
**Cruzamento Furto x Princípio da insignificância
 x Julgamento (STF e STJ - 2008 a 2012)**



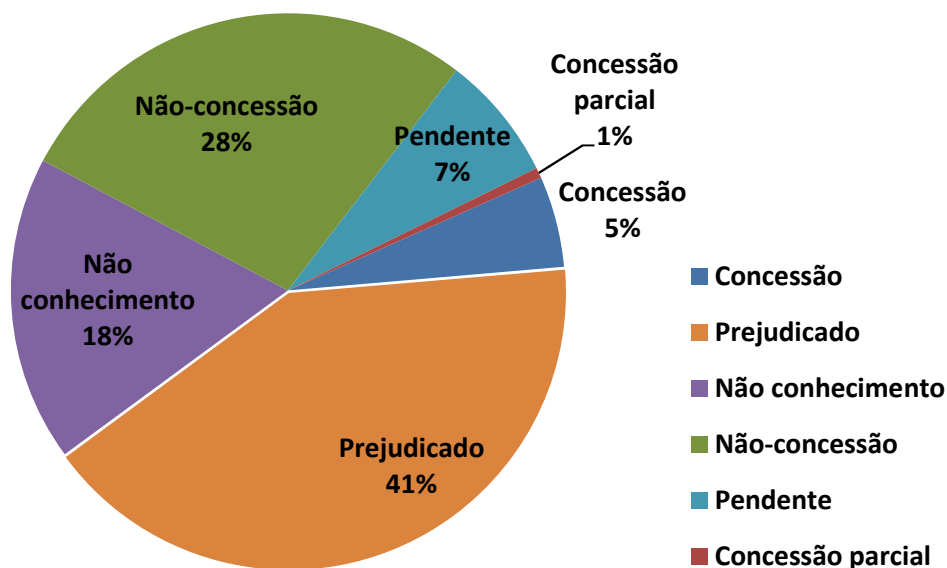
**Cruzamento Furto x Princípio da insignificância
 x Julgamento (STF e STJ - 2008 a 2012)**



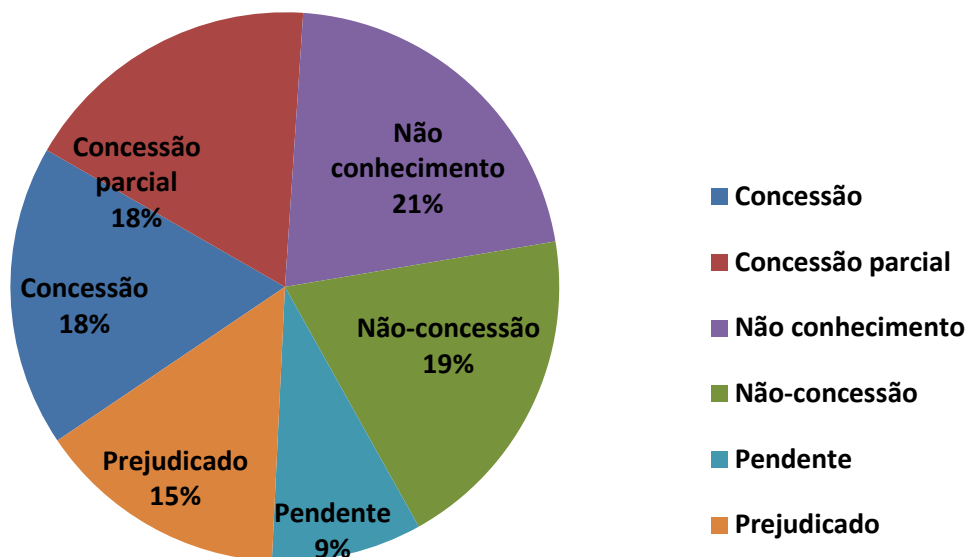
**Cruzamento Furto x Prisão Cautelar
 x Julgamento (STF e STJ - 2008 a 2012)**



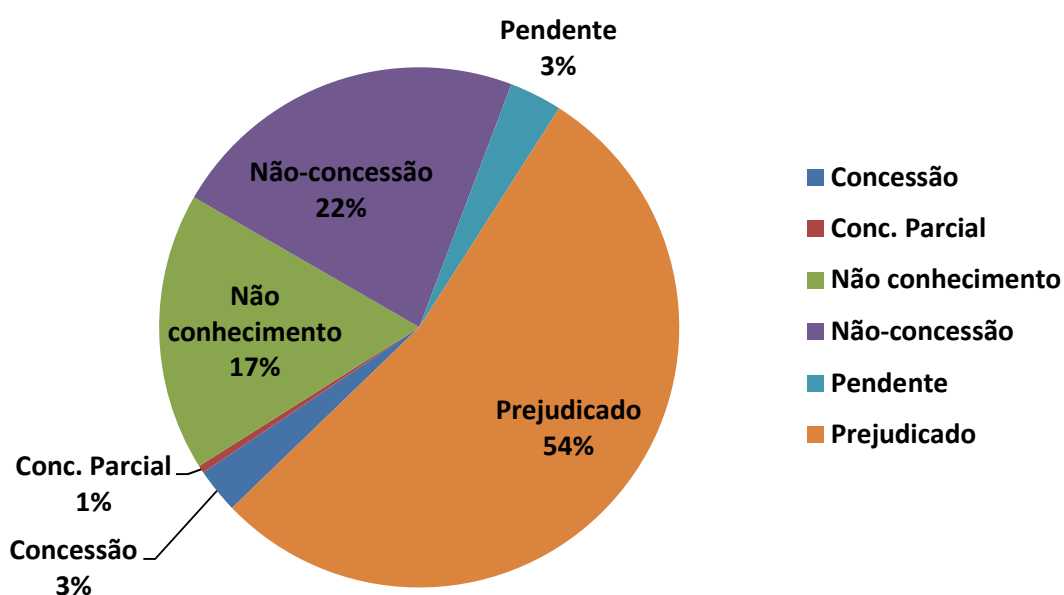
**Cruzamento Tráfico e Prisão Cautelar
 x Resultado (STF e STJ - 2008 a 2012)**



**Cruzamento Tráfico e Erro na Fixação de Regime
 x Julgamento (STF e STJ - 2008 a 2012)**



**Cruzamento Tráfico x Tema - Excesso de Prazo x
 Resultado (STF e STJ - 2008 a 2012)**



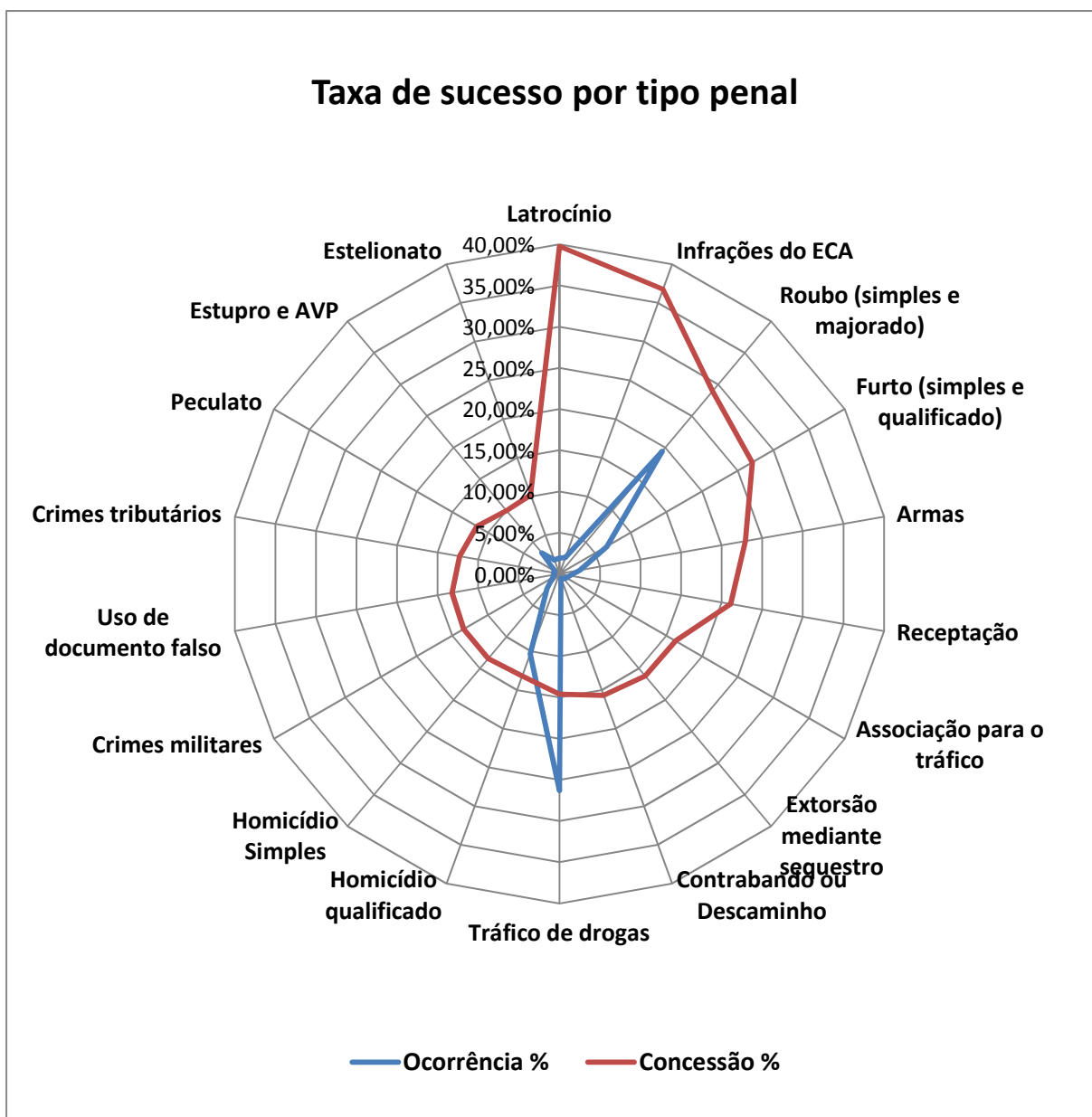
A mesma informação pode ser acessada, de maneira mais objetiva, na tabela abaixo.

Cruzamento “Crime” e “Tema” por Resultado	Concessão (integral e parcial)	Não concessão	Não conhecimento	Pendente	Prejudicado
Roubo e Erro na Fixação de Regime Inicial	62%	11%	14%	6%	7%
Roubo e Erro na Dosimetria	49%	24%	20%	5%	2%
Roubo e Fundamentação da Prisão Cautelar	11%	18%	24%	3%	45%
Furto e Princípio da insignificância	37%	14%	31%	11%	7%
Furto e Erro na Fixação de Regime Inicial	47%	15%	20%	---	18%
Furto e Fundamentação da Prisão Cautelar	5%	19%	15%	6%	56%
Tráfico e Erro na Fixação de Regime Inicial	36%	21%	20%	9%	15%
Tráfico e Fundamentação da Prisão Cautelar	6%	28%	18%	7%	41%
Tráfico e Excesso de prazo na Prisão	4%	22%	17%	3%	54%

Os dados acima indicam com precisão quais as situações em que as decisões dos tribunais de 2ª instância divergem da jurisprudência já consolidada pelo STJ. Por se tratar, de tema mais sensível à análise do caso concreto, o tema da prisão cautelar apresenta as menores taxas de sucesso. Com efeito, dentre os crimes com maior recorrência nas impetrações perante o STF e o STJ, é sempre a combinação com o tema da prisão cautelar que aparece associada a uma taxa de fracasso (não concessão) inferior à taxa de sucesso (concessão integral e parcial). Nesses casos, o resultado mais comum é “Prejudicado”²⁴.

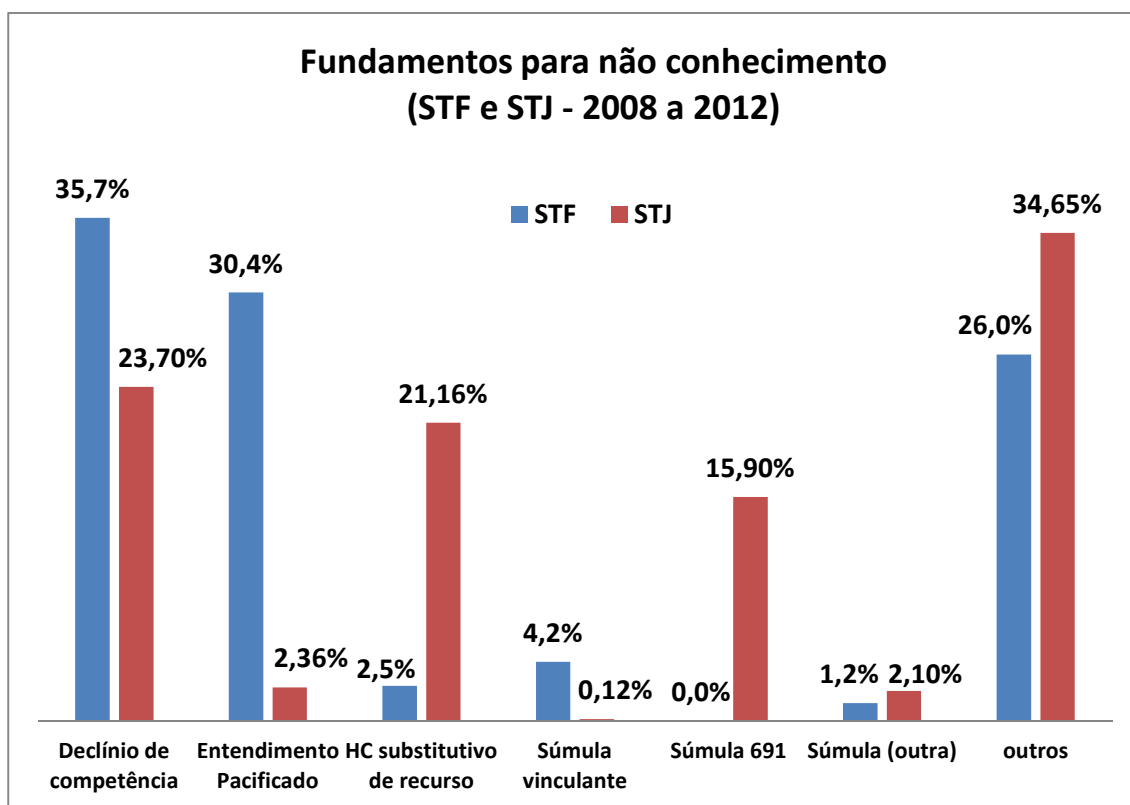
²⁴ O julgamento “prejudicada” geralmente indica que o pedido formulado no HC ou RHC não era mais necessário ou cabível, em razão das mudanças nas circunstâncias de fato como, por exemplo, a contestação sobre uma prisão preventiva que se transforma em definitiva devido ao trânsito em julgado de uma condenação.

A pesquisa também permite mostrar quais crimes têm taxas de concessão mais altas. No entanto, como a quantidade de HC's e RHC's para cada crime varia, taxas muito altas podem estar associadas a um pequeno número de casos. O gráfico abaixo apresenta os crimes com maior taxa de concessão – foram discriminados apenas aqueles com taxa de concessão superior a 10% – associado ao percentual de sua ocorrência nos tribunais.



Assim, não obstante o crime de latrocínio possua uma taxa de sucesso de quase 40% (considerado o total de HC's e RHC's envolvendo o crime de latrocínio que foram julgados), trata-se de um crime de pequena incidência (menos de 2% do total de casos). Além dos 18 crimes²⁵ representados no gráfico abaixo, houve concessões de ordem para outros 108 crimes. Nesses casos, a média de concessão foi de 15,2%.

Também se buscou identificar as principais razões para o não conhecimento das impetrações nos tribunais superiores. No acumulado entre 2008 e 2012, esse tipo de decisão representou 37,78% dos julgamentos de HC's e RHC's no STF e 19,98% dos julgamentos no STJ. Embora o não conhecimento de HC's substitutivos de RHC's seja alto no STJ, representa uma parcela pequena no STF.



²⁵ Em alguns casos houve agrupamento de crimes, como roubo simples e majorado, furto simples e qualificado, estupro e atentado violento ao pudor, crimes militares e crimes tributários (com exceção do crime de contrabando e descaminho).

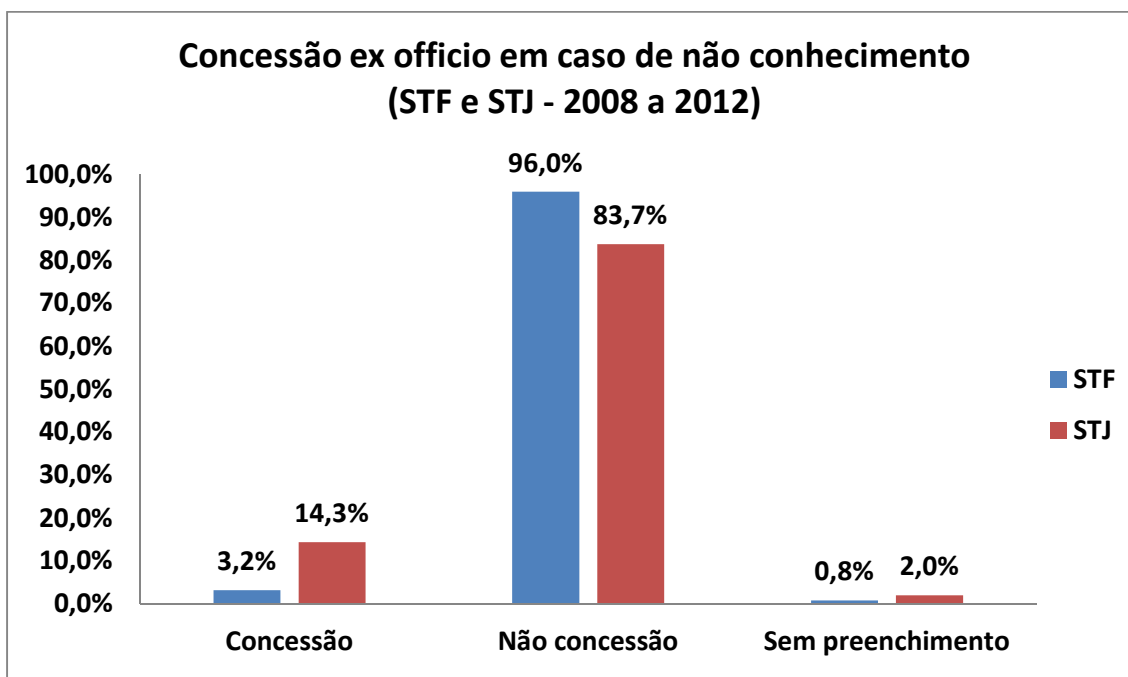
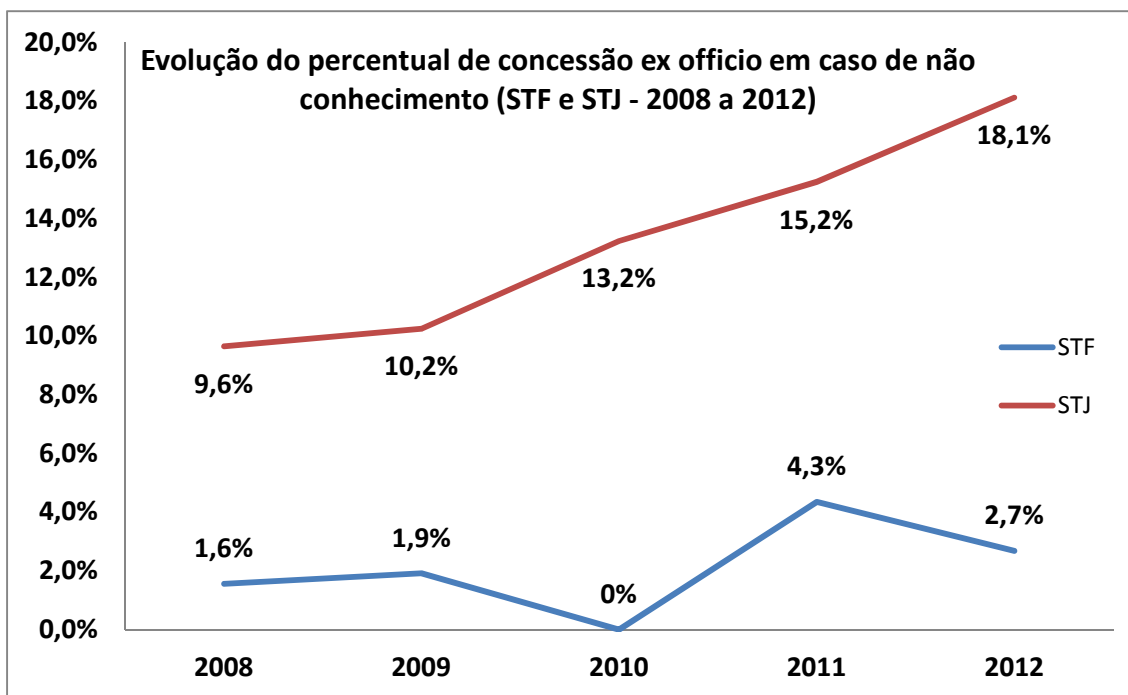
Dentre os outros fundamentos para não conhecimento dos HC's e RHC's há situações de supressão de instância (fundamentos alegados na impetração não tinham sido objeto da decisão atacada), reiteração de pedido anteriormente formulado, pedidos que não envolvem restrição ou ameaça à liberdade de locomoção (como pedido de assistência judiciária gratuita), pedidos que demandam produção probatória (alegação de suspeição de magistrado para julgar o processo originário), ausência de peças necessárias ao exame do pedido (significando a necessidade da pré-constituição da prova a ser juntada ao habeas corpus), impetração em favor de pessoa jurídica, dentre diversas outras situações.

Conclusões parciais

A pesquisa indica uma alta taxa de concessão de HC's e RHC's no STJ fortemente impactada pelas concessões ocorridas em combinações específicas de crimes e temas já identificados como sendo as principais causas do grande número de impetrações. Dessa forma, os resultados da variável “julgamento” somam-se aos resultados das variáveis “crime” e “tema” para indicar os pontos nevrálgicos do crescimento de HC's e RHC's no período pesquisado que serão objeto das propostas constantes do capítulo 5 desse relatório.

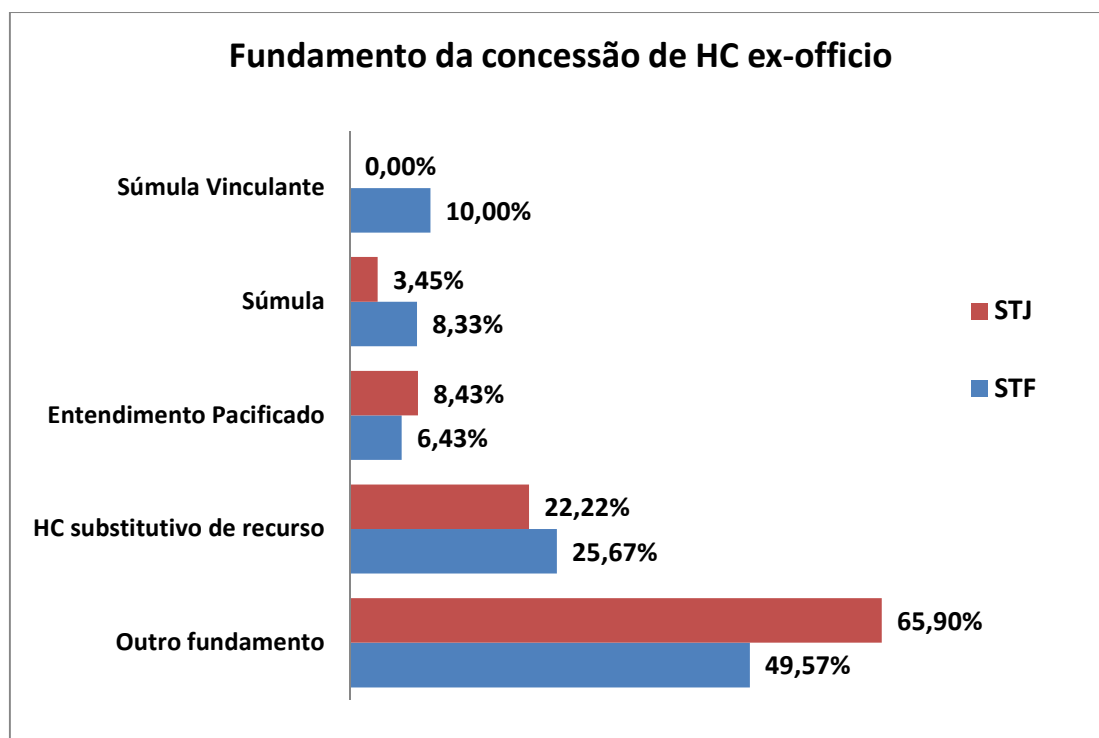
3.4) Concessão ex-officio

Com a mudança de orientação jurisprudencial no sentido de não conhecimento de impetrações substitutivas de recurso, houve crescimento nas concessões de ordem *ex-officio*. Isso significa que embora o *habeas corpus* não tenha sido conhecido, houve concessão da ordem. No STJ, esse crescimento é constante e chega a quase 20% dos casos de não conhecimento ao passo que no STF houve crescimento acentuado no ano de 2011.



Dado o crescimento das concessões de ordem em caso de não conhecimento, a pesquisa buscou identificar quais os fundamentos utilizados nessas concessões. Veja-se que a concessão em casos de HC's não conhecidos por serem substitutivos de RHC's é maior do que fundamentos normalmente relacionados à concessão *ex-officio* (matéria sumulada ou de entendimento pacificado).

Esse alto percentual indica um funcionamento irregular do sistema em que a atuação do judiciário sem ter sido provocado é bastante excepcional.



Não se questiona aqui a importância da concessão de ordem *ex-officio*²⁶. Ao contrário. Se o Código de Processo Penal dá aos magistrados poderes para determinarem medidas cautelares sem que as partes tenham requerido, com muito mais razão determinou a cessação de constrangimento à liberdade de

²⁶ A possibilidade de concessão da ordem de *habeas corpus ex-officio* remonta ao Código de Processo criminal de 1832: “Art. 344. Independentemente de petição qualquer Juiz pôde fazer passar uma ordem de - Habeas-Corpus - ex-officio, todas as vezes que no curso de um processo chegue ao seu conhecimento por prova de documentos, ou ao menos de uma testemunha jurada, que algum cidadão, Official de Justiça, ou autoridade publica tem ilegalmente alguém sob sua guarda, ou detenção”, tendo sido reiterada no Código Criminal de 1890: “Art. 48. Independentemente de petição, qualquer juiz ou tribunal federal pôde fazer passar uma ordem de habeas-corpus ex-officio todas as vezes que no curso de um processo chegue ao seu conhecimento, por prova instrumental ou ao menos deposição de uma testemunha maior de excepção, que algum cidadão, official de justiça ou autoridade publica tem ilegalmente alguém sob sua guarda ou detenção”.

locomotoção – mesmo quando o fundamento para essa concessão não tenha sido expressamente formulado pela parte²⁷.

Contudo, a partir da decisão da 1ª Turma do STF no julgamento do *habeas corpus* nº 109.956, publicada em 11 de setembro de 2012 – que repercutiu imediatamente nos demais órgãos julgadores do STF e nas 5ª e 6ª Turmas do STJ – o mecanismo do não-conhecimento passou a ser largamente empregado para que os tribunais selecionassem quais HC's seriam julgados e quais não, sem o risco de que estes últimos figurassem como ações “pendentes” na estatística dos casos ajuizados.

Conclusões parciais

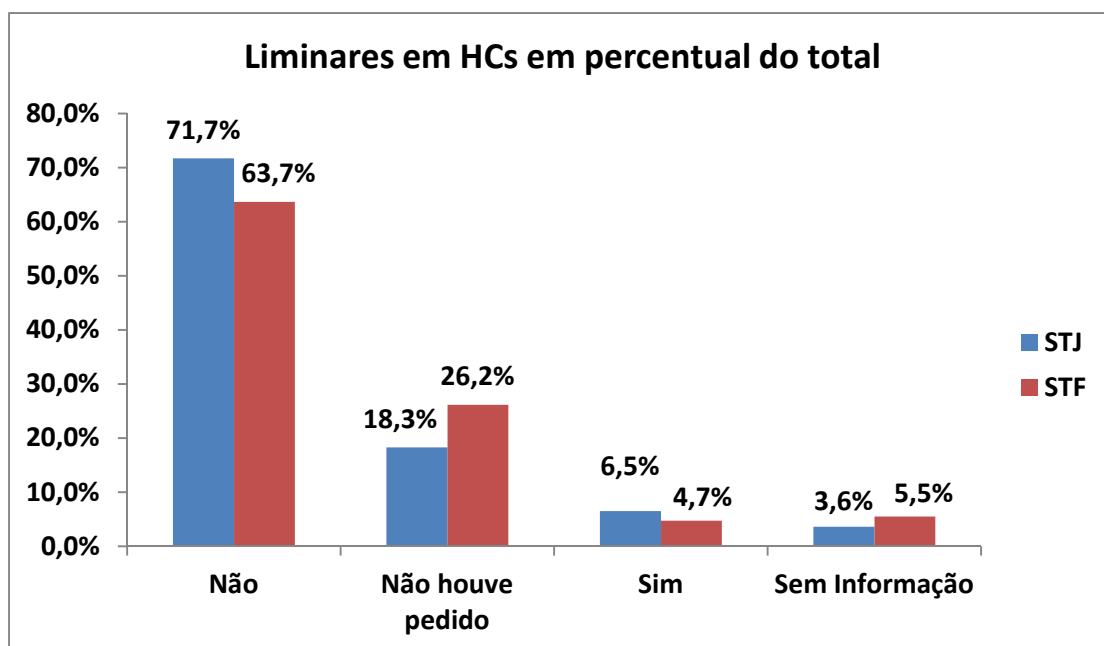
A prática de “não se conhecer formalmente”, mas “conhecer materialmente” a impetração disfarça o problema enfrentado pelos tribunais em razão do volume de *habeas corpus*. Com efeito, não faz muita diferença para o impetrante qual a solução técnica que o magistrado dará ao caso; o que interessa é que a ação ajuizada cumpra seu papel de por fim à ilegalidade que pesava sobre a liberdade do indivíduo.

Se por um lado essa “solução” não será capaz de diminuir a maior parte do grande volume de impetrações, por outro lado produz os seguintes “efeitos colaterais”: (1) mascara a real estatística da taxa de sucesso dessa classe de ação; (2) cria um espaço de discricionariedade dos integrantes dos tribunais superiores para selecionarem quais impetrações “não conhecidas” serão, na verdade, conhecidas e providas; (3) gera insegurança nos jurisdicionados na medida em que não se tem clareza acerca do cabimento ou não daquela ação. Por fim, essa solução tampouco enfrenta as verdadeiras causas do aumento exponencial das impetrações de HC's e RHC's, mas ataca apenas o “sintoma da doença”.

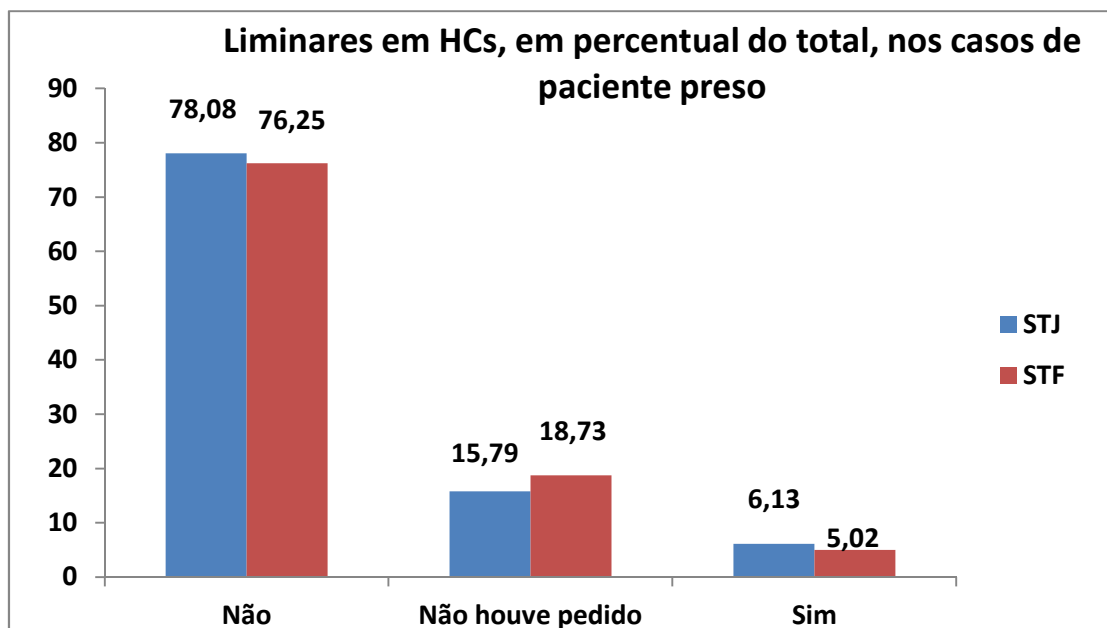
²⁷ “Art. 654. O habeas corpus poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público. (...) § 2º Os juízes e os tribunais têm competência para expedir de ofício ordem de habeas corpus, quando no curso de processo verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal”.

3.5) Liminar

Uma das variáveis incluídas pela equipe de pesquisa que não constavam da Chamada Pública nº 131/2012 trata da concessão de medidas liminares em sede de HC e RHC nos tribunais superiores. Verificou-se um percentual baixo de concessão de liminares, bem inferior aos das taxas de concessão.



Os percentuais não sofrem alteração significativa nos casos em que o paciente encontrava-se preso no momento da impetração, embora houvesse um percentual maior de pedidos. Nota-se uma pequena queda no percentual de concessão no STJ e um pequeno aumento no STF.



Conclusões parciais

O fato de o paciente estar preso no momento da impetração não fez variar a média de concessão de liminares no sentido de uma maior concessão – dada a diferença entre ameaça iminente e real à liberdade de locomoção – como seria esperado. Ao contrário. A taxa de concessão é ligeiramente menor no STJ e ligeiramente maior no STF, sendo certo que em ambos os tribunais o percentual de pedidos de liminar é maior.

3.6) Situação do paciente no momento da impetração

A questão acerca da situação do paciente no momento da impetração apresenta um grau menor de precisão da pesquisa devido à forma de obtenção da informação. Enquanto o STJ assinala claramente no andamento eletrônico do processo qual a situação do paciente (se preso ou solto), o STF não faz nenhum registro dessa importante informação.

NÚMEROS DE ORIGEM PARTES E ADVOGADOS PETIÇÕES FASES DECISÕES

IMPETRANTE : [NELSON NICACIO DE LIMA](#)
IMPETRADO : [TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO](#)
PACIENTE : [NELSON NICACIO DE LIMA \(PRESO\)](#)

Data de Impressão: 5/6/2013 14:44:23

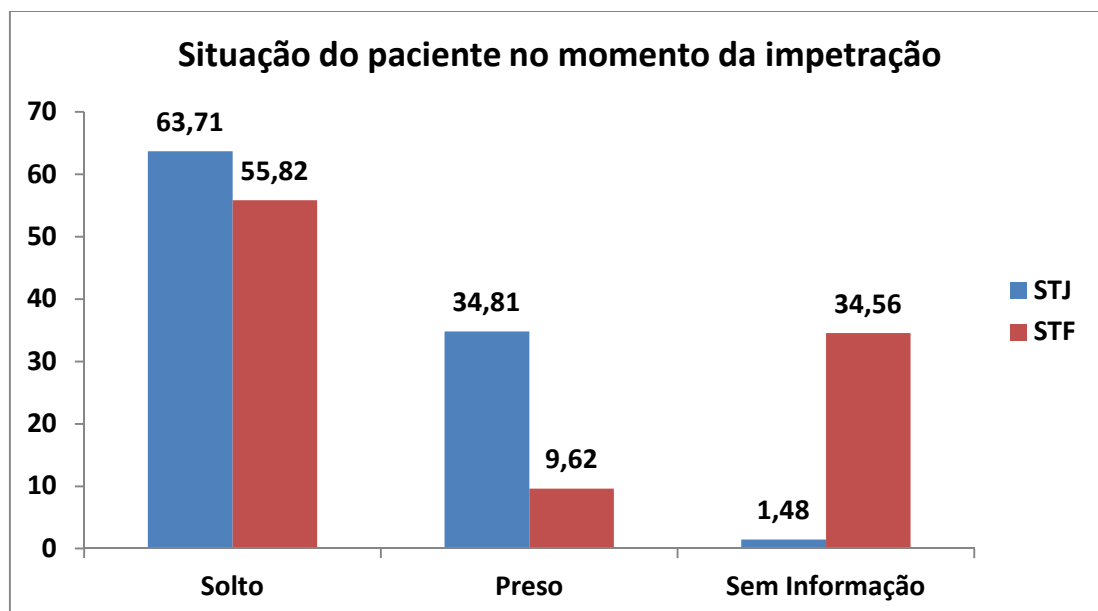
Adicionar ao Push

Nova Pesquisa

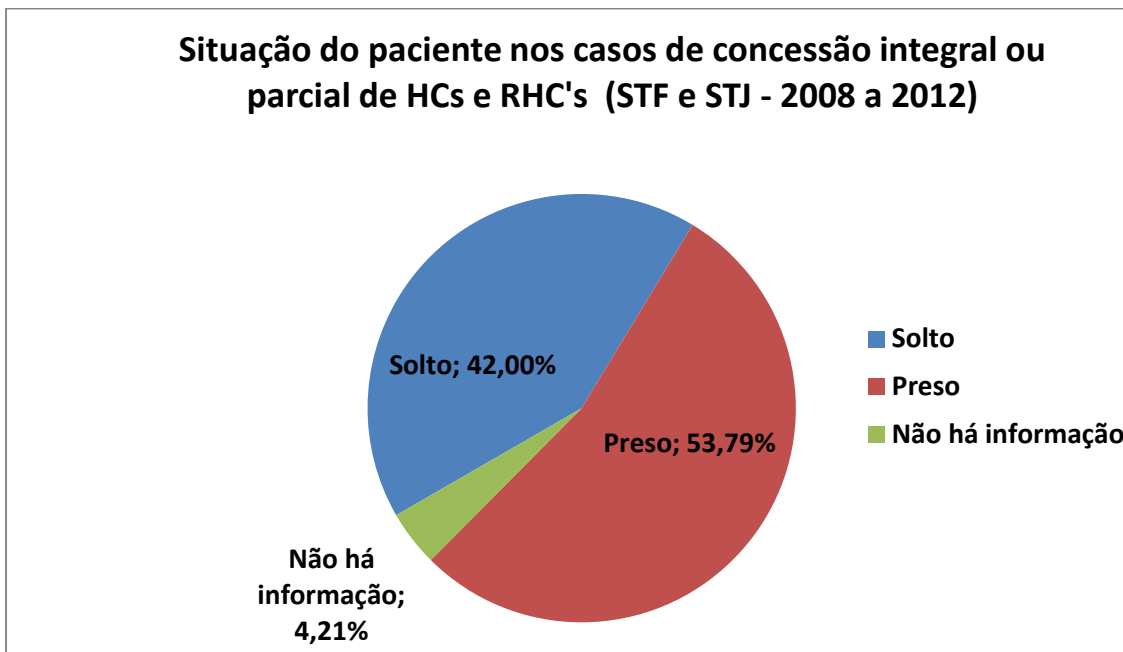
Em caso de dúvidas, fale conosco:
Seção de Informação Processual
(61) 3319-8410
informacao.processual@stj.jus.br

Por conseguinte, os pesquisadores foram orientados a marcarem “paciente preso” sempre que o site do STJ indicava essa situação (e, por contrário, marcar paciente solto nos demais casos). Na hipótese da leitura do HC indicar inconsistência entre a informação do STJ e a situação relatada durante a leitura do acórdão, deveriam marcar “sem informação”.

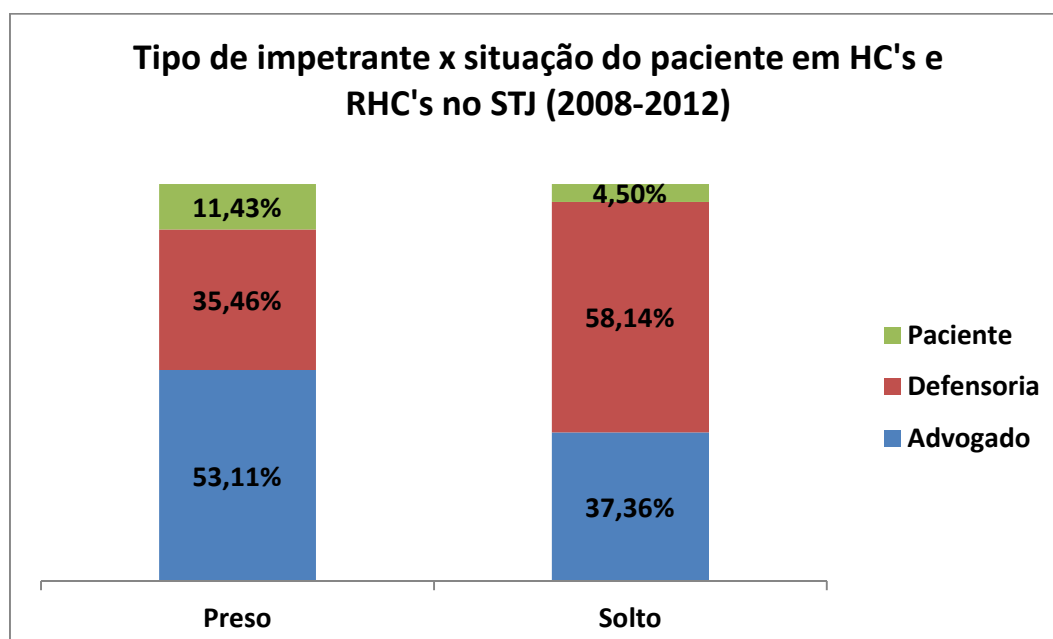
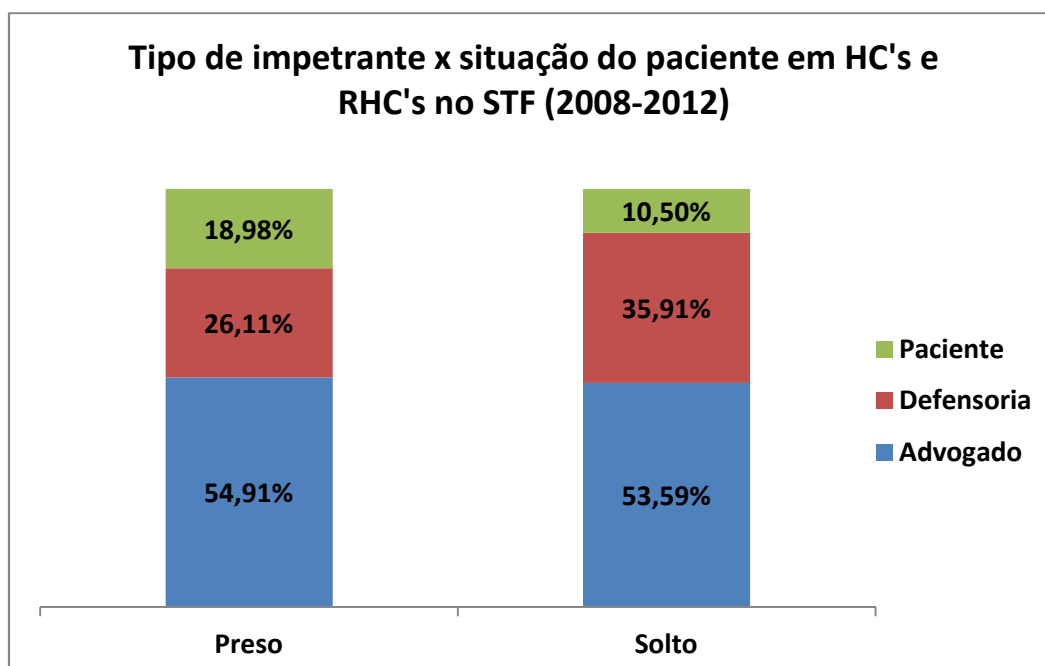
Já nos casos do STF, a informação deveria ser buscada exclusivamente na leitura do acórdão e, em caso de não haver nenhuma informação a respeito, marcar “sem informação”.



Se, como visto acima, a taxa de concessão de liminares para pacientes presos é inferior à de soltos, quando se trata da decisão final, os presos apresentam uma taxa mais elevada de vitória.



Ainda no que tange à situação do paciente no momento da impetração, a pesquisa constatou que a maioria das impetrações em favor de presos é feita por advogados, seja no STF, seja no STJ.



Conclusões parciais

A taxa de concessão de HC's e RHC's é maior quando o paciente está preso e a maior parte das impetrações de pacientes presos é feita por advogados.

3.7) Órgão decisório

Dentre os efeitos perversos do alto número de HC's e RHC's nos tribunais superiores talvez esteja a violação à lógica do julgamento colegiado. Afinal, nos tribunais, o juiz natural da causa não é o relator, mas o órgão colegiado²⁸.

No entanto, constata-se que o mecanismo introduzido originalmente no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil²⁹ (criado para permitir uma decisão rápida em casos de manutenção da decisão de primeira instância que esteja de acordo com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores) foi incorporado ao Regimento Interno do STF³⁰ e passou a ser utilizado majoritariamente nas decisões em sede de HC e RHC, com o objetivo de agilizar a prestação jurisdicional.

Enquanto juízes decidem monocraticamente e cortes de 2º grau contam, geralmente, com três desembargadores, os tribunais superiores se beneficiam de proferirem decisões debatidas por cinco experientes profissionais. Pode-se dizer que a essência das cortes superiores – e sua vantagem em relação à 1ª instância e mesmo a 2ª instância – é o julgamento por cinco ministros.

²⁸ O Regimento Interno do STJ, na parte que disciplina o julgamento de habeas corpus, prevê o julgamento monocrático exclusivamente para os casos de manifesta inadequação da medida: “Art. 210. Quando o pedido for manifestamente incabível, ou for manifesta a incompetência do Tribunal para dele tomar conhecimento originariamente, ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o relator o indeferirá liminarmente”. O Regimento Interno do STF não é diferente, prevendo a decisão monocrática em casos de incompetência manifesta do Tribunal (art. 13, V, a, do RISTF).

²⁹ Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

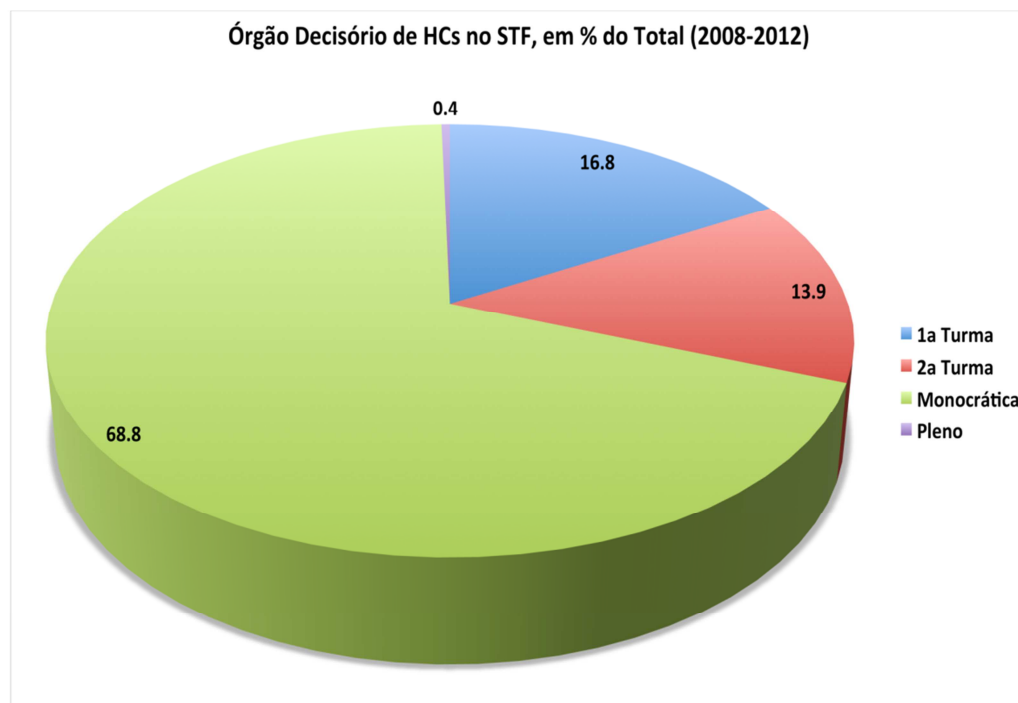
§ 10-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

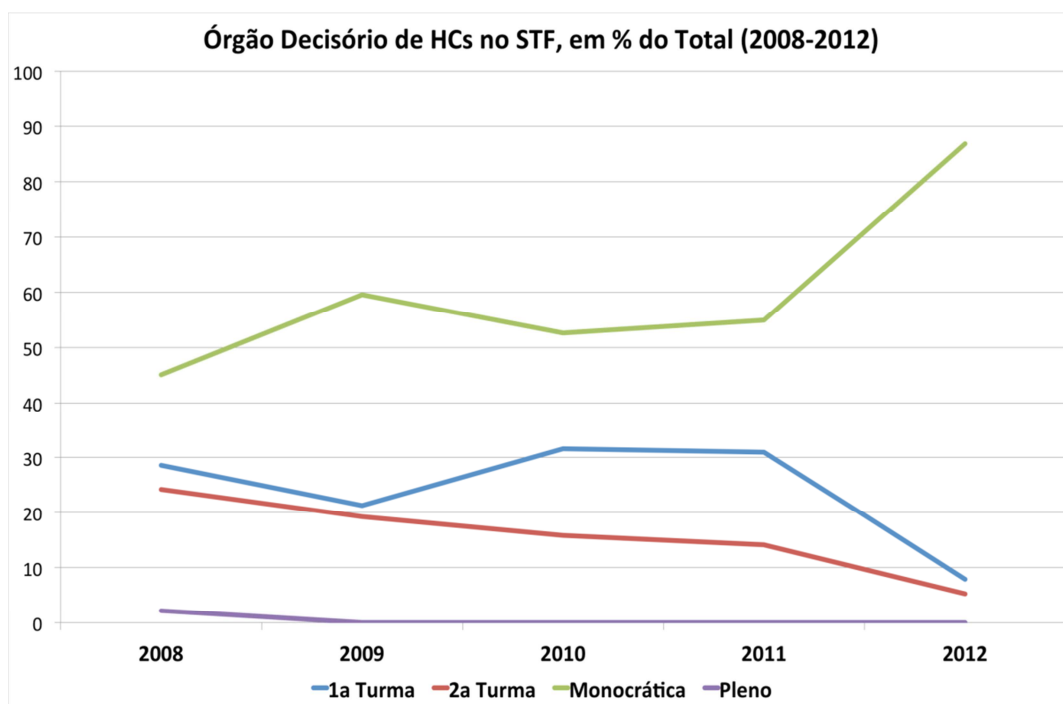
§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

³⁰ RISTF, Art. 192 (com a redação dada pela Emenda Regimental nº 30/2009) - Quando a matéria for objeto de jurisprudência consolidada do Tribunal, o Relator poderá desde logo denegar ou conceder a ordem, ainda que de ofício, à vista da documentação da petição inicial ou do teor das informações.

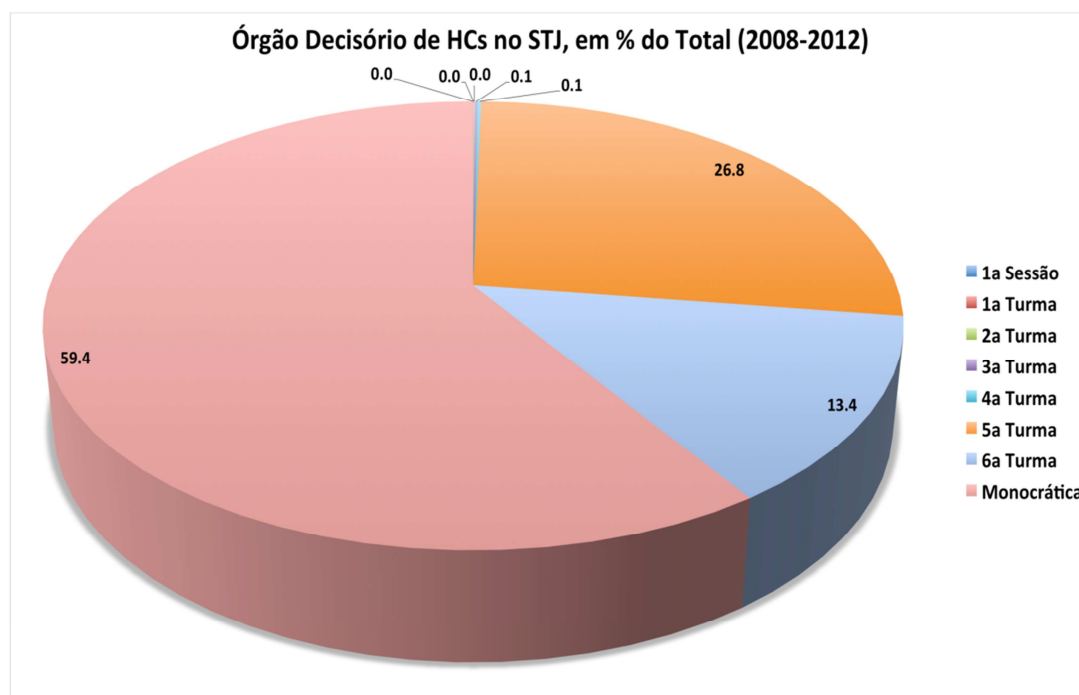
No entanto, a pesquisa constatou altíssimo percentual de decisões monocráticas em sede de HC's e RHC's, com preocupante crescimento nos últimos anos.

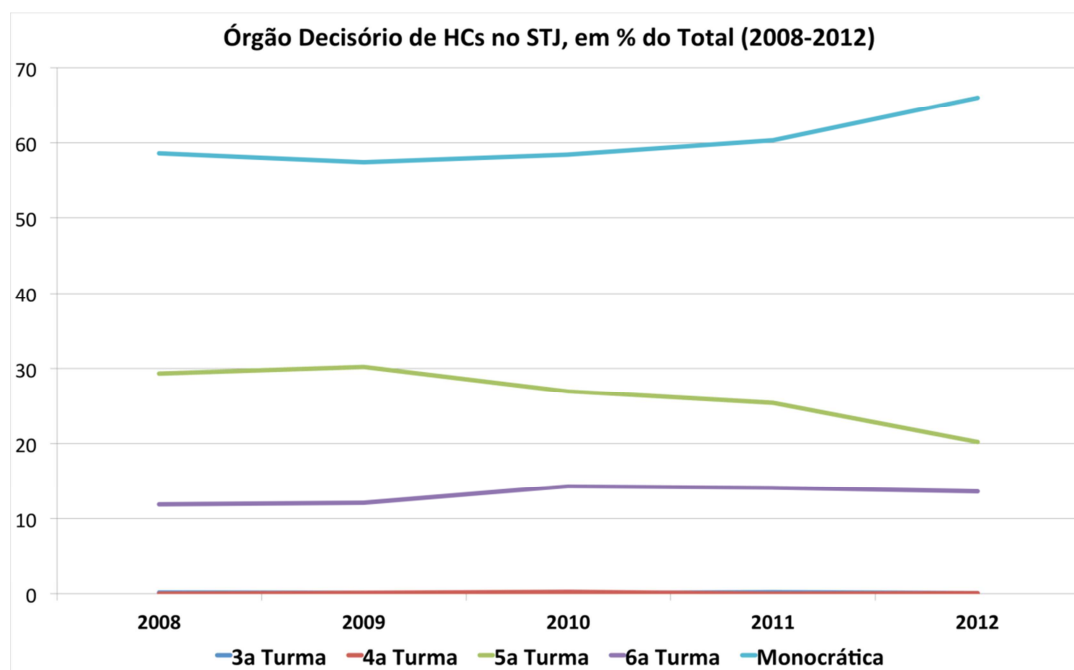
Tal fenômeno ocorre tanto no âmbito do STJ como do STF, sendo certo que neste último tribunal houve um acentuado crescimento no ano de 2012 quando, como se sabe, o STF dedicou-se ao julgamento da ação penal nº 470 (o caso mensalão) com sessões quase diárias do Tribunal Pleno.





Se no STF a situação é dramática – em 2012 o percentual de julgamentos monocráticos alcançou quase 90% de todos os julgamentos em HC's e RHC's – no STJ a situação não é diferente, embora seja um pouco melhor.





Não há dúvidas de que a prestação jurisdicional célere é um objetivo a ser perseguir. Seja porque a decisão tardia submete o paciente por mais tempo ao eventual constrangimento ilegal que lhe é imposto pelo Estado, seja porque se trata de um dever constitucionalmente imposto ao Poder Judiciário pela Constituição³¹. No entanto, a substituição do juiz natural (órgão colegiado) empobrece a decisão e retira do indivíduo o direito de ter seu caso debatido pelos principais representantes do Judiciário brasileiro.

Além disso, o julgamento monocrático introduz uma variável que afeta a isonomia do julgamento, já que a taxa de sucesso nos tribunais superiores passou a estar submetida a uma variável incompatível com a prestação jurisdicional: a sorte. Por fim, a falta de discussão das questões jurídicas levadas ao STF e STJ em sede de HC e RHC impede a formação de uma jurisprudência dominante no âmbito dos tribunais superiores.

³¹ Art. 5º, LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Conclusões parciais

A racionalização dos trabalhos no âmbito das cortes superiores deve ser capaz de compatibilizar uma justiça célere (e, portanto, efetiva) com a garantia do juiz natural e a isonomia nos julgamentos. Esse é, certamente, uma das principais justificativas para que se repense a forma de acesso a esses tribunais em sede de HC. Diminuir a taxa de julgamentos monocráticos também assegurará maior homogeneidade nas decisões dos tribunais superiores, reforçando o conceito de jurisprudência e facilitando a utilização de precedentes como fundamento da decisão.

Capítulo 4 – Pesquisa Qualitativa

Finda a análise quantitativa foi possível identificar os principais crimes e temas em discussão nos tribunais superiores. A partir de então, todos os julgados relativos a esses crimes e temas foram reexaminados, dessa vez para que identificassem as questões jurídicas subjacentes.

Com efeito, desde o início da pesquisa, uma das premissas com que se trabalhou foi a de que um alto número de concessões de HC's e RHC's nos tribunais superiores indicaria um mau funcionamento dos tribunais de segunda instância no sentido de que continuavam decidir impetrações contrariamente à jurisprudência em situações que já haviam sido examinadas pelos tribunais superiores. A identificação dessas questões é necessária para que se possa apontar exatamente quais os aspectos em que as interpretações dos tribunais superiores não têm sido seguida.

4.1) Crime de roubo e erro na dosimetria

A principal questão envolvendo o crime de roubo e o tema da dosimetria da pena diz respeito ao emprego de arma de fogo para incidência da causa de aumento prevista no art. 157, §2º, I do Código Penal.

Na maioria dos *habeas corpus* alegando erro na dosimetria da pena do crime de roubo a defesa aponta a necessidade de apreensão e perícia da arma de fogo para aplicação da causa de aumento relativa ao emprego de arma.

A pesquisa identificou que essa questão originou-se, sobretudo, de controvérsia nas decisões do próprio STJ. Com efeito, o entendimento predominante na Sexta Turma era da imprescindibilidade da apreensão e perícia³².

No entanto, em 2011 a Terceira Seção do Tribunal definiu, por quatro votos a dois, não ser necessária a apreensão e a realização de perícia em arma para que incida o aumento da pena por uso de arma em roubo se outras provas evidenciarem o seu emprego. Desde então, o entendimento predominante é o de que a apreensão e perícia da arma de fogo são dispensáveis, sendo suficientes outros meios de prova, como o depoimento da vítima ou prova testemunhal.

Antes de 2011, a principal argumentação era no sentido de que a necessidade de apreensão e perícia da arma de fogo seria consequência lógica da revogação do verbete n 174 da Súmula do STJ (que autorizava a exasperação da pena mesmo que empregada arma de brinquedo).

No entanto, a tese vencedora no julgamento da Terceira Seção foi no sentido de que a potencialidade lesiva da arma poderia ser presumida, uma vez comprovado seu emprego. E que, não sendo encontrada a arma para que se fizesse a perícia, caberia ao réu a prova em contrário da potencialidade lesiva da arma (ou mais especificamente a ineficácia da arma empregada). Esse entendimento encontrou respaldo em caso julgado pelo STF (HC 96099).

No entanto, a questão do uso de arma parece não estar completamente resolvida pelo STJ.

³² Nesse sentido: HC 122580; HC 157509; HC 106235; HC 143224; HC 160211; HC 161836; HC 162303; HC 178731; HC 134177; HC 98234; HC 158.489; HC 161.836; HC 190.831; HC 146.183; HC 161.539; HC 156.553; HC 162.539; HC 157.574; HC 233.358; HC 157.509; HC 141.444; HC 152.538; HC 190194; HC 190217; HC 186624; HC 178484; HC 176705; HC 126515; HC 138544 HC 182396; HC 117409; HC 169143; HC 248514; HC 159978; HC 142604; HC157643; HC157574.

Enquanto em alguns julgamentos a arma desmuniada foi considerada justificativa para a causa de aumento³³, em outros se considerou necessária a demonstração da efetiva potencialidade lesiva, não podendo ser aplicada a causa de aumento sem essa comprovação³⁴. Também é necessário um entendimento mais firme sobre a questão da aplicação da causa especial de aumento quando a arma é apreendida, mas a perícia não é realizada³⁵.

A segunda questão jurídica mais debatida foi o aumento de pena além do percentual mínimo de 1/3. Grande parte das decisões reformadas pelo STJ diz respeito ao percentual de aumento na terceira fase da dosimetria quando há mais de uma majorante.

As impetrações sustentavam ser necessária uma fundamentação adequada para o aumento da pena além do mínimo definido no tipo penal, refutando a tese de que a presença de mais de uma circunstância de aumento da pena no crime de roubo não é causa obrigatória de majoração da punição em percentual acima do mínimo previsto, a menos que sejam constatadas particularidades que indiquem a necessidade da exasperação.

A questão foi pacificada com o advento do verbete nº 443, da Súmula do STJ, em 2010: “O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes”.

A terceira questão predominante nesse tipo de impetrações foi a necessidade de fundamentação adequada para fixar a pena base acima do mínimo legal. Em diversas ocasiões³⁶ o STJ reverteu decisões de tribunais de segunda instância que mantinham a exasperação da pena base com fundamento em

³³ Nesse sentido, vejam-se, por todos, os HC 222527 e HC 181281, do STJ.

³⁴ Nesse sentido, vejam-se, por todos, os HC 110880, HC 156760 e HC 106926, do STJ.

³⁵ Nessa hipótese, o entendimento mais recente é o de que não pode incidir causa de aumento nesse caso: HC 142766, do STJ.

³⁶ Exemplos paradigmáticos: HC 155641; HC 126929; HC 204117; HC 162672; HC 142766; HC 142498; HC 223694; HC 107135; HC 178484; HC 138544; HC 168292; HC 224367; HC 225486; HC 177620; HC 125608; HC 192658; HC 107557; HC 107620; RHC 96952; RHC 112940; RHC 115429; HC198666 e HC 173944, todos do STJ.

expressões vagas e imprecisas como “dolo intenso” ou “péssimos antecedentes” não justificam a exasperação da pena base.

No mesmo sentido, muitas impetrações se insurgiam contra exasperações de pena com base em inquéritos policiais e ações penais em curso³⁷. Essa questão também foi sumulada em 2010: “Súmula 444: É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base”.

Por fim, outra questão jurídica relevante tratava da compensação entre reincidência e confissão espontânea. Embora houvesse divergência quanto à possibilidade da atenuante da confissão compensar a agravante da reincidência³⁸, a questão foi resolvida pela Terceira Seção em 2012³⁹, pacificando a tese de que a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência são igualmente preponderantes e se compensam.

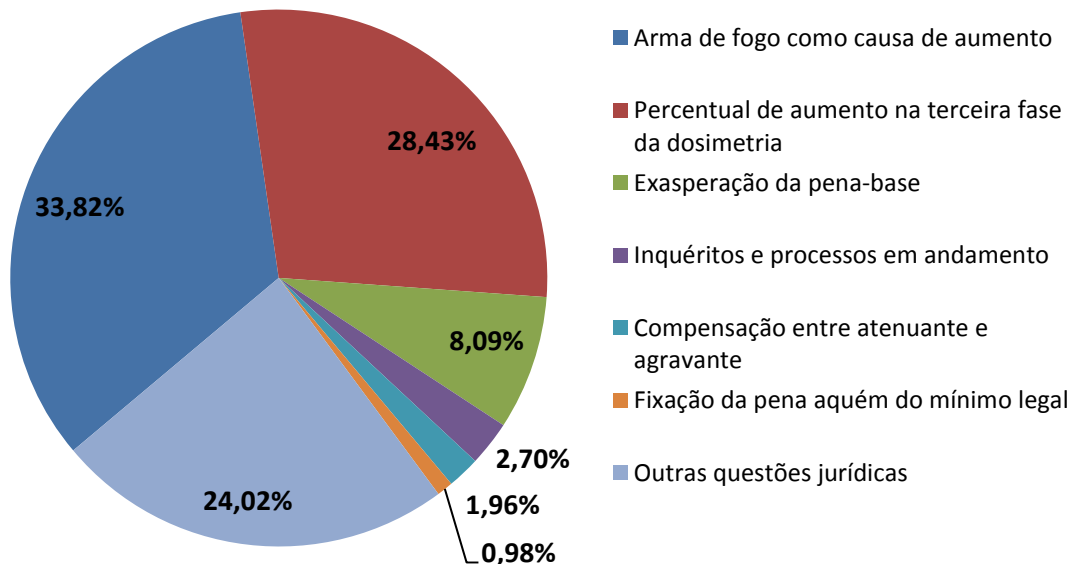
A categoria outras questões jurídicas inclui ocorrências de pequena recorrência (necessidade da posse pacífica do bem após o emprego de ameaça e subtração da coisa, fixação da pena abaixo do mínimo legal e situações em que o emprego de arma de fogo no roubo aparecia associado a outros crimes, como tráfico de drogas, o que impediu o agrupamento dada a diferenciação das hipóteses fáticas) bem como as impetrações em que, não obstante se julgasse o crime de roubo com o tema erro na dosimetria, o resultado do julgamento estivesse pendente ou tivesse sido julgado prejudicado.

³⁷ Por exemplo: HC 194702, HC 145451, HC 137076, HC 165424, HC 155137, HC 114802, HC 262569 e HC 241582.

³⁸ Veja-se, por todos, acerca do entendimento que a reincidência prevalece sobre a atenuante o HC 135537, do STJ.

³⁹ O *leading case* dessa questão é o acórdão proferido nos Embargos de Divergência em recurso Especial (ERESP) nº 1.154.752/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, julgado em 23/05/2012, DJe 04/09/2012. No mesmo sentido vejam-se ainda os seguintes julgados: HC 217249-RS, HC 130797-SP, HC 250701-SP, HC 143303-DF, HC 242774-SP, HC 199858-DF, HC 169281-MS, ERESP 1042712, Resp 1341370.

Questões jurídicas relativas ao crime de roubo e ao tema erro na dosimetria



4.2) Crime de roubo e erro na fixação do regime inicial de cumprimento da pena

Na maioria dos casos levados aos tribunais superiores acerca dessa combinação “crime” + “tema” as decisões contestadas em sede de HC condenavam o réu ao cumprimento inicial de pena em regime fechado com base na periculosidade do agente ou na gravidade abstrata do delito de roubo, a despeito da regra do art. 33, § 2º autorizar, pelo critério da pena definitiva, que se inicie em regime semiaberto.

Essa questão jurídica aparecia associada, por vezes, aos casos em que não existiam outras circunstâncias desfavoráveis que acentuassem a culpabilidade do réu, senão a violência inerente ao próprio tipo penal. Essa matéria, contudo, já fora sumulada pelo STF em 2003 (Súmulas 718 e 719 do STF) e ainda pelo STJ em 2010, no Enunciado nº 440⁴⁰.

⁴⁰ Súmula nº 440, STJ: “Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito.” Súmulas nº 718, STF: “A opinião do julgador sobre a

Dessa forma, o altíssimo percentual de concessão desses HC's e RHC's foi facilmente identificado: a resistência dos tribunais inferiores de aplicarem os enunciados 718 e 719, da Súmula do STF, posteriormente reafirmado pelo verbete nº 440, da Súmula do STJ.

Portanto, não obstante já fosse entendimento sumulado que a gravidade abstrata do delito não é fundamentação idônea para imposição de regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso, por diversas vezes os tribunais superiores se viram obrigados a julgar HC's e RHC's apenas para reafirmar sua jurisprudência.

A tese repudiada pelos tribunais superiores (e recorrente nas fundamentações dos tribunais de segunda instância) é a de que o regime fechado é o único compatível com a gravidade do delito de roubo e da periculosidade presumida dos autores desse tipo de crime. No entanto, as discussões que antecederam as súmulas nos tribunais superiores já apontavam que as circunstâncias invocadas pelas instâncias ordinárias são próprias ao delito de roubo em concurso de agentes e com o emprego de arma.

Infere-se que o juízo acerca da periculosidade do agente – previsto na Lei nº. 6.416/77, expurgada do ordenamento na Reforma Penal realizada pela Lei nº. 7.209/1984 – ainda é largamente empregado por magistrados de primeiro e segundo grau de jurisdição.

A solução, entretanto, parece simples. Uma vez que se identifica altíssima carga de repetição de casos em que as instâncias ordinárias utilizam fundamentação sem amparo legal, contrária às súmulas dos tribunais superiores, para estabelecer um regime inicial de pena mais gravoso, parece ser o caso de se reforçar o entendimento pacificado pelo STJ e STF transformando esse tema em objeto de súmula vinculante.

gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada”; Súmula nº 719, STF: “A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea”.

4.3) Crime de furto e princípio da insignificância

Essa análise busca identificar os parâmetros que estão sendo utilizados na aplicação do princípio da insignificância pelos tribunais superiores em casos de furto, tendo em conta julgados de HC's e RHC's nos tribunais superiores com a finalidade dar maior clareza para os magistrados de primeiro e segundo grau e mais segurança jurídica para os indivíduos. Acredita-se que essa questão jurídica que suscita muitas impetrações poderá ser sensivelmente reduzida se tais parâmetros forem sumulados.

Embora a jurisprudência já tenha pacificado quais os vetores que devem ser analisados para incidência do princípio da insignificância – a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e; d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada – o fato é que ainda há uma margem muito grande de incerteza nessa aplicação.

Ao longo dos cinco anos examinados (2008-2012), não parece haver nenhum padrão que demonstre uma tendência uniformização das decisões na aplicação do princípio da insignificância à favor de uma. Pelo contrário, decisões contrastantes invocam os precedentes mais convenientes à sua decisão independente de decisões opostas em períodos equivalentes em casos similares. São dois os principais fatores de divergência na aplicação do princípio da insignificância.

O principal foco de divergência parece estar na reprovabilidade da conduta do agente quando há inquéritos ou ações penais em andamento, quando o mesmo é reincidente ou possui maus antecedentes, ou ainda quando há indícios de continuidade na prática dessa conduta.

As decisões oscilam entre aquelas que não consideram tais características pessoais no juízo de tipicidade da conduta e aquelas que o fazem. De acordo com essa segunda corrente, considerar a conduta atípica poderia gerar um incentivo à prática de crimes de baixa lesão jurídica.

Afirma-se, ainda, que mesmo que cada furto individualmente possa ter um valor irrelevante, quando vários furtos cometidos pelo mesmo agente são somados, eles ultrapassariam um limite aceitável para a incidência do vetor da inexpressividade da lesão jurídica⁴¹.

Todavia, importante registrar uma inconsistência dessa tese com a jurisprudência pacificada nos próprios tribunais superiores acerca das características do agente. Como visto anteriormente, tanto STJ como STF rechaçam a tese de que inquéritos ou ações penais em andamento possam justificar aumento de pena – uma vez que o princípio da presunção de inocência impede que se dê efeitos jurídicos prejudiciais ao indivíduo a questões jurídicas ainda pendentes de decisão final. No entanto, na aplicação do princípio da insignificância, a corrente que sustenta ser necessário examinar as características do agente leva em consideração, além da reincidência e dos maus antecedentes, a simples existência de inquéritos em andamento.

Por outro lado, há vários julgados tanto no STJ como no STF que apresentam fundamentação oposta, no sentido de que é preciso estabelecer um critério objetivo para a aplicação do princípio da insignificância no caso concreto, devendo o crime de bagatela ser julgado sem se considerar a personalidade do autor do crime, a reincidência e os maus antecedentes⁴² - e muito menos incidentes penais pendentes de decisão final.

⁴¹ Mesmo quando o valor do furto é inequivocamente insignificante, a reincidência é critério suficiente para afastar o princípio da insignificância. No HC 229.451, do STJ, por exemplo, o caso versava sobre furto de material elétrico no valor R\$ 20,00 (considerado inexpressivo como lesão jurídica), mas a prática reiterada de furtos pelo agente foi considerada contrária ao vetor do reduzidíssimo grau de reprovabilidade da conduta.

⁴² No HC 140.341/STJ, o Desembargador Convocado Celso Limongi assevera que “com referência às condições pessoais do paciente, frise-se que o princípio da bagatela exclui a tipicidade, de tal sorte que aspectos subjetivos, o que inclui a reincidência, são irrelevantes para a aplicação ou não do *standard*. Uma vez excluído o fato típico, não há crime, de maneira que carece de utilidade a análise dos atributos pessoais do agente, sob pena de se criar um direito penal do autor e não dos fatos.”

Aplicação da insignificância no casos de furto



Vê-se, portanto, que há uma grande divisão nos tribunais superiores acerca do tema, sendo razoável sugerir que o tema seja objeto de maior debate para que se possa reduzir o grau de incerteza nas decisões e dar maior segurança jurídica à aplicação desse princípio.

A segunda questão jurídica mais discutida quando se trata de aplicação da insignificância em casos de furto diz respeito ao valor do bem subtraído. Se o princípio da insignificância afasta a tipicidade material sob a premissa de que o Direito Penal não deve intervir em casos de lesões irrelevantes a bens jurídicos tutelados, é necessário que se tenha um parâmetro mais uniforme do que caracteriza uma lesão jurídica inexpressiva, estabilizando-se a jurisprudência.

No entanto, no conjunto dos HC's e RHC's examinados, verifica-se em grande parte uma incerteza quanto ao valor que pode ser tido como irrelevante no crime de furto, embora possa-se notar alguns limites nos extremos dessa área cinzenta. Excluindo-se os casos em que a incidência do princípio da insignificância foi afastada por outros motivos além do valor financeiro do furto temos os seguintes dados:

- O valor máximo de consideração da inexpressividade da lesão foi de R\$ 90,00 (HC 94.770/STF: furto de instrumento musical). Até esse valor, todos os casos julgados foram considerados insignificantes.
- O caso de não concessão com valor mais baixo foi de R\$ 98,80 (HC 122.306/STJ, furto de 26 embalagens de goma de mascar).
- O maior valor em que foi concedido o princípio da insignificância foi de R\$ 200,00 (HC 110.717/STF furto de aparelho celular)

Verifica-se que a zona em que há maior variação de decisões para valores similares se encontra entre R\$ 100,00 e R\$ 200,00, levando-se em conta a totalidade dos HC's analisados. No entanto, parece haver uma tendência em considerar os furtos dentro desse valor como insignificantes⁴³.

Por outro lado, há resistência nos tribunais superiores a utilizar exclusivamente o valor do bem subtraído para aferição da expressividade da lesão. Quando outros bens jurídicos são afetados, devem ser levados em consideração⁴⁴.

Considerando o salário mínimo atual (R\$ 724,00), os valores acima demonstram uma tolerância de 13,8% a 27,6% do salário mínimo. Todavia, se esses valores forem analisados em razão dos respectivos anos em que os furtos foram cometidos, os valores alcançam até 40% do salário mínimo. Dessa forma, poderia se considerar, levando em conta os valores levantados, a fixação de um critério objetivo para a incidência do princípio da insignificância em até 40% do salário mínimo vigente à época do fato.

⁴³ Também foi aplicado o princípio da insignificância nos seguintes pedidos: HC 155.991/STJ (R\$ 180,00), HC 109.363/STF (R\$ 180,00), HC 104.828/STF (R\$ 130,00), HC 191.166/STJ (R\$ 119,70), HC 227.454/STJ (R\$ 110,60), HC 163.004/STJ (R\$ 100,00), HC 123.592/STJ (R\$ 100,00), HC 186.728/STJ (R\$ 100,00).

⁴⁴ Apenas para fins de ilustração desse conceito, pode-se citar o caso do HC 182.884/STJ em que o réu furtara um botijão de gás (no valor de R\$ 40,00) de uma escola e, por isso, prejudicava a merenda dos alunos da instituição; e o caso do HC 229.783/STJ em que o réu teria furtado 70m de fio de cobre de uma concessionária elétrica, prejudicando seus usuários e configurando-se um dano financeiro que extrapolava o da vítima direta do crime.

4.4) Crime de furto e prisão cautelar

A falta de fundamentação idônea é a causa mais comum nas impetrações. Como a maioria dos casos que chegam ao STJ são prejudicados, pela concessão da liberdade ou por sentença condenatória, a análise do mérito é apenas incidental. O principal fundamento para decretação da prisão preventiva é a garantia da ordem pública. A alegação da defesa é de que o juiz fundamentou a prisão de forma genérica e abstrata, com base nos seguintes argumentos:

O motivo que mais aparece associado à manutenção da prisão preventiva pelo juiz como garantia da ordem pública é a reiteração criminosa. O STJ vem entendendo, por meio da sua Terceira Seção, inexistir constrangimento ilegal quando a prisão estiver fundamentada na necessidade da medida para as garantia da ordem pública. As decisões do STJ e do STF são no sentido que a reiteração criminosa é elemento concreto, fundamento idôneo capaz de afastar a alegação de constrangimento ilegal⁴⁵.

Tais julgados, no entanto, não são unânimes ao apontar quais seriam os elementos concretos que caracterizariam a reiteração delitiva, sendo possível identificar diferentes fundamentos como: inquéritos ou ações penais em andamento, condenação anterior, reincidência; indicativos de que a prática delituosa era reiterada, como circunstâncias semelhantes de lugar e próximas no tempo e o modo de execução das práticas delituosas; a possibilidade real e concreta de reiteração futura; a periculosidade do agente.

No que tange a não concessão de liberdade provisória – seja pela conversão automática da prisão em flagrante em preventiva, seja pelo não enfrentamento da questão pelo juiz, contrariando o art. 310, CPP – houve perda de

⁴⁵ HC 199.854/DF, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 1.2.2012; HC 105834, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma DJe 20.05.2011; HC 119.391/CE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 08.06.2011; HC 236.177/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 1.8.2012; HC 113.470/MS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 22.3.2010).

objeto⁴⁶ pela concessão da liberdade pelas instâncias inferiores ou por superveniente sentença condenatória na totalidade dos casos examinados.

Aqui, pode-se apontar um descompasso entre o tempo do processo, a utilização da prisão cautelar e as condenações em regimes diferentes do fechado. Ademais, verificou-se que em muitas situações o paciente era denunciado por furto qualificado, mas sentenciado em furto simples, de modo que a prisão cessava justamente no momento da condenação, criando-se uma situação inusitada: enquanto é presumidamente inocente, o paciente estava preso; quando foi considerado culpado e condenado, foi solto.

Outra questão jurídica muito discutida é a desproporcionalidade da decretação da prisão cautelar em face do prognóstico da sentença condenatória. O argumento da defesa é de que não é razoável que o paciente aguarde preso sentença que não o condenará ao regime fechado e, portanto, que fique em situação mais gravosa ao longo do julgamento do que a que lhe seria imposta em uma eventual condenação. Também há divergência nos tribunais superiores a respeito dessa tese.

Em alguns julgados, decidiu-se que a prisão cautelar se justifica desde que presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal⁴⁷. Outros julgados acolhem a tese defensiva de que no caso de furto, ainda que qualificado, não se justificaria prisão provisória mais gravosa que a definitiva⁴⁸.

Importante destacar ainda que com advento da Lei 12.304/2011 foram criadas medidas cautelares diferentes da prisão preventiva (art.319, CPP). É certo que a modificação legislativa foi introduzida apenas em maio de 2011, entrando em vigor apenas em julho de 2011 e abrangendo apenas 30% do período pesquisado. No entanto, mesmo depois dessa alteração ainda se identificaram impetrações com o fundamento de que o juiz não optou por medida cautelar diversa da prisão preventiva e que sua insuficiência ou incompatibilidade deve ser demonstrada, inobstante a lei

⁴⁶ O reconhecimento da perda do objeto deve-se a vários fatores como a liberdade concedida pelo juiz de primeiro grau ou ainda pelo tribunal no curso do processo, a condenação com expedição de alvará de soltura e até pela absolvição.

⁴⁷ Veja-se, nesse sentido, o HC 219472, com menção dos precedentes.

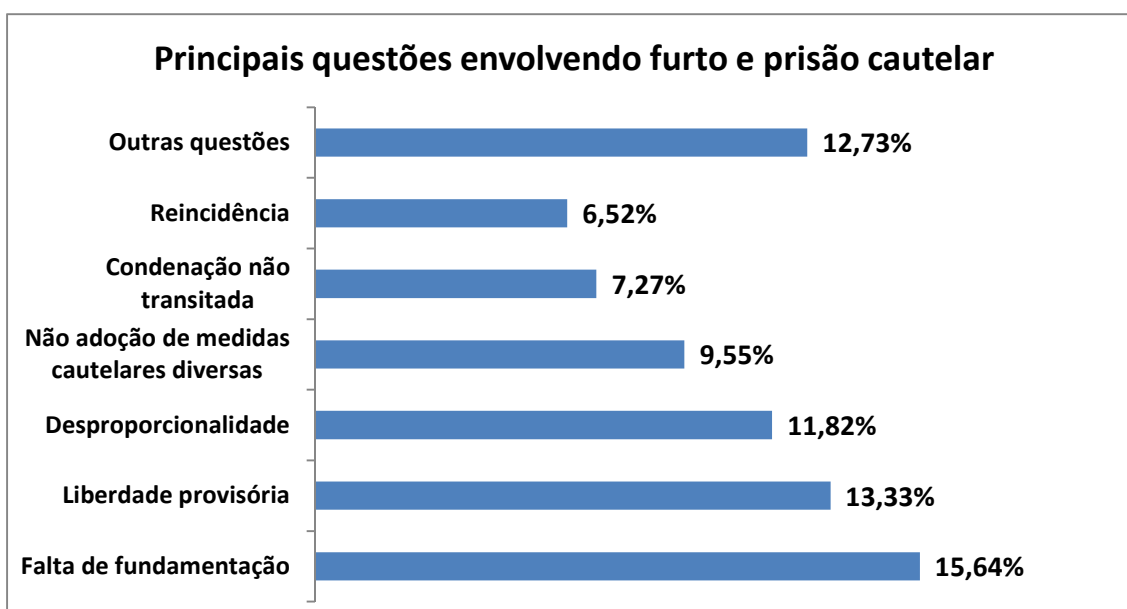
⁴⁸ Nesse sentido, HC 112552HC 139582; HC 244526; HC 212779; HC 238466; HC 219472; HC 203140; HC 230882; HC 247085; HC 112552, todos do STJ.

seja taxativa ao exigir tal fundamentação (art. 282, § 6º, CPP “A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar”).

Diversas impetrações também abordavam prisões cautelares decorrentes de sentenças condenatórias não transitadas em julgado. Trata-se de tema que se acreditava pacificado na jurisprudência – em observância ao princípio da presunção de inocência. Em todo caso, essa foi uma das hipóteses em que as decisões se baseavam no entendimento pacificado pela decisão do plenário do STF⁴⁹.

Por fim, alguns casos discutem a mera referência reincidência do paciente como fundamento para a decretação da prisão preventiva. O STJ vem entendendo que a exclusiva menção da reincidência não é fundamentação capaz de manter a custódia cautelar⁵⁰.

A categoria “outras questões” reuniu os casos em que o tema era muito peculiar, os não conhecidos em que não houve nenhuma decisão digna de interesse e os pendentes de decisão.



⁴⁹ STF, HC 84078/MG, Tribunal Pleno, Rel. Min. Eros Grau, j. em 05.02.2009, DJe de 25.02.2010

⁵⁰ Veja-se, nesse sentido, o HC 175109, com menção dos precedentes.

4.5) Crime de tráfico e prisão cautelar

A grande maioria das impetrações nesse caso apontava a deficiência da fundamentação da prisão cautelar, à luz dos requisitos verificados no art. 312 do CPP. Embora a lei assim o exija e a doutrina seja pacífica acerca da impossibilidade de que a mera referência aos requisitos apontados pelo art. 312 do CPP não é suficiente para fundamentar a imposição da prisão cautelar, sendo necessário demonstrar elementos concretos que caracterizem a necessidade da medida excepcional, essa questão encontra muita resistência no âmbito das decisões de primeiro e segundo grau.

De acordo com as impetrações, ao invés de demonstrarem a existência concreta de alguma das hipóteses elencadas pelo dispositivo supracitado, a maioria das decisões que determinou a cautelar constritiva se baseou somente na gravidade em abstrato do delito ou citou genericamente algum destes requisitos, porém sem se preocupar de demonstrar concretamente a sua existência no caso.

Contudo, não obstante o STJ venha afirmando o entendimento de que a prisão cautelar é medida de caráter excepcional, devendo ser imposta, ou mantida, apenas quando atendidas as hipóteses da lei, concretamente demonstradas, o fato é que a maioria dessas impetrações não foi julgada a tempo, restando prejudicadas.

Dentre as impetrações que não foram concedidas, a maior parte decorreu da aplicação do artigo 44 da Lei nº 11.343/2006⁵¹. No entanto, tal dispositivo foi considerado inconstitucional pelo Plenário do STF justamente no julgamento de um *habeas corpus* (HC 104339), em maio de 2012.

Vale frisar que muito embora o Plenário do STF já tivesse declarado, em HC impetrado pela Defensoria Pública da União (HC 97256), a inconstitucionalidade desse mesmo dispositivo na parte em que proibia expressamente a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos

⁵¹ “Art. 44, Lei 11.343/2006. Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos”.

(também conhecida como pena alternativa) para condenados por tráfico de drogas, a decisão não repercutiu na prisão cautelar, eis que havia expressa vedação à concessão de liberdade provisória no art. 44 da lei 11.343/2006 .

Dessa forma, não obstante esse tema fosse muito discutido nas impetrações examinadas, como a pesquisa analisou o período de 2008 a 2012, acredita-se que a mudança de orientação do STF certamente terá o condão de repercutir no crescimento do número de HC's nos tribunais superiores, já que temas decididos pelo Plenário podem ser considerados entendimento pacificado e são mais facilmente assimilados por magistrados de órgãos inferiores.

4.6) Crime de tráfico e regime inicial de cumprimento de pena

A principal questão jurídica envolvendo o regime de cumprimento de pena no crime de tráfico era o conflito entre o princípio da individualização da pena e o texto do art. 2º, §1º, da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei 11.464/2007, que estabelecia a obrigação de que o cumprimento da pena no crime de tráfico ilícito de entorpecentes fosse iniciado em regime fechado. No entanto, é possível constatar que, ao longo do tempo de duração da pesquisa, importantes mudanças de entendimento nos tribunais superiores ocorreram nessa questão jurídica.

A primeira mudança relevante foi tomada pelo Plenário do STF no julgamento do HC nº 97.256/RS, em setembro de 2010, o qual fora impetrado pela Defensoria Pública da União. Nessa ocasião, o STF admitiu a possibilidade da imposição de regime de cumprimento de pena mais brando que o fechado, caso restasse caracterizado o menor potencial ofensivo do tráfico, observando-se a proporcionalidade e a razoabilidade na aplicação do princípio da individualização da pena. Esse entendimento passou a ser adotado também pela Sexta Turma do STJ (HC 171005; HC 198970; HC 184973; HC 211942; HC 258284; HC 192216; HC 177693; HC 247426).

A segunda mudança foi a própria declaração de inconstitucionalidade desse dispositivo pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do HC 111.840/ES, em junho de 2012⁵², declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo, que vinha sendo contestado por não ser compatível com os princípios da proporcionalidade e da individualização da pena.

Assim como ocorreu com a questão da prisão cautelar em crimes de tráfico, acredita-se que a mudança de orientação do STF certamente terá o condão de repercutir no crescimento do número de HC's nos tribunais superiores, já que temas decididos pelo Plenário podem ser considerados entendimento pacificado e são mais facilmente assimilados por magistrados de órgãos inferiores.

Conclusões parciais da análise qualitativa

Como já se mencionou anteriormente, o crescimento do número de impetrações de HC's e RHC's não é uma “doença”, mas o “sintoma” de uma “doença”. Nesse aspecto, a análise qualitativa revelou, como uma espécie de diagnóstico faria, quais as questões de direito material, processual ou de execução penal que estão envolvidas em maior incerteza jurídica.

Por conseguinte, quaisquer restrições que se façam à utilização do HC não serão capazes de atacar o verdadeiro problema do crescimento dessas ações, apenas de mascará-lo.

Ademais, constata-se que boa parte das questões jurídicas levadas ao exame dos tribunais superiores decorre do fato de que tribunais de segunda instância não aplicam as súmulas ou entendimentos pacificados pelo STJ e STF, muito embora deva-se registrar que apenas uma dessas questões já era objeto de entendimento sumulado anteriormente ao período pesquisado.

⁵² O inteiro teor do acórdão, contudo, só foi publicado em 17 de dezembro de 2013, cerca de um ano e meio após o julgamento.

Várias questões foram sumuladas pelo STJ, ou levadas à apreciação do Plenário do STF para declaração de (in)constitucionalidade ao longo do período pesquisado, destacando-se os anos de 2010 e 2012 como mais importantes na fixação de padrões de julgamento.

PRINCIPAIS QUESTÕES JURÍDICAS NOS HC'S E RHC'S		Entendimento pacificado ou sumulado
1	Aplicação da causa de aumento prevista no art. 157, §2º, I, do Código Penal quando não comprovada pela acusação a potencialidade lesiva da arma empregada.	NÃO É necessário pacificar o entendimento sobre essa questão jurídica.
2	Aumento de pena decorrente de duas ou mais majorantes precisa ser fundamentado com base em argumentos concretos, não bastando a simples referência à presença das majorantes.	SIM Súmula 443, do STJ
3	Inquéritos e ações penais em andamento não podem ser utilizados para aumentar a pena base.	SIM Súmula 444, do STJ
4	É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência.	SIM (no STJ) Entendimento pacificado pela 3ª Seção do STJ (2012). ERESP 1154752.
		NÃO (no STF) Há decisões a favor (HC 101909) e contra (HC 112774) a compensação, preponderando essa segunda orientação.
5	Não se pode impor regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso do que o previsto no Código penal sem que haja fundamentação concreta, não bastando a referência à gravidade em abstrato do delito.	SIM Súmula 440, do STJ Súmula 718, do STF Súmula 719, do STF
6	Aplica-se o princípio da insignificância a condutas praticadas por agente sobre o qual pesam suspeitas da prática de fatos semelhantes, que seja reincidente ou que possua maus antecedentes.	NÃO É necessário pacificar o entendimento sobre essa questão jurídica.
7	Existe um valor objetivo – expresso em percentual do salário mínimo vigente no momento da conduta – que possa ser utilizado no juízo sobre a tipicidade do crime de furto.	NÃO É necessário pacificar o entendimento sobre essa questão jurídica.

8	É cabível a prisão preventiva em crimes de furto uma vez que a pena máxima cominada ao crime admite a substituição por medida restritiva de direitos. Elementos como periculosidade do agente, inquéritos ou ações penais em andamento, existência de condenação interior ou ainda indícios de prática continuada dessa conduta podem embasar a decisão de custódia cautelar.	NÃO É necessário pacificar o entendimento sobre essa questão jurídica.
9	É possível a concessão de liberdade provisória para acusados da prática do crime de tráfico de drogas.	SIM Decisão do Plenário do STF (HC 104339) declarando a inconstitucionalidade da vedação constante no art. 44, da Lei 11.343/2006.
10	É possível o cumprimento de pena por crime de tráfico de drogas em regime inicial diferente do fechado.	SIM Decisão do Plenário do STF (HC 111840) declarando a inconstitucionalidade da imposição constante no art. 44, da Lei 11.343/2006.

Dentre as dez questões jurídicas de maior ocorrência nos tribunais superiores, metade já é objeto de entendimento pacificado (declaração de inconstitucionalidade pelo Plenário do STF) ou de enunciado sumular. Uma das questões já foi objeto de pacificação no STJ (pela 3ª Seção) mas ainda não no STF (decisões conflitantes nas Turmas, sem apreciação pelo Plenário). Outras quatro questões jurídicas ainda não foram objeto de enfrentamento pelos órgãos máximos do STJ e STF a fim de uniformização do entendimento.

O fato de que as principais questões levadas a julgamento perante os tribunais superiores foram pacificadas (por meio de Súmulas ou julgamento pelo Tribunal Pleno do STF) durante o período pesquisado indica que os tribunais têm sido parcialmente capazes de lidar organicamente com o crescimento do número de casos, identificando as questões recorrentes e sumulando seu entendimento.

No entanto, parte significativa dessas questões ainda precisa ser enfrentada de modo a sinalizar, com clareza, para as instâncias inferiores, o entendimento a ser seguido.

Capítulo 5 – Propostas de articulação e integração entre as instituições do sistema de justiça para a melhoria da prestação jurisdicional

O objetivo fundamental dessa pesquisa é a apresentação de medidas concretas capazes de aperfeiçoar o sistema de prestação jurisdicional, sem que se inviabilize o acesso à jurisdição nem se limitem direitos e garantias fundamentais. Tais propostas são formuladas abaixo com base nos dados coligidos pela equipe de pesquisa e derivam tanto da análise quantitativa como da análise qualitativa.

Antes de apresentar essas propostas, entretanto, é imperioso que se contextualize o problema. O *habeas corpus* é e sempre foi um mecanismo ágil para a proteção da liberdade fundamental. Sua utilização no sistema processual penal brasileiro está indissociavelmente ligada à evolução da cidadania no Brasil e à proteção das liberdades civis.

No início da República, quando as ameaças provinham, sobretudo, do Poder Executivo, os embates entre o STF e o Presidente Floriano Peixoto (geralmente julgando *habeas corpus*) constituíram uma defesa importantíssima para a afirmação das liberdades civis⁵³. Igualmente, as ditaduras que assolaram o Brasil nas décadas de 30/40 e 60/70 do século passado sofreram importantes limitações pelo Poder Judiciário graças ao manejo dessa ação, chegando ao ponto da ditadura militar editar o famigerado Ato Institucional nº 05/1968 proibindo a utilização de *habeas corpus* para crimes políticos.

Nossa Constituição não autoriza a suspensão da garantia do *habeas corpus* nem mesmo durante a decretação de Estado de Sítio ou Estado de Defesa (art. 136 a 141, da CRFB)⁵⁴.

⁵³ COSTA, Emilia Viotti da: “O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania”. São Paulo: UNESP, 2006.

⁵⁴ Narra Eduardo Espínola Filho (Código de Processo Penal Anotado. Vol. VII. Rio de Janeiro: Borsoi, 1956, p. 75) que mesmo sob a vigência da Constituição de 1891, que admitia a suspensão da liberdade de locomoção durante a decretação do Estado de Emergência, o STF entendeu que poderia ser suspensa a garantia do *habeas corpus*.

Os dados da pesquisa indicam que, atualmente, as principais questões jurídicas discutidas em sede de *habeas corpus* – ou seja, os atos que representam os maiores riscos à liberdade individual – provêm do Poder Legislativo, mediante a edição de legislações que posteriormente são declaradas inconstitucionais (não sem antes gerar volumes enormes de impetrações apontando essa inconstitucionalidade), e também do próprio Poder Judiciário, na medida em que as decisões dos tribunais superiores demoram a ser incorporadas pelos magistrados de primeiro e segundo grau, gerando insegurança jurídica e alimentando a espiral de processos nos tribunais superiores.

Não se olvida que a liberdade de qualquer membro do Poder Judiciário de decidir a causa a partir de sua livre convicção motivada é fundamental para a saúde do sistema jurídico brasileiro. Trata-se, ademais, do mecanismo mais apropriado para que determinadas opções legislativas sejam amadurecidas a partir dos casos concretos que chegam diariamente às mãos de juízes e desembargadores.

No entanto, amadurecidas essas questões nos diferentes tribunais do país, o sistema depende da uniformização da jurisprudência pelos tribunais superiores. E uma vez que esses tribunais se manifestam também de forma reiterada sobre determinada questão jurídica, a saúde do sistema passa a depender da replicação desse entendimento pelos órgãos de primeira e segunda instância. A pesquisa indica que parte do congestionamento dos tribunais superiores decorre de ações que pretendem somente a aplicação de entendimentos já pacificados.

Ademais, muitas impetrações decorrem da oscilação da jurisprudência e das divergências entre órgãos do mesmo tribunal superior. A falta de mecanismos que estimulem a uniformização de jurisprudência no âmbito dos próprios tribunais superiores também é um fator responsável pelas reiteradas impetrações de HC e RHC.

Verificou-se uma pequena queda no número de impetrações tanto no STJ como no STF a partir de 2010, quando o STJ editou oito novas Súmulas em matéria penal⁵⁵, sendo três delas sobre temas que figuram dentre as dez questões mais discutidas naquele Tribunal⁵⁶.

Sabe-se também que o sistema processual penal brasileiro é lento e que essa lentidão se agrava no que diz respeito ao sistema de recursos, seja perante os tribunais de segunda instância, seja perante os próprios tribunais superiores. Um recurso pode demorar anos até ser apreciado e essa questão não pode ser encarada de forma superficial. Especialmente quando trata da liberdade de locomoção do indivíduo. Portanto, não obstante os tribunais superiores tenham buscado impedir a utilização do HC como substituto de RHC (no caso do STF) ou de qualquer outro recurso cabível (no caso do STJ), a medida aparenta ser um “remédio” ainda mais perigoso do que a “doença”.

Aliás, historicamente, a impetração do *habeas corpus* perante o STF foi assegurada mesmo em situações que fugiam à competência do mais alto Tribunal do país. O art. 101, inciso I, alínea “h”, da Constituição de 1946 previa que a ordem poderia ser concedida pelo STF se houvesse risco de que a violência à liberdade de locomoção se consumasse antes que o juiz ou tribunal competente pudesse examinar o pedido⁵⁷.

Sob o regime da atual Constituição, o STF possui precedentes inclusive no sentido de abrandar a vedação de *habeas corpus* prevista no próprio texto constitucional (Art. 142 § 2º - Não caberá “habeas-corpus” em relação a punições disciplinares militares)⁵⁸.

⁵⁵ Súmulas 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444 e 455.

⁵⁶ Desde então, houve a edição de apenas cinco Súmulas em matéria penal, sendo uma em 2011 (Súmula 471), três em 2012 (Súmulas 491, 492 e 493) e uma em 2013 (Súmula 501). Já o STF não edita Súmulas em matéria penal desde 2003.

⁵⁷ Art 101 - Ao Supremo Tribunal Federal compete: I - processar e julgar originariamente: (...) h) o *habeas corpus*, quando o coator ou paciente for Tribunal, funcionário ou autoridade cujos atos estejam diretamente sujeitos à jurisdição do Supremo Tribunal Federal; quando se tratar de crime sujeito a essa mesma jurisdição em única instância; e quando houver perigo de se consumir a violência, antes que outro Juiz ou Tribunal possa conhecer do pedido. (Constituição de 1946). Grifamos.

⁵⁸ “Habeas corpus”. O sentido da restrição dele quanto às punições disciplinares militares (artigo 142, PAR. 2., da Constituição Federal). - Não tendo sido interposto o recurso ordinário cabível contra o indeferimento liminar do “habeas corpus” impetrado perante o Superior

Por fim, é imperioso frisar que historicamente, mas, sobretudo, após a redemocratização e a promulgação da Constituição de 1988, as mais importantes decisões em matéria de Direito Penal, Direito Processual Penal e Direito da Execução Penal foram travadas em sede de HC's ou RHC's.

Os *leading cases* (precedentes importantes) e as principais discussões constitucionais em matéria penal (gerando significativas mudanças legislativas a partir de declarações de inconstitucionalidade) foram proferidas pelos tribunais superiores graças ao fato de que HC's e RHC's chegavam livremente aos tribunais superiores. Nesse aspecto, pode-se dizer que em matéria penal, o HC é mais salutar para o sistema penal do que as próprias ações de controle concentrado de constitucionalidade.

Some-se a isso o fato de que não há, tampouco, debate no âmbito do Poder Legislativo acerca de modificações relevantes desse instituto. Considerando projetos apresentados nos últimos vinte anos, só há quatro Projetos de Lei em tramitação na Câmara dos Deputados que tratem do *habeas corpus*, sendo dois deles (PL 8045/2010 e 7987/2010) projetos de reforma integral do Código de Processo Penal, os quais não fazem alterações na utilização dessa ação. O PL 3789/2008 estabelece a preferência do julgamento dos *habeas corpus* na pauta dos tribunais e a PEC 180/2007 modifica a Constituição para admitir *habeas corpus* para punições disciplinares militares. No Senado o panorama não é diferente, inexistindo qualquer Projeto de Lei que pretenda limitar a utilização dessa ação.

Tribunal de Justiça (artigo 102, II, "a", da Constituição Federal), conhece-se do presente "writ" como substitutivo desse recurso. - O entendimento relativo ao 2º do artigo 153 da Emenda Constitucional n. 1/69, segundo o qual o princípio, de que nas transgressões disciplinares não cabia "habeas corpus", não impedia que se examinasse, nele, a ocorrência dos quatro pressupostos de legalidade dessas transgressões (a hierarquia, o poder disciplinar, o ato ligado à função e a pena susceptível de ser aplicada disciplinarmente), continua valido para o disposto no 2º do artigo 142 da atual Constituição que e apenas mais restritivo quanto ao âmbito dessas transgressões disciplinares, pois a limita as de natureza militar. "Habeas corpus" deferido para que o STJ julgue o "writ" que foi impetrado perante ele, afastada a preliminar do seu não-cabimento. Manutenção da liminar deferida no presente "habeas corpus" até que o relator daquele possa apreciá-la, para mantê-la ou não. (STF- HC 70.648 1ª Turma - Rel. Min. Moreira Alves, DJ 04/03/1994).

Por fim, o *habeas corpus* também não é objeto de controvérsias doutrinárias nem de parece ensejar debate no meio acadêmico. Na ocasião em que esse relatório foi finalizado (17 de março de 2014) a base de dados do CNPq registrava a existência de apenas um grupo de pesquisa no Diretório dos Grupos de Pesquisa do Brasil (<http://dgp.cnpq.br/buscaoperacional/>): justamente o que foi constituído para a realização dessa pesquisa⁵⁹.

Feitas essas ponderações, são apresentadas algumas propostas, seguidas de fundamentação, em formato de tabela. Sugere-se fortemente que tais pontos identificados sejam objeto de discussão não só pela comunidade jurídica, mas também pelos próprios integrantes de tribunais superiores.

5.1) Propostas formuladas com base na análise quantitativa

Não se considera necessária, nem apropriada, qualquer restrição à impetração de *habeas corpus* substitutivo de qualquer recurso. Não obstante o percentual de casos de não conhecimento por esse fundamento seja alto no STJ (representando 21,16% dos casos de não conhecimento), é relativamente baixo no STF (apenas 2,5% dos casos de não conhecimento).

Afinal, o crescimento dos casos de não conhecimento por esse fundamento também foi acompanhado pelo crescimento, sobretudo no STJ, de concessões de ordem *ex-officio*. No STJ, 22,22% de todas as concessões de ordem *ex-officio* foram proferidas em casos de HC's não conhecidos por serem substitutivos de recursos. Já no STF, o percentual de concessão de ordem *ex-officio* em casos de HC's não conhecidos por serem substitutivos de recursos alcança 25,67%.

Feitas essas ponderações, no entanto, e apenas a título de contenção de uma medida que não se apresenta capaz de solucionar o crescimento de HC's e RHC's nos tribunais superiores, mas que vem sendo aplicada, sugere-se a edição de Súmulas que reduzam o grau de discricionariedade no juízo de conhecimento das impetrações.

⁵⁹ <http://dgp.cnpq.br/buscaoperacional/detalhelinha.jsp?grupo=0004601QX71AIR&seqlinha=5>

PROPOSTA nº 1:

Edição de Súmula pelo STJ contendo limitação do não-conhecimento de impetrações de *habeas corpus* substitutivo de recurso.

Sugestão de redação: “Admite-se a impetração de *habeas corpus* substitutivo de qualquer recurso sempre que o paciente se encontrar preso ou quando o recurso substituído não tiver sido julgado no prazo de 180 dias, contados da sua interposição ou, se julgado, a decisão não tiver sido publicada no prazo de 60 dias”.

Não há dúvidas de que a prestação jurisdicional célere é um objetivo a ser perseguir e que o alto número de HC's e RHC's nos tribunais superiores contribui para tornar a prestação jurisdicional mais lenta. Com efeito, essa demora tem ensejado inclusive a impetração de *habeas corpus* pleiteando que seja determinado, justamente, o julgamento de *habeas corpus* impetrado perante outro órgão judicial⁶⁰.

Da mesma forma, o afluxo de milhares de impetrações anualmente tem gerado o efeito perverso de concentrar os julgamentos nos ministros relatores, privilegiando um modelo de decisões monocráticas ao invés de decisões colegiadas, violando o direito ao juiz natural e introduzindo um mecanismo que afeta a isonomia dos julgamentos, pois impede a formação de uma jurisprudência dominante no âmbito dos tribunais superiores.

Porém, limitar a utilização de uma ação prevista constitucionalmente com a única finalidade de reduzir a quantidade de litígios submetidos ao exame dos tribunais superiores é negar o próprio acesso à prestação jurisdicional, garantia constitucional petrificada no artigo 5º da CRFB (inciso XXXV).

⁶⁰ Nesse sentido, veja-se, por todos, o HC 109825, 1ª Tuma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 21.03.2012: “A inexistência de justificativa plausível para a excessiva demora na realização do julgamento de mérito do *habeas corpus* impetrado no Superior Tribunal de Justiça configura constrangimento ilegal por descumprimento da norma constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição da República), viabilizando, excepcionalmente, a concessão de *habeas corpus*. Ordem concedida, para determinar à autoridade impetrada que apresente o *habeas corpus* em mesa na primeira sessão da Turma subsequente à comunicação da presente ordem (art. 664, caput, do Código de Processo Penal c/c art. 202, caput, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça)”.

Nesse sentido, a definição de prazos razoável para julgamento dos recursos busca compatibilizar as garantias constitucionais com a racionalização dos trabalhos no âmbito das cortes superiores.

5.2) Propostas formuladas com base na análise qualitativa

PROPOSTA nº 1:

Edição de nova Súmula pelo STJ uniformizando os critérios de aumento de pena pelo emprego de arma de fogo para o crime de roubo.

Opção (a): “Não se aplica a causa de aumento prevista no art. 157, §2º, I, do Código Penal quando não comprovada pela acusação a potencialidade lesiva da arma empregada”.

Opção (b): “Aplica-se a causa de aumento prevista no art. 157, §2º, I, do Código Penal, mesmo quando não comprovada pela acusação a potencialidade lesiva da arma empregada”.

FUNDAMENTAÇÃO: O primeiro ponto identificado pela pesquisa como “foco de doença”, ou gargalo da prestação jurisdicional, diz respeito à interpretação da causa de aumento prevista no art. 157, §2º, I, do Código Penal⁶¹.

A insegurança jurídica decorre da contradição entre a impossibilidade de aplicação dessa causa de aumento quando se tratar de uma arma de brinquedo (tema do revogado enunciado nº 174 da Súmula do STJ) e as decisões do STJ que ora afirmam ser necessária uma perícia para que se avalie a potencialidade lesiva da arma empregada, ora sustentam que se trata de uma prova que incumbe à defesa.

⁶¹ “Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência: (...) § 2º - A pena aumenta-se de um terço até metade: I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma”.

Esse coordenador se inclina pela **opção (a)**, uma vez que na teoria das provas do Direito Processual Penal, somente pode ser ônus da parte acusada a prova de fato que seja por ela alegado (art. 156, CPP).

Como a causa de aumento nesse caso está relacionada a um fato que deve obrigatoriamente constar da acusação, não se mostra adequado que se impute à defesa o dever de produzir essa prova. Mesmo porque se não houver a apreensão da arma, tem-se uma situação de prova impossível. E se não há meios de que essa prova seja produzida, a presunção que se faz a partir de outras provas (testemunhal, no caso) não poderia ser contrária ao acusado (art. 5º, LVII, da Constituição; princípio da presunção de inocência).

PROPOSTA nº 2:

Transformação do enunciado 443 da Súmula do STJ em súmula vinculante pelo STF.

FUNDAMENTAÇÃO: Considerando a existência de alto número de impetrações visando simplesmente à aplicação de Súmula já editada pelo STJ, sugere-se a transformação desse enunciado, nos mesmos termos em que está redigido, em Súmula Vinculante pelo STF.

PROPOSTA nº 3:

Transformação do enunciado 444 da Súmula do STJ em súmula vinculante pelo STF.

FUNDAMENTAÇÃO: Considerando a existência de alto número de impetrações visando simplesmente à aplicação de Súmula já editada pelo STJ, sugere-se a transformação desse enunciado, nos mesmos termos em que está redigido, em Súmula Vinculante pelo STF.

PROPOSTA nº 4:

Edição de nova Súmula pelo STJ acerca da possibilidade de compensação entre agravantes e atenuantes preponderantes.

Opção (a): “É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência”.

Opção (b): “Não é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência”.

FUNDAMENTAÇÃO: Não obstante o tema já tenha sido pacificado pela Terceira Seção do STJ no sentido indicado na opção “a”, o STF tem decidido, nos últimos anos, preponderantemente na forma da opção “b”.

Esse coordenador se inclina pela **opção (a)**, não obstante o Código Penal tenha previsto como circunstâncias preponderantes apenas os motivos determinantes do crime, a personalidade do agente e a reincidência.

Com efeito, a redação do Código Penal, nessa parte, data da reforma de 1984, anterior à promulgação da nova Constituição, que transformou o direito de não colaboração em cláusula pétrea. Com efeito, esse entendimento foi reforçado com as mudanças na lei processual penal (Lei 10.792/2003 e 11.689/2008), que passaram a não admitir qualquer prejuízo ao acusado que não desejar prestar depoimento.

Ademais, a confissão do acusado pode ser considerada uma forma de colaboração com a pretensão estatal de punição, a qual vem recebendo tratamento mais vantajoso sendo uma das condições da delação premiada (Lei 9.807/1999, 12.529/2011 e 12.846/2013, dentre outras).

PROPOSTA nº 5:

Transformação dos enunciados 444 da Súmula do STJ e 718 e 719 da Súmula do STF em súmula vinculante pelo STF.

Sugestão de redação: “A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea, não bastando como fundamentação apenas a gravidade abstrata do delito”.

FUNDAMENTAÇÃO: Considerando a existência de alto número de impetrações visando simplesmente à aplicação de Súmulas já editada pelo STJ e STF, sugere-se a transformação desse enunciado em Súmula Vinculante pelo STF.

PROPOSTA nº 6:

Edição de novos enunciados nas Súmulas do STJ e STF uniformizando os critérios de aplicação do princípio da insignificância.

Sugestão de redação: “Não caracterizam o crime de furto as condutas de subtração de bens quando seu valor não ultrapassa 40% do salário mínimo vigente na época do fato, desde que não haja afetação de outros bens jurídicos”

Sugestão de redação: “Não se reconhece a insignificância de fatos praticados por agente que já tenha sido condenado por crime doloso”.

Sugestão de redação: “Inquéritos policiais e ações penais em curso não impedem a aplicação do princípio da insignificância”.

FUNDAMENTAÇÃO: Embora não tenha sido normatizado, o princípio da insignificância é largamente aceito pela doutrina e amplamente utilizado pelo Poder Judiciário, seja por magistrados de primeiro grau, seja por Ministros de tribunais superiores. No entanto, a ausência de balizamentos objetivos gera insegurança jurídica e produz impetrações perante as cortes superiores. Não é compatível com as responsabilidades do STF nem do STJ ter de julgar casos que envolvam supostos furtos de tablets de manteiga ou pacotes de biscoito. Para evitar a reiteração de casos do gênero é necessária a utilização de critérios objetivos.

PROPOSTA nº 7:

Edição de novo enunciado na Súmula do STJ uniformizando a possibilidade de prisão preventiva em crime de furto.

Sugestão de redação: “Não se aplica a vedação da prisão preventiva prevista no art. 312, I, do Código de Processo Penal em casos de prática delituosa reiterada, vedada a fundamentação da prisão com base em inquéritos policiais ou ações penais em andamento, na gravidade abstrata do crime ou na periculosidade do agente”

FUNDAMENTAÇÃO: Como constatado na pesquisa, as decisões do STJ e do STF são no sentido que a reiteração criminosa é elemento concreto e fundamento idôneo para a decretação da custódia cautelar, mesmo em crimes cuja pena máxima não seja superior a quatro anos (caso do furto simples). No entanto, a redação proposta reduz a insegurança jurídica afastando argumentos que vêm sendo rechaçados pelos tribunais superiores.

Não foram formuladas sugestões para os temas de liberdade provisória em caso de tráfico de drogas e cumprimento da pena em regime inicial diferente do fechado em condenações por tráfico de drogas na medida em que essas questões já foram objeto de declaração incidental de inconstitucionalidade pelo tribunal Pleno do STF (HC 104339 e HC 111840, respectivamente).