

24/08/1999

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS N. 79.350-9 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES  
PACIENTE: HORST ERNST VOLK  
IMPETRANTE: HORST ERNST VOLK  
ADVOGADOS: FRANCISCO DE ASSIS TOLEDO E OUTRO  
COATOR: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: - Habeas corpus.

- O presente "habeas corpus", uma vez que ainda não foi julgada a medida cautelar em curso pelo S.T.J., visa a que esta Corte se substitua a esse Superior Tribunal para assegurar ao ora paciente o direito pleiteado na medida cautelar perante esta proposta. Sucede, porém, que, enquanto o S.T.J. não decidir a medida cautelar em causa, não pode ser ele tido como coator do que não fez, nem pode ele ser substituído para o julgamento dessa medida por esta Corte, que, se diretamente não tem competência para tanto, não a terá também para fazê-lo indiretamente por via deste "habeas corpus", pela singela razão de que não se pode fazer indiretamente, o que, por falta de competência, não é permitido fazer-se diretamente.

Habeas corpus não conhecido.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em não conhecer do pedido de habeas corpus.

Brasília, 24 de agosto de 1999.

  
MOREIRA ALVES - PRESIDENTE E RELATOR



24/08/1999

HABEAS CORPUS N. 79.350-9 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. MOREIRA ALVES  
PACIENTE: HORST ERNST VOLK  
IMPETRANTE: HORST ERNST VOLK  
ADVOGADOS: FRANCISCO DE ASSIS TOLEDO E OUTRO  
COATOR: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

Assim expõe e aprecia o presente "habeas corpus" o parecer da Procuradoria-Geral da República, de autoria do Dr. Edson Oliveira de Almeida:

"1. O MM. Juiz Federal de Caxias do Sul (RS) condenou o paciente a dois anos e oito meses de reclusão, mais multa, pela infração, em co-autoria e continuidade delituosa, ao art. 1º, I, II e IV, da Lei 8.137/90 (sobre a pena-base, fixada no mínimo de dois anos, incidiu o acréscimo de um terço referente à continuidade). Reconhecida a primariedade e os bons antecedentes foi permitido ao paciente apelar em liberdade.

2. O eg. Tribunal Regional Federal da 4a. Região, acolhendo parcialmente a apelação do Ministério Público, reformou em parte a sentença para, diante da repercussão econômica dos delitos, exasperar de um terço as penas impostas ao paciente, ficando a pena privativa da liberdade em três anos, seis meses e vinte dias de reclusão.

3. Foram interpostos recursos extraordinário e especial, ambos admitidos, estando o especial em tramitação no colendo Superior Tribunal de Justiça.

4. Pretendendo obter o direito à prestação de fiança, o paciente ajuizou medida cautelar inominada no colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo indeferida a liminar pelo Ministro-Relator (que, antes da publicação,

fez corrigir o erro material do despacho, substituindo a expressão indefiro a inicial por indefiro a liminar): 'se o paciente não reúne os requisitos subjetivos para usufruir o benefício legal, criado com o intuito despenalizador, também, nos termos do art. 324 do CPP, deve-se-lhe recusar a afiançabilidade do delito, visto que, conforme ressalta o parecer do Ministério Público Federal, responde a outros processos criminais em curso' (fls. 138/139).

5. Contra esse despacho foi ajuizada a presente ordem de **habeas corpus**, buscando assegurar ao paciente a liberdade provisória, mediante fiança, até o trânsito em julgado da condenação. A esmerada petição aponta o erro do despacho de indeferimento da inicial. Aduz que o paciente satisfaz plenamente os requisitos do art. 323 e 324 do CPP.

6. Corrigido em tempo o equívoco material do despacho, e esclarecido que foi indeferida tão-somente a liminar, ficou prejudicada a ordem nessa parte.

7. Quanto ao restante, penso que também não assiste razão aos impetrantes, embora não pelas razões do despacho impugnado.

8. É certo que o Supremo Tribunal Federal, conforme os precedentes citados pela inicial do writ, já firmou jurisprudência no sentido de que, satisfeitos os pressupostos legais, tem o réu condenado direito à prestação de fiança para aguardar em liberdade o julgamento dos recursos especial e extraordinário.

9. Entretanto, tratando-se de delitos praticados em continuidade, e sendo de dois anos a pena mínima para os delitos elencados nos diversos incisos do art. 1º da Lei 8.137/90, a fiança fica vedada pelo inciso I do art. 323 do CPP, uma vez que a pena mínima cominada para o delito continuado é superior a dois anos. Conforme tem decidido o Supremo Tribunal Federal, no concurso material e no concurso formal impróprio considera-se a soma das penas mínimas cominadas (RHC 62.941-PR, rel. Min. Aldir Passarinho. DJU 27.09.85; RHC 60.046-RJ, rel. Min. Oscar Corrêa, DJU 06.08.82; Ag-AgRg 156.544-SP, rel. Min. Ilmar Galvão, DJU 02.12.94). Nessa mesma linha cabe considerar, no caso de crime continuado ou concurso formal próprio, a pena mais grave aumentada do mínimo previsto nos artigos 70 e 71 do Código Penal (Júlio Fabbrini

Mirabete. Processo Penal. 5a. ed. São Paulo, Atlas, 1996, p. 405).

10. Isso posto, opino pelo indeferimento da ordem na parte não atingida pela prejudicialidade." (fls. 141/143)

É o relatório.



V O T O



O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

1. Preliminarmente, o presente "*habeas corpus*" não é de ser conhecido.

Com efeito, trata-se de "*habeas corpus*" impetrado contra o relator de medida cautelar proposta perante o Superior Tribunal de Justiça para que seja assegurado ao ora paciente o direito à liberdade provisória mediante fiança até o trânsito em julgado da sentença condenatória, e no qual originariamente se pretendia que esta Corte assegurasse esse direito ao ora paciente, tendo em vista que a inicial fora liminarmente indeferida pelo relator da referida medida cautelar. Sucede que, posteriormente à impetração deste "*habeas corpus*", Sua Excelência retificou o erro material constante daquela decisão, substituindo a expressão "*indefiro a inicial*" por "*indefiro a liminar*". Com esse fato superveniente, o presente "*habeas corpus*", uma vez que ainda não foi julgada a medida cautelar em causa pelo S.T.J., passa a visar a que esta Corte se substitua a esse Superior Tribunal para assegurar ao ora paciente o direito pleiteado na medida cautelar perante este proposta. Sucede, porém, que, enquanto o S.T.J. não decidir a medida cautelar em causa, não pode ser ele tido como coator do que não fez, nem pode ele ser

substituído para o julgamento dessa medida por esta Corte, que, se diretamente não tem competência para tanto, não a terá também para fazê-lo indiretamente por via deste "habeas corpus", pela singela razão de que não se pode fazer indiretamente, o que, por falta de competência, não é permitido fazer-se diretamente.

2. Em face do exposto, não conheço deste "habeas corpus".

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script that appears to be the initials 'JF' followed by a vertical stroke.

**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**HABEAS CORPUS N. 79.350-9**

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL  
RELATOR : **MIN. MOREIRA ALVES**  
PACTE. : HORST ERNST VOLK  
IMPTE. : HORST ERNST VOLK  
ADVDS. : FRANCISCO DE ASSIS TOLEDO E OUTRO  
COATOR : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** A Turma não conheceu do pedido de *habeas corpus*.  
Unânime. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Sepúlveda Pertence. 1ª.  
Turma, 24.08.99.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à  
Sessão os Senhores Ministros Sydney Sanches, Octavio Gallotti,  
Sepúlveda Pertence e Ilmar Galvão.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da  
Nóbrega.

Ricardo Dias Duarte  
Coordenador