



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 292.108 - RS (2014/0078459-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**  
**IMPETRANTE** : FERNANDA TRAJANO DE CRISTO  
**ADVOGADO** : FERNANDA TRAJANO DE CRISTO E OUTRO(S)  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**PACIENTE** : MESSIAS ABREU PEREIRA (PRESO)

### **EMENTA**

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL FUNDAMENTADA. *QUANTUM* PROPORCIONAL. DUAS QUALIFICADORAS, SENDO UMA UTILIZADA COMO CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE NA SEGUNDA FASE DE DOSIMETRIA. FUNDAMENTO IDÔNEO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não admite a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio previsto no ordenamento jurídico. Contudo, nos casos de flagrante ilegalidade, a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. É válida a majoração da pena-base, tendo em vista a presença de elementos que extrapolam consideravelmente os normais à espécie, consistentes na culpabilidade, circunstâncias e consequências do crime.

3. Apontaram as instâncias ordinárias que a morte se deu mediante verdadeira execução, sendo desferidos diversos disparos contra o ofendido, cuja residência foi arrombada pela manhã, demonstrando ousadia na presença de seu filho e de seu enteado, ambos em tenra idade, além da companheira grávida, os quais foram privados da figura paterna e do provedor de sua subsistência, acarretando traumas psicológicos indelévels.

4. A fixação da pena-base em 15 (quinze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, para o homicídio qualificado, revela-se proporcional e fundamentada, principalmente considerando as penas mínima e máxima cominadas a esse crime.

5. Além disso, presentes 2 (duas) qualificadoras no delito de homicídio, é possível que o Magistrado utilize uma para qualificar o delito e a outra como agravante, para majorar a reprimenda na segunda fase de dosimetria.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**6.** *Habeas corpus* não conhecido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 03 de fevereiro de 2015(Data do Julgamento)

**MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME**  
**(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 292.108 - RS (2014/0078459-6)**

**RELATOR : MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**  
**IMPETRANTE : FERNANDA TRAJANO DE CRISTO**  
**ADVOGADO : FERNANDA TRAJANO DE CRISTO E OUTRO(S)**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
**PACIENTE : MESSIAS ABREU PEREIRA (PRESO)**

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):**

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de MESSIAS ABREU PEREIRA, apontando-se, como autoridade coatora, a 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (apelação criminal n. 70027588144).

Consta nos autos que o paciente foi condenado à pena de 15 (quinze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime fechado, como incurso no art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal.

A apelação criminal da defesa foi improvida, enquanto que o recurso do Ministério Público Estadual foi provido para redimensionar a pena reclusiva para 19 (dezenove) anos. O acórdão foi ementado nos seguintes termos:

*CÓDIGO PENAL. CRIMES CONTRA A VIDA. ART. 121, § 2º, I E IV, DO CP. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. MOTIVO TORPE. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA.*

*Réu que invade a casa da vítima de inopino, às primeiras horas da manhã, matando-o com vários tiros, por vingança.*

*CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS.*

*Embora o réu negue a autoria do delito, a prova coligida, mormente a testemunhal, bem assim a transcrição de escutas telefônicas efetuadas em outro processo-crime, conduzem à solução condenatória.*

*MOTIVO TORPE.*

*Caracteriza-se o motivo torpe pelo fato de o réu ter executado a vítima por vingança, em razão desta ter deposto contra ele em Juízo, nos lindes de processo-crime por tentativa de homicídio.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. Decorre do elemento surpresa. Réu que invade a casa da vítima de inopino e de arma em punho, no início da manhã, arrombando a porta, desferindo-lhe tiros enquanto este encontrava-se sentado à cama, desarmado, ao lado do filho de dois anos de idade.*

*PENA-BASE. ARTIGO 59, CP. Circunstâncias judiciais autorizam pena-base mais elevada.*

*QUALIFICADORA REMANESCENTE.*

*Considerado o motivo torpe como qualificadora, a ensejar a incidência do § 2º do art. 121 do CP e respectiva sanção, deve-se aquilatar a qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima como agravante, ensejando o aumento da pena.*

*APELO DEFENSIVO IMPROVIDO E APELO MINISTERIAL PROVIDO. UNÂNIME. (e-STJ fl. 30)*

No presente *writ*, aduz a impetrante nulidade e desproporcionalidade na valoração das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, sob o argumento de que a pena-base foi majorada sem fundamentação suficiente, em desacordo com o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Argui que a utilização de uma das qualificadoras do crime de homicídio para aumentar a pena provisória, na segunda fase de dosimetria, implica o vedado *bis in idem*.

Assim, requer a fixação da pena-base no mínimo legal de 12 (doze) anos de reclusão.

A liminar foi indeferida por intermédio de decisão lavrada pelo Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, sendo dispensadas as informações.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pela manutenção do acórdão impugnado (e-STJ fls. 64/68).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 292.108 - RS (2014/0078459-6)

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):**

Inicialmente, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a impetração em substituição ao recurso próprio – seja apelação, agravo em execução, recurso especial ou mesmo revisão criminal –, salvo nos casos de flagrante ilegalidade que exija a concessão da ordem de ofício.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*EMENTA 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 nº 113890, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014)

|              |         |            |             |
|--------------|---------|------------|-------------|
| HABEAS       | CORPUS. | IMPETRAÇÃO | ORIGINÁRIA. |
| SUBSTITUIÇÃO | AO      | RECURSO    | ORDINÁRIO.  |



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.*

*2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.*

*[...](STJ, HC 258.815/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 9/9/2014, DJe 15/9/2014)*

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. FALTA DE CABIMENTO. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AMEAÇA. DESOBEDIÊNCIA. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. CONDUZIR VEÍCULO AUTOMOTOR COM CAPACIDADE PSICOMOTORA ALTERADA EM RAZÃO DA INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEVIDENTE. PARECER ACOLHIDO.*

*1. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a fim de preservar a coerência do sistema recursal e a própria função constitucional do writ, de prevenir ou remediar ilegalidade ou abuso de poder contra a liberdade de locomoção.*

*2. O remédio constitucional tem suas hipóteses de cabimento restritas, não deve ser utilizado em substituição a recursos processuais penais. A ilegalidade passível de justificar a impetração do habeas corpus deve ser manifesta, de constatação evidente, restringindo-se a questões de direito que não demandem incursão no acervo probatório constante de ação penal.*

*[...]. (STJ, HC nº 287.417/MS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014)*

Contudo, a despeito de a impetrante não ter escolhido a via processual



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adequada, para evitar eventuais prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, passo à análise das questões formuladas na inicial e à verificação de constrangimento ilegal que enseje a concessão da ordem de ofício.

Busca-se, em síntese, na presente oportunidade, a fixação da pena-base no mínimo legal para o crime do art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal.

Para melhor compreensão, transcrevo os fundamentos do acórdão impugnado:

*DA ALÍNEA “C” - erro ou injustiça tocante à aplicação da pena.*

*Neste ponto, há recurso do Ministério Público, pedindo a exacerbação da pena privativa de liberdade fixada, e da Defesa, requerendo a fixação dessa pena no mínimo legal de 12 anos.*

*Nenhuma modificação merece ser feita quanto à quantidade da pena estabelecida.*

*Observa-se que **a pena-base estabelecida para o delito foi de quinze anos e seis meses de reclusão**, ou seja, perto do mínimo legal, haja vista que a pena para o homicídio qualificado varia de 12 anos a 30 anos de reclusão, demonstrando que a análise das circunstâncias do art. 59 do CP não foi totalmente desfavorável. Salienta-se que a elevação está justificada nas **circunstâncias do crime, cometido pela manhã, dentro da casa da vítima, após arrombamento, com ousadia e colocando em risco a vida de outras pessoas, inclusive da companheira da vítima e dos seus filhos ainda crianças. O réu, quando do cometimento do fato denunciado, cumpria pena pelo crime de roubo duplamente qualificado (uso de arma de fogo e concurso de agentes)**. Os motivos estão relacionados à qualificadora do motivo torpe, a vingança, já inseridos, portanto, no próprio tipo do homicídio qualificado. A **culpabilidade foi intensa, haja vista que o réu desferiu tiros por várias partes do corpo da vítima, caracterizando uma execução**. Correta ainda a valoração desfavorável das **consequências**, já que a vítima era quem sustentava a mulher e os dois filhos, que presenciaram a execução e fatalmente sofrerão os reflexos psicológicos desse infortúnio.*

*Nesse contexto, considerando que o delito encontra-se duplamente qualificado, a qualificadora da utilização de **recurso que dificultou a defesa da vítima** deve ser aquilatada como **agravante, para aumentar a pena ainda em três anos e seis***



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*meses, acolhendo-se, assim o apelo ministerial.*

*Assim já foi decidido:*

[...]

*Inexistentes causas atenuantes, resulta a pena definitiva fixada em **dezenove anos de reclusão**, em regime inicial fechado.*

*Por conseguinte, **nego provimento** ao apelo defensivo, e **dou provimento** ao apelo ministerial para aumentar a pena para dezenove anos de reclusão. (e-STJ fls. 43/44)*

No caso dos autos, observo que foram utilizados elementos válidos para aumentar a pena-base, que extrapolam consideravelmente os normais à espécie. Com efeito, a reprimenda foi aumentada em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão com base em 3 (três) circunstâncias desfavoráveis: circunstâncias, culpabilidade e consequências do crime. Apontaram as instâncias ordinárias que a morte se deu mediante verdadeira execução, sendo desferidos diversos disparos contra o ofendido, cuja residência foi arrombada pela manhã, demonstrando ousadia na presença de seu filho e de seu enteado em tenra idade, além da companheira grávida, os quais foram privados da figura paterna e do provedor de sua subsistência, acarretando traumas psicológicos indeléveis.

Nesse contexto, verifico que está proporcional e devidamente fundamentada a pena-base de 15 (quinze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mormente considerando as reprimendas mínima e máxima cominadas ao crime de homicídio qualificado, isto é, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

Além disso, é pacífica a aplicação do entendimento de que, "Cuidando-se de crime duplamente qualificado, uma das circunstâncias justifica o deslocamento do preceito sancionador para o tipo derivado, podendo a outra figurar como agravante ou circunstância judicial" (HC 104.071/MS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 25/5/2009).

Ilustrativamente, confirmam-se os seguintes precedentes:

*HABEAS CORPUS. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES DO RÉU. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. MOTIVAÇÃO VÁLIDA. ORDEM DE HABEAS CORPUS*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### DENEGADA.

1. Não há constrangimento ilegal a ser sanado na via do habeas corpus, estranha ao reexame da individualização da sanção penal, quando a fixação da reprimenda acima do mínimo legal, de forma fundamentada e proporcional, justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis.

2. A exasperação da pena-base restou devidamente justificada nos maus antecedentes do réu, devidamente comprovados por uma sentença condenatória transitada em julgado, que não foi utilizada para configurar a reincidência. Outrossim, as circunstâncias do crime foram especialmente graves, pois ocorreu na frente de crianças e a vítima foi submetida a intensa dor e sofrimento.

3. Presentes duas ou mais qualificadoras, não importa em erro a utilização de uma para qualificar o delito e de outra para elevar a pena-base, conforme posicionamento adotado nesta Corte Superior de Justiça.

4. Ordem de habeas corpus denegada. (HC 217.181/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. MANDAMUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 2. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA 2 (DOIS) ANOS ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 3. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, as questões suscitadas na inicial têm sido analisadas, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, o que se constatou não ser o caso dos autos.*

*2. A pena-base do paciente foi fixada 2 (dois) anos acima do mínimo legal, haja vista o reconhecimento de uma circunstância judicial negativa. Cuidando-se de crime de homicídio qualificado, cuja pena mínima é 12 (doze) anos, não há se falar em desproporcionalidade no aumento realizado pelas instâncias ordinárias, porquanto dentro do parâmetro considerado adequado pelas Cortes Superiores.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC 263.308/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 6/8/2013, DJe 13/8/2013)*

Ante o exposto, não conheço do presente *habeas corpus*.

É o voto.

MINISTRO WALTER DE ALMEIDA GUILHERME  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0078459-6

PROCESSO ELETRÔNICO

**HC 292.108 / RS**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02320600007590 2320600007590 70027588144

EM MESA

JULGADO: 03/02/2015

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR  
CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

#### AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FERNANDA TRAJANO DE CRISTO  
ADVOGADO : FERNANDA TRAJANO DE CRISTO E OUTRO(S)  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PACIENTE : MESSIAS ABREU PEREIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

#### CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Gurgel de Faria e Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.