O Uso do Habeas Corpus Como Sucedâneo Recursal No Brasil



Icaro Pereira Souza
Fundação Municipal de Educação e Cultura (FUNEC), Santa Fé do Sul/SP

RESUMO

O presente trabalho tem como principal objetivo fazer a analise da possibilidade da utilização do remédio heroico habeas corpus como substitutivo de recursos previstos no sistema processual penal brasileiro. Em um primeiro momento, é realizada uma breve contextualização história de como foi inserido no sistema recursal brasileiro e o desenvolvimento do presente remédio heroico constitucional no nosso ordenamento jurídico brasileiro. Em um segundo momentos são demonstradas as possibilidades e os limites do uso do habeas corpus. Na sequencia, são demonstrados os posicionamentos divergentes dos Tribunais acerca da utilização do habeas corpus como sucedânea recursal. Em um patamar geral, o estudo é feito pela análise que é realizada por meio da demonstração e exposição dos posicionamentos existentes na doutrina e de como os tribunais brasileiros enfrentam a questão. Por fim, conclui-se de que, independentemente da possibilidade ou não da interposição de recurso ou de ajuizamento até da revisão criminal, nos casos em que lhe compete, é cediço de que nos casos em que se verifique o constrangimento ilegal à liberdade de locomoção, bem como a urgência na resolução da lide crimina, é possível a utilização do remédio heroico constitucional, o habeas corpus, para estancar e fazer prevalecer à justiça.

Palavras chave: Habeas Corpus. Processo Penal. Sucedâneo Recursal.

ABSTRACT

The main objective of this work is to analyze the possibility of using the heroic remedy habeas corpus as a substitute for resources provided for in the Brazilian criminal procedure system. At first, a brief contextualization of the history of how it was inserted in the Brazilian recursal system and the development of this heroic constitutional remedy in our Brazilian legal system is carried out. In a second moment, the possibilities and limits of habeas corpus use are demonstrated. In the sequence, the divergent positions of the Courts on the use of habeas corpus as recursal substitute are demonstrated. At a general level, the study is done by analyzing it by demonstrating and exposing the existing positions in the doctrine and how the Brazilian courts face the issue. Lastly, it is concluded that, irrespective of whether or not it is possible to lodge an appeal or to file a criminal review, in cases where it is incumbent on it, it is appropriate that in cases where there is an

unlawful restriction on freedom of movement , as well as the urgency in the resolution of the crime, it is possible to use the constitutional heroic remedy, habeas corpus, to stop and prevail justice.

Key-words: Habeas Corpus. Criminal proceedings. Subscriber Recursal.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo apresentar um breve estudo sobre a possibilidade da utilização do remédio heroico constitucional, o habeas corpus como um instrumento de sucedâneo recursal, nos casos em que, por mais que existam recursos próprios a ser utilizados, o habeas corpus demonstra-se mais rápido para fazer cessar o constrangimento ilegal que paira sobre o paciente.

O habeas corpus (popular HC) é um instrumento constitucional que visa à proteção da liberdade de locomoção do paciente. A sua abrangência foi garantida, desde os primórdios de sua introdução no ordenamento jurídico brasileiro, cujo bojo do objeto é de discussão tanto por parte da doutrina, quanto por parta da jurisprudência pátria. Um dos aspectos mais importantes desta discussão travada é a possibilidade da utilização e impetração do remédio heroico constitucional (habeas corpus), mesmo quando for passível de utilização de recurso próprio ou de alguma outra ação autônoma de impugnação, como por exemplo, a revisão criminal.

Como parâmetro desse problema enfrentado pelos doutrinadores e por parte dos tribunais brasileiros, uma notícia vinculada no site do Supremo Tribunal Justiça (chamado popularmente no meio jurídico de STJ) consta uma informação de que no ano de 2012, por exemplo, tinham sido impetrados nada mais do que quase 260.000 (duzentos e sessenta mil) habeas corpus, em específico, nesta Corte Superior. Como advento, para um parâmetro a ser utilizado nas informações deste artigo, quase a metade destes foi impetrada em um intervalo de três anos (entre o ano de 2009 e o ano de 2012). Com esses dados em mãos, chega-se a conclusão de que os mesmos levam a uma necessária e própria reflexão sobre a impetração desse remédio heroico constitucional.

Desenvolvido um estudo acerca das possibilidades de dos limites do remédio heroico. Aqui, expõe-se a previsão do instituto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF) e no próprio Código de Processo Penal, nas hipóteses de impetrações e suas limitações aparentes. Serão expostos os posicionamentos doutrinários acerca do tema e também destacados decisões que expressam discussões relevantes ao presente tema.

Serão demonstrados com uma maior clareza, tanto os posicionamentos a favor, quanto os posicionamentos contra a utilização do habeas corpus como sucedâneo

recursal, com argumentos que demonstrem o porquê não poderia ser utilizado e com os que demonstrem, com maior amplitude, o porquê devem ser utilizado, como um meio a estancar e fazer cessar o constrangimento ilegal que paira sobre o paciente.

Por fim, será utilizado como premissa ao ponto de partida o julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em que foram explanados e expostos, de uma maneira mais técnica a corroborar com os estudos do presente trabalho, diversos argumentos sobre o presente tema, conforme já mencionado.

2. HISTÓRIA DO HABEAS CORPUS NO BRASIL E SEUS CONTEXTOS

A nossa Constituição Federal é a Magna Carta dos direitos e garantias individuais, que estão particularmente previstas no art. 5º, que é constituído de clausulas pétreo, intocável por qualquer reforma constituinte derivada que possa vir a surgir na tentativa de modificá-las.

Dentre os vários direitos fundamentais da pessoa humana que são previstos, encontra-se em destaque o direito á liberdade, sendo este um dos principais previstos em nossa Constituição Federal. Com efeito, pode-se afirmar que está diretamente ligado a este direito e dele derivou-se, um instrumento eficiente para assegurá-lo, qual seja, o habeas corpus, chamado, vulgarmente em nosso ordenamento jurídico, de remédio heroico.

Na realidade, o habeas corpus pode ser considerado como um instituto correlato ao mandão de segurança, pois ambos são considerados ações constitucionais para tutelar direitos líquidos e certos, que se encontram estancados por ilegalidades ou abusos de poder. Pode-se dizer que, enquanto o habeas corpus visa a proteção da liberdade de locomoção e o estancamento de constrangimento ilegal (Art. 5º, LXVIII da CF), o mandado de segurança é destinado a todos os demais direitos líquidos e certo existentes (Art. 5º, LXIX da CF), que funciona em um caráter residual ao habeas corpus.

Com efeito, é muito importante lembrar, que o habeas corpus é um remédio heroico constitucionalmente previsto em nossa carta magna, de grande importância e também, é um remédio gratuito, não exigindo formalidades, podendo ser impetrado por qualquer pessoa e tem um caráter não oneroso, ou seja, é gratuito.

Nessa toada, a primeira referência que foi feita ao habeas corpus, foi o Decreto de 23 de maio de 1821, que, embora não tenha previsto em seu bojo, propriamente o *habeas corpus*, foi o primeiro passo, propriamente dito, para a defesa da tutela a liberdade individual, estabelecendo, por exemplo, como deveria ser uma ordem de prisão e seu processamento, que teriam de ser concluídos em um prazo de 48 horas, os

processos dos pacientes que estivessem presos e as condições do estabelecimento prisional para os mesmos.

2.1 O HABEAS CORPUS NO BRASIL

Durante a vigência do período colonial, a liberdade individual, no Brasil império, era tutelada pelo instituto do *interdito de homine libero exhibendo.*

Com efeito, podemos dizer sobre a origem do instituto do habeas corpus no Brasil, embora não estava propriamente dizendo previsto na Constituição de 1824, o instituto era perfeitamente compatível com o nosso texto constitucional da época, que assegurava a proteção à liberdade individual das pessoas. Nesse sentido, assim entendo José de Alencar, em suas palavras:

> [...] alguns pensam que o habeas corpus do Código do Processo (1832); minha opinião é contrária. Entendo que, embora caiba aos autores do Código de Processo a glória de terem compreendido e tratado de desenvolver o pensamento constitucional, todavia o habeas-corpus é instituição constitucional, o habeas-corpus está incluído, está implícito na Constituição, quando ela decretou a independência dos poderes e quando deu a Poder Judiciário o direito exclusivo de conhecer tudo quanto entende com a inviolabilidade pessoal.

O instituto do habeas corpus, previsto no Código Criminal do ano de 1830, foi regulamentado pelo Código de Processo Criminal, existente em 1832, sendo que era um recurso cabível nas hipóteses em que ocorria prisão ou o constrangimento ilegal à liberdade individual da pessoa. Com efeito, pode-se separar então, o habeas corpus em duas ações distintas, no primeiro ele era visto como uma pretensão a proteção da liberdade do indivíduo, datada de 1830, na época da vigência do Código Criminal, já em 1832, fora completamente remodelado e já transformado em uma ação própria e era visto como um remédio constitucionalmente previsto.

Conforme dito acima, num primeiro momento, o habeas corpus somente tinha a sua previsão na modalidade liberatória, sendo cabível sua impetração quando já estava configurado o constrangimento ilegal à liberdade de locomoção do indivíduo (*jus manendi, amblando eundi, vivendi ultro citroque).*

Podemos afirmar que somente nesse ano de 1932, o habeas corpus foi devidamente previsto no Código de Processo Criminal, em seus artigos 340 a 355 e que, dessa extensão dos estrangeiros, copiando a ideia dos ingleses, ele ganhou um caráter preventivo pela Lei 2.033, de 1871.

Com a previsão no art. 353 do Código de Processo Criminal, que estabelecia em quais casos a prisão poderia ser considerada ilegal:

Art. 353. A prisão julgar-se-a-há ilegal:

1º Quando não houver uma justa causa para Ella.

2º Quando o réu esteja na cadeia sem ser processado por mais tempo do que marca a Lei.

3º Quando o seu processo estiver evidentemente nulo.

4º Quando a autoridade, que mandou prender, não tinha o direito de fazer.

5º Quando já tem cessado o motivo, que justificava a prisão.

No ano de 1863, um aviso do Ministério da Justiça do Brasil, equiparou à prisão, nas palavras de Pontes de Miranda:

> Para os efeitos de concessão do habeas-corpus, todos e quaisquer constrangimentos ilegais à liberdade física, proviessem de autoridades administrativas ou judiciárias.

Com essa equiparação, passou-se então a admitir a abrangência do remédio constitucional do habeas corpus, em mais situações em que o indivíduo pudesse estar sofrendo um evidente constrangimento ilegal, sendo necessária a intervenção do mesmo para que fizesse cessar e assim, estancar o constrangimento ilegal que paira sobre o indivíduo.

3 HABEAS CORPUS SUAS POSSIBILIDADES E LIMITAÇÕES

Apresentada a história da evolução do habeas corpos no Brasil, há de se estudar a apresentar a previsão do remédio heroico constitucional, no nosso ordenamento jurídico, para então, passar a se estabelecer, suas possibilidades e limites previstos na legislação vigente no país.

Instada à premissa, para fazer a análise dos liames subjetivos e objetivos do habeas corpus, é necessário analisar os dispositivos constitucionais e processuais que fazem referência e abordam o instituto, e também demonstrar qual a posição jurisprudencial sobre o tema.

3.1 DA NATUREZA JURÍDICA DO HABEAS CORPUS

O remédio heroico (habeas corpus) está previsto no Livro III, Título II, do nosso Código de Processo Penal (famoso CPP), que trata da parte de recursos. Entretanto, o mesmo é considerado como uma verdadeira ação constitucional, pois não é necessária a existência de uma relação processual anterior para que seja possível a impetração do ‘HC’, podendo ser utilizado das mais variadas formas, como por exemplo, na fase de

inquérito policial, para ensejar o trancamento ou até mesmo para rescindir coisa julgada. Nesse diapasão, se aplicarmos essa linha variável de pensamento da abrangência do 'HC', pode-se também, ser considerada sua impetração quando, por exemplo, o processo for manifestamente nulo (hipótese descrita no artigo 648, inciso VI, do Código de Processo Penal), mesmo na possibilidade de haver já uma sentença condenatória já transitada em julgado.

4 DA INADIMISSIBILIDADE DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO RECURSAL

No tocante aos argumentos utilizados para a inadmissibilidade, dois deles se destacam o primeiro, sendo que o habeas corpus fora muito utilizado como substitutivo de recurso em uma época em que não havia uma sobrecarga de processos como as que existem hoje em dia no âmbito do Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

Essa primeira justificativa, em verdade, é a mais questionada pelos críticos da mudança da jurisprudência, e apontam, que na verdade, ela é a única que motivaria a guinada, pois as outras seriam de cunho inidôneo. Ou seja, os argumentos jurídicos apresentados pela inadmissibilidade do HC substitutivo, seria uma mera tentativa de dar uma juridicidade a uma opção administrativa.

Nesse sentido é o pensamento do Ministro Marco Aurélio do STF:

> Em época na qual não havia a sobrecarga de processos de hoje notada – praticamente inviabilizando, em tempo hábil, a jurisdição -, passou-se a admitir o denominado habeas substitutivo do recurso ordinário constitucional previsto contra decisão judicial a implicar o indeferimento da ordem. Com isso, atualmente, tanto o Supremo quando o Superior Tribunal de Justiça estão às voltas com um grande número de habeas corpus – este Tribunal recebeu, no primeiro semestre de 2012, 2.181 habeas e 108 recursos ordinários e aquele, 16.372 habeas e 1.475 recursos ordinários. Raras exceções não se tratam de impetrações passíveis de serem enquadradas como originárias, mas de medidas intentadas a partir de construção jurisprudencial.

Com efeito, a linha de raciocínio implicada pelo Ministro, neste ponto, não é de cunho jurídico, mas meramente administrativa ou de uma política judicial ou judiciária, com o fim de reduzir a superlotação dos escaninhos e das secretarias, e neste ponto, a crítica é minuciosa ao posicionamento do Pretório Excelso, pois a finalidade seria meramente pragmática e de organizar uma limpeza nas prateleiras dos tribunais.

Nesse esteio, é inconteste que o argumento jurisprudencial baseado somente no número de habeas corpus impetrados, não tem o condão, por si só, de afastar a aplicabilidade do direito e ou garantias constitucionais, especialmente essas, no entanto, não se pode deixar de apontar de que a realidade impõe a revisitação de determinados

conceitos e concepções, mesmo que estejam consolidadas por várias décadas, verificando-se assim, acertos e desacertos nas decisões para a ampliação ou restrição de garantias ou de direitos.

A crítica quanto a tal ponto, é contundente na doutrina:

> O argumento não se justifica e menos ainda convence. O que deve ser objeto de correção, isso sim, é a falta de qualidade da prestação jurisdicional, com transgressão de direito individual, obrigando o cidadão a utilizar, principalmente, o remédio constitucional do habeas corpus. Nessa ordem de consideração, o que devia ser feito é sanar a causa determinante do crescente número de feitos constitucionais e não tolher, sem justificativa plausível, o uso do remédio heroico.

Muito embora não se possa apontar o congestionamento como um fundamento plausível para a mudança de interpretação constitucional, é inegável o seu poder no papel de uma revisão ou consolidação, a depender da conclusão do reexame a ser apontado pelos tribunais superiores sobre determinadas matérias e também sobre a amplitude e o alcance o uso do habeas corpus, como um substitutivo de recurso próprio.

A crítica também aponta, de que com a impetração do habeas corpus como um recurso próprio, poderiam existir dois processos, um mais demorado, aonde o recurso próprio será analisado e um com uma via mais rápida, qual se aplica o uso do habeas corpus para sanar uma questão que poderia demorar a ser analisada no recurso, sanando assim o constrangimento ilegal suscitado no recurso próprio.

Outro argumento muito utilizado para a inadmissibilidade do habeas corpus como um recurso substitutivo é a de que o mesmo tem sido utilizado de uma maneira desvirtuada e não ataca apenas prisões, mas também todo e qualquer tipo de incidentes ocorridos durante o curso do processo penal, do inquérito ou até mesmo de outros procedimentos.

Nesse sentido, aponta-se que estariam sendo impetrados habeas corpus no Brasil, cuja utilização excessiva estaria emperrando a máquina do judiciário e levando, a um enfraquecimento do próprio instituto do habeas corpus, causando demora nos julgamentos de recursos próprios que poderiam solver a questão de uma maneira mais abrangente.

Cita-se como exemplos da desvirtuação do uso do habeas corpus, alguns casos, como por exemplo:

A) *'habeas corpus plumbum'*, o qual se visava impedir que o paciente fosse submetido a um exame de Raio-X para a constatação da ingestão de cápsulas tóxicas, tendo o HC sido admitido, apesar da ordem ter sido denegada.

B) *'habeas corpus animal'* buscando-se a soltura do chimpanzé JIMMY, do zoológico de Niterói, o qual não fora admitido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

C) *"habeas dribilis',* no qual o TST, por meio do Ministro Caputo Bastos, concedeu uma liminar para que o jogador de futebol Oscar pudesse obter a rescisão indireta de contrato de trabalho que tinha com o São Paulo Futebol Clube, para que passasse a jogar pelo Sport Clube Internacional de Porto Alegre.

Demonstra-se assim, de que o habeas corpus, realmente, estaria sendo impetrado para qualquer tipo de situação, demandando uma extrema necessidade de sua revisão, pelos Tribunais do País, para que achassem uma maneira de conciliar os direitos e garantias constitucionais das pessoas com a correta aplicação do remédio heroico.

4.1 DA ADMISSIBILIDADE DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO RECURSAL

Os argumentos utilizados para a admissibilidade, geralmente envolvem aspectos sobre a garantia conferida ao instituto jurídico pelo Poder Constituinte, consignando-se que o habeas corpus sempre será concedido quando alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, lembrando-se também da gratuidade da impetração da ação constitucional, previsto no art. 5º, inciso LXVIII e LXXVII da CF.

Com efeito, além da presença do advérbio "sempre" e da gratuidade da justiça como justificativa para a admissibilidade leva-se em consideração o fato de que o remédio heroico não necessita de uma demonstração rígida de legitimidade, capacidade postulatória, tempestividade ou formalidades.

O habeas corpus, conforme se vislumbra não há a necessidade de formalidades específicas para que o mesmo possa ser analisado, no entanto, o direito simplesmente formal de liberdade não atinge suas finalidades traçadas pelo Poder Constituinte, razão pela qual é necessário que também se assegurem os meios materiais a fim de que as pessoas possam, efetivamente, fazerem valer seus direitos e garantias fundamentais previstas na Constituição da República, podendo assim, ser considerada como tal interpretação a de que o habeas corpus serve para um verdadeiro substitutivo de recursos.

Ou seja, não é que haja impossibilidade de se discutir provas constantes nos autos através do habeas corpus, o que é proibido é o debate minucioso acerca dos elementos probatórios constantes dos autos, quando para a sua valoração, dependa exclusivamente de confronto analítico entre as mesmas, indo além de um exame superficial para a análise e julgamento do remédio heroico.

Do exposto acima, o que se pode constatar, é que a única limitação do uso do habeas corpus, é o revolvimento fático-probatório, indo muito além de uma análise simples, necessitando de uma confrontação de provas, o que não é admitido para a sua concessão.

Nesse contexto, vale lembrar que no habeas corpus, o que realmente interessa ao acusado, é o julgamento rápido, fazendo assim cessar o constrangimento que paira e que decorre dos autos, pois ainda que o mesmo seja culpado, o julgamento do *writ*, nunca poderá se admitir consequências maléficas ao paciente, pois vai contra os elementos essenciais do habeas corpus.

Frente às considerações acima apontadas, é obvia a grande utilização do habeas corpus como substitutivo de recurso no país, tendo em vista a longa demora do julgamento dos recursos e no processamento nas instâncias superiores, e, ainda mais, no julgamento dela na instância 'ad quem'.

Do que se observa, apesar do fato de que as instâncias inferiores estarem 'peneirando' a utilização do habeas corpus, no tocando as suas ilegalidades mais flagrantes e incontestes (concedendo a ordem do *writ),* o número de ordens concedidas pelo Supremo Tribunal Federal é extremamente alta e pertinente a temas já pacificados pelo próprio Pretório Excelso, reforçando então, a ideia de que o Habeas Corpus substitutivo de recurso próprio é uma ferramenta a ser utilizada pelo cidadão, pois sua via de processamento e celeridade em comparação à via recursal própria é muito mais ágil, facilitando assim, a concessão e cessação de ilegalidades que pairam o paciente, não necessitando esperar a longa demora dos julgamentos de recursos próprios.

5 O USO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO RECURSAL

A jurisprudência firmada no âmbito do Supremo Tribunal Federal concedeu uma maior abrangência ao uso do habeas corpus e, isso tudo, se deve às previsões constitucionais dos princípios da ampla defesa e contraditório, do devido processo legal e do juízo natural. Com efeito, pode-se afirmar que o habeas corpus é uma verdadeira ação autônoma e pode ser impetrado antes do trânsito em julgado ou até mesmo depois da decisão condenatória, sendo, portanto, um verdadeiro recurso que pode ser impetrado como um verdadeiro substituto recursal ou até mesmo conjuntamente com o recurso cabível ao presente caso.

A utilização do habeas corpus como substitutivo de recurso gera um debate recorrente nas decisões emanadas pelos tribunais no país. Para se ter uma noção da discussão sobre o tema, faz-se necessário mencionar o julgamento do Habeas Corpus nº 5009793-40.2011.404.0000/PR, julgado em 09\08\2011, ela 8ª Turma do Tribunal

Regional Federal da 4ª Região. O julgado acima citado serviu como uma referência e ponto de partida para a discussão sobre o toma, pois demonstra a existência de posicionamentos divergentes, apresentando argumentos sólidos para ambos os lados.

No caso, o habeas corpus fora impetrado objetivando a invalidação parcial de uma ação penal pela ocorrência de constrangimento ilegal que decorreu da inversão de atos processuais no caso, haja vista que a autoridade apontada como coatora, teria, antes do recebimento definitivo da denúncia e após a defesa apresentar resposta à acusação, abriu vista para o Ministério Público apresentar réplica no caso.

O relator do presente caso, o Juiz Federal Sérgio Fernando Moro, votou pela não admissão do habeas corpus, pois afirmou que o HC constitui garantia para tutelar a liberdade de locomoção contra prisão ou uma ameaça a prisão de forma ilegal ou abusiva, e que, a admissão do HC frente à abertura de inquérito policial ou ação penal ou até mesmo contra qualquer decisão interlocutória emanada por autoridade competente, configura o desvirtuamento das garantias previstas na Constituição para o uso do habeas corpus.

Com efeito, o relator ainda argumentou que os Tribunais estão abarrotados de habeas corpus impetrados e isso ocasiona uma sobrecarga no judiciário, impedindo que os magistrados possam decidir outros recursos contra decisões finais e isso ocasiona uma demora maior para o andamento dos processos.

A defesa, por sua vez, argumentou em sustentação oral, que o CPP prevê algumas situações passíveis para a impetração do HC, independentemente de uma prisão ou então de uma ameaça a prisão. Apontaram ainda, que o *writ* pode ser utilizado para a correção, como no caso em que fora impetrado, pois a Constituição prevê a possibilidade para sua utilização, em evidentes casos de constrangimento ilegal, não sendo necessário que ocorra a cessação da locomoção do indivíduo, podendo ser mais abrangente. Quanto a questão suscitada pelo relator, da sobrecarga dos tribunais, a defesa aduziu que a sobrecarga nas pautas dos tribunais, não poderia ser atribuída ao exercício da garantia constitucional, informando ainda um precedente, em caso análogo, em que a ordem fora concedida para a correção do andamento do processo, com observação do devido processo legal.

Ao final, a 8ª Turma do TRF da 4ª Região, concedeu a ordem de Habeas Corpus.

Nesse diapasão, conclui-se de que o Habeas Corpus pode ser utilizado como uma alternativa para a impugnação de atos judiciais, sendo possível, inclusive, sua impetração contra sentença já transitada em julgado. O remédio constitucional poderá ser impetrado, em substituição de um recurso próprio, podendo ser impetrado inclusive

contra um indeferimento de habeas corpus ou de liminar em pedido de habeas corpus em um tribunal superior.

A primeira corrente, pode-se dizer que defende o uso do habeas corpus como sucedâneo recursal, para colocar ordem na desordem, ou seja, em casos em que há manifesto excesso de prazo, com evidente prejuízo para o réu, com a demora dos tribunais para o julgamento de recursos específicos, nesses casos, o habeas corpus poderá ser utilizado para a concessão e correção de uma ilegalidade que paira sobre os autos, fazendo necessária sua correção e não necessitando de aguardar o desfecho do recurso para que se possa corrigir, de cara, a ilegalidade, podendo ser analisadas outras questões no recurso próprio, que há a necessidade de uma dilação probatória com análise mais aprofundada, mas com a ilegalidade já sanada pelo Habeas Corpus.

Com efeito, de acordo com o acima demonstrado, temos então duas correntes passíveis de análise da aceitação de impetração do habeas corpus como sendo um verdadeiro sucedâneo recursal.

Essa corrente afirma, que a justificativa do excesso de habeas corpus impetrados para a correção de ilegalidades, não pode ser utilizada pelo Tribunal como forma de critica para o uso do remédio constitucional, haja vista que o sistema recursal não consegue atender as reais necessidades da defesa.

A outra corrente, afirma que o habeas corpus está sendo utilizado de uma maneira mais abrangente do que é constitucionalmente previsto, ou seja, seu real uso está desvirtuado.

Com efeito, nesses casos o habeas corpus é utilizado para:

a) Eliminar o contraditório na discussão do ponto atacado no *writ;*

b) Alcançar um provimento liminar do STJ ou do STF contra decisões provisórias ou de mérito em instâncias ordinárias;

c) Protelar a discussão de causas criminais, visando à incidência da prescrição ou

d) Rediscutir questões preclusas ou decisões que já transitaram em julgado.

Ainda é válido ressaltar, de que o Supremo Tribunal Federal, através do julgamento do HC 100.800\RJ, pela primeira turma, assentou que é inviável a substituição do recurso próprio cabível pela impetração do habeas corpus, especialmente se não estiver presente nenhuma situação teratológica que possa ser utilizada como paradigma.

6. CONCLUSÃO

Analisando os dispositivos que se referem ao Habeas Corpus em nossa Constituição de 1988 e no Código de Processo Penal, bem como em todo o sistema processual penal recursal, tem-se a conclusão de que o uso do HC está restrito somente aos casos em que o indivíduo está preso ou quando há uma concreta ameaça de prisão. Desta feita, não caberia à impetração do remédio heroico constitucional em situações em que pudessem ser manejados recursos próprios previstos no ordenamento jurídico, já que o sistema recursal teria maneiras e seria suficiente para atender as necessidades e demandas da defesa durante o curso do processo e da ação penal em si.

Nesse sentido, inserem-se na discussão outros aspectos sobre o uso do habeas corpus, como a desconsolidação na ordem constitucional atual de sua limitação da proteção da liberdade de locomoção dos indivíduos, sendo necessário definir o que configura efetivo constrangimento ilegal à liberdade de locomoção do indivíduo.

No tocante a análise jurisprudencial abordada no presente artigo, é possível notar que a solução encontrada pelo Superior Tribunal de Justiça, é a de não conhecimento do *habeas corpus*, quando da impetração partir de uma decisão impugnável por recurso próprio, ou após seu trânsito em julgado, quando for possível o uso da revisão criminal no caso e da concessão de ofício, quando for constatada tal ilegalidade presente nos autos. A conclusão que se chega, é a de uma fragilidade da solução do STJ, pois demonstra que existem situações que padecem de grave ilegalidade e necessitam de uma solução urgente, não podendo aguardar o trâmite de um recurso cabível no presente caso, sendo o HC um meio mais rápido para atender a demanda nos autos e o único meio disponível, também.

Desta feita, conclui-se que a questão aqui abordada é controvertida, não sendo possível ser solucionada por uma simples forma, optando-se pela possibilidade ou não de impetração de habeas corpus quando cabível um recurso específico previsto no sistema processual penal brasileiro. Outrossim, chega-se a conclusão, da análise do trabalho, de que a possibilidade de impetração do *writ* como substitutivo de recurso ou de revisão criminal, apenas nos casos de constrangimento (ou de ameaça ao mesmo) à liberdade de locomoção do indivíduo, por flagrante ilegalidade ou abuso de poder, é a que mais se aproxima de uma solução para garantir os direitos fundamentais da pessoa humana e previstos em nossa Carta Magna.

4. REFERÊNCIAS

NUCCI, Guilherme de Souza. **Habeas Corpus.** 2. ed. rev.. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 18.

BUSANA, Dante**. O *habeas corpus* no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2009.

PONTES DE MIRANDA. **História prática do habeas corpus (direito constitucional e processual comparado).** 4. Ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1961.

DE CAMPOS, Antonio Macedo. ***Habeas Corpus.*** Javoli: 1979.

FERREITA, Pinto. **Teoria e prática do *habeas corpus***. 3. Ed. São Paulo. Saraiva:, 1985.

FRANCO, Ary de Azavedo. **Código de Processo** Penal. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956, v.2.

ALENCAR *apud* PONTES DE MIRANDA, 1951.

LESSA, Pedro. **Do poder judiciário.** Brasília: Senado Federal, 2003.

MOSSIN, Heráclito Antônio. **Habeas Corpus:** antecedentes históricos, hipóteses de impetração, processo, competência e recursos, modelos