HABEAS CORPUS Nº 486.796 - SP (2018/0346313-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE	:	HUGO ANDRADE COSSI
ADVOGADO	:	HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	GUILHERME ASSALIN ROSA JUVENTINO (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* sem pedido liminar impetrado em favor de GUILHERME ASSALIN ROSA JUVENTINO contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Agravo em Execução n. 0008633-74.2017.8.26.0496).

Eis a ementa do *decisum* proferido (e-STJ fl. 24):

> *AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - UNIFICAÇÃO DE PENAS. Reconhecimento da continuidade delitiva. Impossibilidade. Ausência dos requisitos do artigo 71 do Código Penal. Delitos praticados em locais, momentos, com vítimas e desígnios diversos, sem aproveitamento da situação anterior - Hipótese de mera reiteração criminosa - Agravo desprovido.*

Sustenta o impetrante que o paciente sofreu duas condenações por crimes cometidos nas mesmas condições de tempo, espaço e modo, motivo pelo qual é devido o reconhecimento da continuidade delitiva e a unificação das penas na forma do art. 71 do CP.

Requer, dessa forma, a concessão da ordem, para cassar o acórdão prolatado pela Corte de origem, reconhecendo-se a continuidade delitiva e, por conseguinte, "redimensionar a pena do Impetrante fixando a pena de apenas um dos delitos aumentada de 1/6, e, assim, também fixe o REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA como sendo o SEMI-ABERTO" (e-STJ fls. 21/22).

Informações prestadas pelo Presidente da Seção de Direito Criminal do TJSP (e-STJ fls. 115/133).

O Ministério Público Federal opina "pelo não conhecimento ou, subsidiariamente, caso superada a preliminar, pela denegação do *writ"* (e-STJ fls. 136/140).

É o relatório. **Decido.**

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer. Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País:

> *PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. MODUS OPERANDI. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*
>
> *I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC*

> *297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014). II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. (...). Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).*

> *HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS.*
>
> *1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).*

Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Como visto no relatório, o Tribunal de origem, ratificando decisão do Juízo da instância primeira, indeferiu ao paciente seu pedido de unificação de penas, formulado sob a alegação de continuidade delitiva, consignando aquela e. Corte que (e-STJ fls. 25/26):

> [...]
>
> *Pelo teor das denúncias e sentenças juntadas aos autos, verifica-se a impossibilidade de reconhecimento da continuidade delitiva prevista no artigo 71 do Código Penal, uma vez que os delitos foram praticados com desígnios autônomos, objetivando bens diversos e, como detalhado acima, contra vítimas diferentes, com lapso temporal considerável entre eles e com diversidade de agentes - situação que inclusive ensejou a condenação de* ***Guilherme****, no primeiro processo, como incurso também no artigo 288 do Código Penal.*
>
> *Percebe-se, assim, que as condutas praticadas pelo agravante não podem ser consideradas como uma forma de prosseguimento ou desdobramento entre as atuações delitivas, de forma a inseri-las em uma mesma cadeia de prática criminosa. Cada ação estava completa e esgotada quando a subsequente passou a ser perpetrada.*
>
> *O legislador, ao mencionar que os crimes subsequentes devem ser havidos como continuação do primeiro, deu a entender que os crimes somente poderão ser considerados em continuidade delitiva quando forem praticados mediante o aproveitamento da mesma primitiva situação e oportunidade.*
>
> *Como houve apenas a prática de uma sequência seriada de crimes da mesma espécie (ambos majorados por emprego de arma e concurso de agentes e o segundo também pela restrição da liberdade das vítimas), a hipótese não era mesmo de unificação de penas, mas sim de reiteração criminosa, como entendeu o MM. Juízo a quo.*
>
> *Nesse sentido, o item 59, da Exposição de Motivos da atual Parte Geral do Código Penal, preceitua o seguinte: "O projeto optou pelo critério que mais adequadamente se opõe ao crescimento da criminalidade profissional, organizada e violenta, cujas ações se repetem contra vítimas diferentes, em condições de tempo, lugar, modo de execução e circunstâncias outras, marcadas por evidente semelhança. Estender-lhe o conceito de crime continuado importa beneficiá-la, pois, o delinquente profissional tornar-se-ía passível de tratamento penal menos grave que o dispensado a criminosos ocasionais".*
>
> [...]

Acerca do terma, anoto que continuidade delitiva configura-se quando as circunstâncias de modo de execução, tempo e lugar da prática dos ilícitos apresentam relação de semelhança e unidade de desígnios, acarretando o reconhecimento do desdobramento da prática criminosa.

Impende registar que "esta Corte, ao interpretrar o art. 71 do CP, adota a teoria mista, ou objetivo-subjetiva, segundo a qual caracteriza-se a ficção jurídica do crime continuado quando preenchidos tanto os requisitos de ordem objetiva - mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução do delito –, quanto o de ordem subjetiva – a denominada unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos criminosos, a exigir a demonstração do entrelaçamento entre as condutas delituosas, ou seja, evidências no sentido de que a ação posterior é um desdobramento da anterior" (AgRg no HC n. 426.556/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 22/3/2018, DJe 3/4/2018).

De outra parte, consolidou-se nesta Superior Corte de Justiça entendimento no sentido de que a diversidade de agentes na execução criminosa, revelada pela atuação individual no primeiro fato e coletiva no segundo, afasta o requisito objetivo da identidade do *modus operandi*, indispensável ao reconhecimento do crime continuado.

Confira-se (sem grifos no original):

> *PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ARTS. 317, § 1º E 288, AMBOS DO CP. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. CONEXÃO. SERENDIPIDADE OU ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS. REMESSA AO JUÍZO COMPETENTE. ILEGALIDADE NÃO RECONHECIDA. SEPARAÇÃO DOS FEITOS. RAZOABILIDADE. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.*
>
> *1. A partir da investigação de desvio de verba federal entregue a município, apuraram-se vários outros crimes sem dano federal, com a declinação destes à jurisdição estadual. 2. O chamado fenômeno da serendipidade ou o encontro fortuito de provas - que se caracteriza pela descoberta de outros crimes ou sujeitos ativos em investigação com fim diverso - não acarreta qualquer*

nulidade ao processo que se sucede no foro competente, desde que remetidos os autos ao Juízo competente tão logo verificados indícios durante a apuração.

3. Não é caso de continência, pois de crime único não se trata. A diversidade de datas, de modos de execução e agentes - este ainda que parcialmente - impede reconhecer a continuidade delitiva. O concurso de pessoas importará a continência para cada crime e não para reunir crimes vários.

4. Não há conexão probatória, pois nenhum crime em verbas estaduais ou municipais é indicado como elementar ou prova de crime federal, ou vice-versa.

5. Não há conexão objetiva, por inexistirem vínculos de finalidade indicados entre os crimes estaduais e da competência federal. 6. Poderia exisitr hipótese de conexão intersubjetiva por concurso (de vontades), entre os crimes ajustados pelo grupo criminoso.

7. Não obstante, além de incerto o alcance combinado de crimes entre agentes do grupo criminoso, o elevado número de crimes e de agentes perseguidos torna mais conveniente à persecução criminal a separação dos feitos, sob pena de infirmar-se o objetivo maior da conexão: a economia processual.

8. A pretensão de conexão intersubjetiva por concurso levada ao extremo resultaria em verdade na reunião de todos os desvios de um mandato, ou até de dois mandatos (8 anos), se ocorrida a reeleição, acaso indicados crimes sucessivos de um Prefeito e auxiliares. Este não é o objetivo de simplificação da conexão e até por essa razão foi instituída a separação opcional de processos conexos - art. 80 do CPP. Precedentes.

9. Ademais, tendo as instâncias ordinárias concluído pela ausência de conexão, infirmar tal constatação demandaria o exame do contexto fático dos autos, o que é inviável em sede de habeas corpus.

10. Recurso improvido.

(RHC 76.817/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 30/06/2017)

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. PLURALIDADE DE CRIMES. CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITOS DE ORDEM OBJETIVA E SUBJETIVA. LAPSO TEMPORAL DE 2 MESES. INEXISTÊNCIA DE IDENTIDADE DE CONDIÇÕES DE TEMPO, LUGAR E MANEIRA DE EXECUÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. REINCIDÊNCIA. ART. 61, I, DO CP. RECURSO PROVIDO.

> *1. A jurisprudência reiterada do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que, para caracterizar a continuidade delitiva, é necessário o preenchimento de requisitos de ordem objetiva e subjetiva.*
>
> *2. "Se entre as séries delituosas houver diferença de meses, não haverá continuidade delitiva, mas sim reiteração delitiva, devendo ser aplicada a regra do concurso material" (REsp 765.590/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 29/5/06).*
>
> ***3. A diversidade de agentes na execução criminosa, revelada pela atuação individual no primeiro fato e coletiva no segundo, afasta o requisito objetivo da identidade do modus operandi, indispensável ao reconhecimento do crime continuado.***
>
> *4. Constatada a inexistência da identidade de condições de tempo, lugar e modus operandi nas condutas delituosas, afasta-se a idéia de continuidade delitiva para se acolher a tese da habitualidade ou profissionalismo na prática de crimes, circunstância que merece um tratamento penal mais rigoroso, tendo em vista o maior grau de reprovabilidade.*
>
> *5. O Tribunal a quo, efetivamente, negou vigência ao art. 61, I, do Código Penal, que prevê a reincidência como circunstância legal que sempre deverá agravar a pena, sendo essa norma, portanto, de natureza cogente, ou seja, de aplicação obrigatória.*
>
> *6. Recurso especial provido.*
>
> *(REsp 759.991/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 08/09/2008)*

Por fim, ressalte-se que a rediscussão da matéria mostra-se incompatível com a via mandamental eleita, porquanto, para se invalidar a conclusão da instância originária, torna-se imprescindível a reavaliação do contexto fático probatório.

Incide, na espécie, a seguinte diretriz jurisprudencial:

> *PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CORRUPÇÃO PASSIVA. BILATERALIDADE COM O CRIME DE CORRUPÇÃO ATIVA. INEXISTÊNCIA. PROCESSO. NULIDADE POR ILICITUDE DA PROVA E CERCEAMENTO DE DEFESA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. SÚMULA 444 DO STJ. VIOLAÇÃO. ATENUANTE DA CONFISSÃO. RECONHECIMENTO.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, ocasião em que se concede a ordem de ofício.

2. Prevalece na jurisprudência do STF e do STJ a inexistência de bilateralidade entre os crimes de corrupção passiva e ativa, pois, de regra, tais comportamentos delitivos, "por estarem previstos em tipos penais distintos e autônomos, são independentes, de modo que a comprovação de um deles não pressupõe a do outro" (RHC 52.465/PE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 31/10/2014).

3. A análise de nulidades decorrentes do não enfrentamento e da rejeição, na sentença condenatória, dos argumentos e provas apresentados nas alegações finais da defesa, com o fito de absolver o paciente, implica inevitável revolvimento fático-probatório, postura que não se coaduna com o rito do remédio heroico, consoante remansosa jurisprudência desta Corte.

4. Verificar a incidência, ao caso, da atenuante genérica prevista no art. 66 do CP, ou mesmo daquelas inscritas no art. 65, III, "b" (reparação espontânea do dano) e "c" (agir sob coação resistível ou em cumprimento a ordem de autoridade superior), daquele diploma, bem como averiguar se o réu preenche os requisitos para auferir os benefícios da Lei n. 9.807/1999 (Lei de Proteção às testemunhas); se infringiu dever funcional, para fins da causa de aumento do §1º do art. 317 do Código Penal; se praticou a conduta em continuidade delitiva (CP, art. 71) e faz jus à redução da pena de multa, por apresentar dificuldades financeiras e problemas de saúde, envolve providência incompatível com o writ, por demandar reexame dos condicionantes fáticos (HC 306.450/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 17/12/2014).

5. Os processos em curso, sem condenação definitiva, não devem ser considerados para configuração de maus antecedentes. Súmula 444 do STJ.

6. Hipótese em que as instâncias ordinárias, ao fixarem a pena-base acima do mínimo legal (6 anos e 6 meses), valoraram negativamente como circunstância judicial desfavorável ao paciente a existência de processo criminal ainda não definitivamente julgado (condenação pelo Tribunal do Júri por

homicídio qualificado), em manifesto confronto com o disposto naquele enunciado sumular, já editado ao tempo do trânsito em julgado da condenação (01/02/2011).

7. Este Tribunal tem firmado o entendimento de que, se a confissão do agente é utilizada pelo magistrado como fundamento para embasar a condenação, deve ser aplicada a atenuante prevista no art. 65, inciso III, "d", do CP, sendo desimportante que, em juízo, o réu tenha se retratado, como verificado no caso presente.

8. Redimensionada a pena-base fixada na origem, ante o descompasso com o citado entendimento sumular, e feita a incidência, no cômputo da pena, da atenuante da confissão espontânea, tem-se a redução da reprimenda imposta ao paciente.

9. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena definitiva do paciente para 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, bem como a pena de multa para 70 dias- multa, mantido o valor do dia-multa.

(HC 306.397/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/04/2015)

HABEAS CORPUS. ART. 155, § 1.° E § 4.°, I E IV, C.C. ART. 71, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. VIA INADEQUADA. CRIME PRATICADO DURANTE O REPOUSO NOTURNO. APLICAÇÃO DO ART. 155, § 1.º, DO CÓDIGO PENAL. FURTO QUALIFICADO. POSSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PARA A FORMA TENTADA. AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de revisão criminal, eis que a condenação transitou em julgado.

2. A causa de aumento prevista no § 1.° do art. 155 do Código Penal, que se refere à prática do crime durante o repouso noturno - em que há maior possibilidade de êxito na empreitada criminosa em razão da menor vigilância do bem, mais vulnerável à subtração -, é aplicável tanto na forma simples como na qualificada do delito de furto. Tal entendimento revela, mutatis mutandis, a posição firmada por este Sodalício no

julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.193.194/MG, de minha Relatoria, no qual afigurou-se possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2.º do art. 155 do Código Penal nos casos de furto qualificado (CP, art. 155, § 4.º), máxime se presentes os requisitos.

3. O mandamus se presta a sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção. Não cabe nesta via estreita do writ revolvimento fático-probatório a ensejar o afastamento da circunstância relativa ao repouso noturno e da continuidade delitiva, bem como a desclassificação do crime de furto consumado para a forma tentada.

4. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena-base se instâncias de origem apontam motivos concretos para a fixação da reprimenda no patamar estabelecido. Em sede de habeas corpus não se afere o quantum aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 306.450/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 17/12/2014)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITO SUBJETIVO NÃO PREENCHIDO. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. REITERAÇÃO CRIMINOSA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NO ÂMBITO DO WRIT. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA (ART. 105, INCISO II, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Exige-se, para o reconhecimento da continuidade delitiva, além da comprovação dos requisitos objetivos, a unidade de desígnios, ou seja, o liame volitivo entre os delitos, a demonstrar que os atos criminosos se apresentam entrelaçados. Ou seja, a conduta posterior deve constituir um desdobramento da anterior.

2. Se as instâncias ordinárias reconheceram que existe, de fato, a reiteração de delitos e a habitualidade na prática criminosa, mostra-se irrepreensível a conclusão de refutar a aplicação do art. 71 do Código Penal. Entender diversamente, outrossim, implicaria acurada avaliação probatória, o que, na angusta via do habeas corpus, não se admite.

3. Writ não-conhecido, por se tratar de errônea impetração de habeas corpus originário em substituição à via de impugnação cabível no caso, qual seja, o recurso ordinário constitucional (art. 105, inciso II, alínea a, da Constituição da República). Precedentes da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e das Turmas criminais desta Corte Superior.

(HC 245.630/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 31/03/2014)

HABEAS CORPUS. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RECEPTAÇÃO. RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. HABITUALIDADE. INVIÁVEL REEXAME PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA.

1. Na esteira dos recentes precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior de Justiça, é incabível o habeas corpus utilizado em substituição ao recurso adequado. Precedentes.

2. A inadequação da via eleita, contudo, não desobriga este Tribunal Superior de, ex officio, fazer cessar manifesta ilegalidade que importe no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

3. A continuidade delitiva estará caracterizada quando o agente, mediante mais de uma conduta, praticar dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar e modo de execução, podem ser havidos como continuação do primeiro.

4. Em tais casos, este Superior Tribunal de Justiça vem adotando a teoria mista, no sentido de que para a configuração do crime continuado é também necessário aferir a existência de uma unidade de desígnios entre os vários delitos cometidos.

5. Na hipótese, as instâncias precedentes concluíram que o paciente é criminoso contumaz, não havendo comprovação de qualquer liame subjetivo entre suas condutas, de modo que está configurada a habitualidade delitiva.

6. Maiores incursões no tema, com a finalidade de constatar eventual liame entre os delitos cometidos, demandaria intenso reexame das provas, providência incabível na estreita via do habeas corpus.

7. Ordem não conhecida.

(HC 240.457/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE),

SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 01/07/2013)

Inexistência, assim, de constrangimento ilegal, a justificar a concessão da ordem de ofício.

Diante do exposto, com fundamento no art. 34, XX, do RISTJ, **nego seguimento** ao *habeas corpus.*

Publique-se. Intimem-se.

Sem recurso, arquivem-se os autos.

Brasília (DF), 12 de abril de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator