



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.549 - SP (2010/0159232-0)

RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP
IMPETRANTE : EDVALDO PEREIRA SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : EDVALDO PEREIRA SOUZA (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA DA PENA. DECRETO CONDENATÓRIO TRANSITADO EM JULGADO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. PACIENTE QUE OSTENTA DIVERSAS CONDENAÇÕES, CONSIDERADAS ALTERNADAMENTE NA PRIMEIRA E SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. *BIS IN IDEM* NÃO CONFIGURADO. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE, NULIDADE ABSOLUTA OU TERATOLOGIA A SER SANADA. ORDEM DENEGADA.

I. Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis -- ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo - crescentemente fora de sua inspiração originária tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição, devendo a impetração ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários, e mesmo dos excepcionais, por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*.

II. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (Medida Cautelar no Mandado de Segurança n.º 28.524/DF (decisão de 22/12/2009, DJE n.º 19, divulgado em 01/02/2010, Rel. Ministro Gilmar Mendes e HC n.º 104.767/BA, DJ 17/08/2011, Rel. Min. Luiz Fux), nos quais se firmou o entendimento da “**inadequação da via do habeas corpus para revolvimento de matéria de fato já decidida por sentença e acórdão de mérito e para servir como sucedâneo recursal**”.

III. Na hipótese, a condenação transitou em julgado e a impetrante não se insurgiu quanto à eventual ofensa aos dispositivos da legislação federal, em sede de recurso especial, buscando o revolvimento dos fundamentos exarados nas instâncias ordinárias quanto à dosimetria da pena imposta, preferindo a utilização do *writ*, em substituição aos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico.

IV. O reexame da dosimetria em sede de *mandamus* somente é possível quando evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial, errônea aplicação do método trifásico ou violação a literal dispositivo da norma, acarretando flagrante ilegalidade.

V. Não ocorre *bis in idem* em hipótese na qual o paciente ostenta diversas condenações, sendo algumas consideradas como maus antecedentes e outras como reincidência. Precedentes.

VI. Ordem denegada.

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. RETIFICAÇÃO DE PROCLAMAÇÃO DE RESULTADO DE JULGAMENTO:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de março de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.549 - SP (2010/0159232-0)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício próprio por EDVALDO PEREIRA SOUZA contra acórdão da 10ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extraí-se dos autos que o paciente foi condenado à pena total de 27 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em inicial fechado, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 3º, do Código Penal.

Em sede de apelação, o Tribunal *a quo* manteve a condenação (fls. 32/36).

Na presente impetração, o paciente/impetrante pugna pela redução da pena imposta ao paciente, sustentando ofensa ao enunciado da súmula n. 241 do Superior Tribunal de Justiça, pois os antecedentes criminais do réu teriam sido considerados duas vezes para exasperar a pena a ele imposta.

A liminar foi indeferida à fl. 44.

Informações às fls. 50/51.

A douta Subprocuradoria-Geral da República, às fls. 88/91, opinou pela denegação do *writ*.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 183.549 - SP (2010/0159232-0)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício próprio por EDVALDO PEREIRA SOUZA contra acórdão da 10ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extraí-se dos autos que o paciente foi condenado à pena total de 27 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em inicial fechado, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 3º, do Código Penal.

Em sede de apelação, o Tribunal *a quo* manteve a condenação (fls. 32/36).

Na presente impetração, o paciente/impetrante pugna pela redução da pena imposta ao paciente, sustentando ofensa ao enunciado da súmula n. 241 do Superior Tribunal de Justiça, pois os antecedentes criminais do réu teriam sido considerados duas vezes para exasperar a pena a ele imposta.

Passo à análise da irresignação.

Conforme informações da Corte estadual, constata-se que não houve a interposição de qualquer outro recurso após o julgamento do acórdão recorrido, ocorrendo o trânsito em julgado do decreto condenatório, o que denota não ter a impetrante buscado o exame da matéria em grau de cognição mais amplo, optando, por via oblíqua, utilizar-se da via estreita do *writ*, ao invés do regime recursal reservado pelos mecanismos legais, previsto e estruturado racionalmente para alcançar os resultados que aqui se almeja.

Não obstante, deve-se prestigiar a função constitucional excepcional do *mandamus*, evitando sua utilização indiscriminada e desmerecendo as funções das instâncias regulares de processo e julgamento, sob pena de se desmoralizar o sistema ordinário de recursos.

Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo, crescentemente fora de sua inspiração originária - tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição.

Sem pretender desmerecer a jurisprudência, deve ser ponderado que seja a impetração compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários e mesmo dos excepcionais por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*, hoje praticamente erigido em remédio para qualquer irresignação, no mais das vezes muito longe de qualquer alegação de violência ou coação contra a liberdade de locomoção.

Tentar proteger os limites do *habeas corpus* é fazer respeitar sua credibilidade e funcionalidade, o que parece deva ser também uma importante missão deste Tribunal. O recurso especial, instrumento ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte Superior analise eventual ofensa à legislação federal nos fundamentos da dosimetria da pena, aqui deliberadamente desdenhado, não pode ser substituído pelo *habeas corpus*, exceção que se liga necessariamente à violência, à coação, à ilegalidade ou ao abuso – circunstâncias que obviamente não constituem a regra senão a exceção – donde seu uso reclama naturalmente as restrições da exceção.

No julgamento da MC no MS n.º 28.524/DF (decisão de 22/12/2009, DJE n.º 19, divulgado em 01/02/2010), impetrado contra decisão monocrática do Ministro Marco Aurélio, relator do HC 101.985/RJ – na qual este deferiu medida liminar com a finalidade de suspender a eficácia do Acórdão proferido pelo TRF da 2.ª Região na Apelação Cível n.º 2008.51.01.018422-0 - o Ministro Gilmar Mendes, concedendo a liminar pretendida para restaurar os efeitos do acórdão proferido em sede de apelação, asseverou, amparado em ampla jurisprudência, que:

“Não se torna possível o manejo do referido habeas corpus, pois há meios eficazes de se obter o efeito suspensivo do acórdão pelas vias recursais ordinárias e extraordinárias.

Ademais, caso não haja possibilidade de concessão de efeito suspensivo, a determinação que se infere do ordenamento jurídico brasileiro é o imediato cumprimento das decisões, seja na seara cível, seja na seara penal.

Assim, em todos os aspectos analisados, conclui-se pela inadequação da estreita via do habeas corpus para o reexame de provas e de matéria de fato do caso, por não servir o habeas corpus como sucedâneo de recurso, em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte (HC 75.352/CE, Min. Celso Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 18.5.2001; HC 81.681/RS, Min. Néri da Silveira, 2ª Turma, DJ 28.8.2003; HC 73.261/PR, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 10.5.1996; HC 83.115/SP, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 18.3.2005; HC 91.155/SP, Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 10.8.2007; HC 80829 - Min. Mauricio Corrêa, 2ª Turma, DJ 24.8.2001; HC 74006 - Min. Celso de Mello, 1ª Turma, DJ 27.8.1996; RHC 93248 - Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ 22.8.2008; RHC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

83625 - Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ 30.4.2004; HC 98732-AgR - Min. Carlos Britto, 1ª Turma, DJ 21.8.2009).

(...)

Conclui-se, assim, pela inadequação da via do habeas corpus para revolvimento de matéria de fato já decidida por sentença e acórdão de mérito e para servir como sucedâneo recursal.

Reiterando a mesma linha de entendimento, confira-se recente julgado daquela

Corte:

“PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. RECURSO ORDINÁRIO. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOA PARA FIM DE EXPLORAÇÃO SEXUAL COMINADO COM CRIME DE QUADRILHA OU BANDO. CP, ARTS. 231, § 1º, E 288. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO ACERCA DA EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA PARA OITIVA DE TESTEMUNHA DE ACUSAÇÃO REALIZADA. NÃO COMPARECIMENTO DO DEFENSOR PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. Preliminarmente, o habeas corpus não é substitutivo de recurso ordinário. A utilização promíscua do remédio heróico deve ser combatida, sob pena de banalização da garantia constitucional, tanto mais quando não há teratologia a eliminar, como no caso em exame.

(...) ” (HC n.º 104.767/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17/08/2011)

Neste contexto, a hipótese seria, em tese, de não conhecimento do writ, por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.

Por outro lado, o presente caso não revela a ocorrência de qualquer situação de flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser sanada pela via do *habeas corpus*.

O reexame da dosimetria em sede de *mandamus* somente é possível quando evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial, errônea aplicação do método trifásico ou violação a literal dispositivo da norma, acarretando flagrante ilegalidade.

Extrai-se da sentença que a dosimetria foi efetuada nos seguintes termos (fls. 23/31):

“1ª fase: *Da análise das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, observo que o réu ostenta antecedentes criminais, contando com condenações anteriores (fls. 55, 58, 68 e 70), demonstrativo de sua personalidade agressiva, voltada à criminalidade, bem como conduta social desajustada. Analisando, ainda, as circunstâncias em que foi*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*praticado o crime, observo que o réu cometeu o crime com requintes de crueldade, sendo que, para subtrair bens da vítima, ela foi barbaramente agredida, tendo sido encontrada, deitada no chão, num quarto, com a cabeça toda ensanguentada. Tamanha crueldade relata um profundo desprezo pela vida humana e uma culpabilidade acentuada do réu. Todas essas circunstâncias desfavoráveis ao réu justificam a elevação da pena-base em 1/6 acima do mínimo legal. Por esta razão, fixo a **pena base em 23 (vinte e três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa.***

2ª fase: Não há circunstâncias atenuantes. Porém, incidem no presente caso as circunstâncias agravantes previstas no artigo 61, inciso I (reincidência - fls. 62) e inciso II, alínea "h" (pessoa maior de 60 anos - conforme qualificação na certidão de óbito (fls. 14), que demonstra que a vítima nasceu em 01.02.1940, contando com mais de 60 anos na data dos fatos, do Código Penal. Em razão disso, aumento a pena em mais 1/6, perfazendo **27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa.**

3ª fase: Não há causas de diminuição ou de aumento de pena incidindo no presente caso, tornando-se definitiva a pena por não haver outras circunstâncias a serem consideradas."

Do acórdão, por sua vez, se extrai o seguinte (fls. 32/36):

"As penas-base foram estabelecidas 1/6 acima dos patamares mínimos em razão dos antecedentes do apelante e da crueldade com que o delito foi praticado. Em seguida, a reprimenda foi novamente aumentada em 1/6, por conta da reincidência de Edivaldo e da idade do ofendido, que contava com 68 anos de idade. As penas, destarte, não comportam qualquer alteração.

Não se verifica, portanto, o alegado *bis in idem*. O paciente ostentava diversas condenações, tendo sido considerada na 1ª fase da dosimetria da pena as constante às fls. 55, 58, 68 e 70 dos autos originários, enquanto que a reincidência considerada na segunda fase refere-se à de fl. 62.

Neste sentido, confirmam-se os precedentes:

"HABEAS CORPUS. NARCOTRAFICÂNCIA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL (12 ANOS E 4 ANOS, RESPECTIVAMENTE). PENA FIXADA: 14 ANOS DE RECLUSÃO, PELO PRIMEIRO DELITO, E 4 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO, PELO SEGUNDO, AMBAS EM REGIME INICIAL FECHADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAUS ANTECEDENTES, QUANTIDADE E NATUREZA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DA DROGA APREENDIDA (1.459 Kg DE MACONHA). REINCIDÊNCIA. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. VÁRIAS CONDENAÇÕES COM TRÂNSITO EM JULGADO. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

1. A revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias na ação de Habeas Corpus, segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, somente é admitida em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores digressões sobre aspectos fáticos ou subjetivos.

2. No caso dos autos, a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi realizada de forma proporcional e suficientemente justificada, em razão do reconhecimento de algumas circunstâncias judiciais desfavoráveis, quais sejam, maus antecedentes, quantidade e natureza da droga apreendida (1.459,1 quilos de maconha), inexistindo qualquer ilegalidade na espécie.

3. **Não há bis in idem quando existente condenação definitiva anterior suficiente para a caracterização da reincidência e distinta daquelas que serviram de supedâneo para assinalar os maus antecedentes do paciente. Precedentes do STJ.**

4. Ordem denegada, em consonância com o parecer ministerial.

(HC 148.385/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 15/03/2010)"

"HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAIS DE UMA SENTENÇA CONDENATÓRIA COM TRÂNSITO EM JULGADO. CARACTERIZAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS E DA REINCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NE BIS IN IDEM E DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. **Existindo mais de uma condenação com trânsito em julgado, não implica em bis in idem a utilização de uma decisão condenatória para caracterização da reincidência e das demais na valoração desfavorável de outras circunstâncias judiciais. Precedentes.**

2. Não resta configurada qualquer violação ao princípio da presunção de inocência, uma vez que, no caso, existem 3 condenações acobertadas pela coisa julgada.

3. A Sexta Turma desta Corte adotou o entendimento de que deve ser compensada a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, pois ambas dizem respeito à personalidade do agente.

4. Habeas corpus concedido em parte para, compensada a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, reduzir a pena imposta ao paciente para 1 ano e 6 meses de reclusão.

(HC 82.231/DF, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 01/03/2010)"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim considerado, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0159232-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 183.549 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1762008

4150120080037941

990092228455

EM MESA

JULGADO: 01/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. HELENITA AMELIA CAIADO DE ACIOLI

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EDVALDO PEREIRA SOUZA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : EDVALDO PEREIRA SOUZA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0159232-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 183.549 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1762008

4150120080037941

990092228455

EM MESA

JULGADO: 06/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EDVALDO PEREIRA SOUZA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : EDVALDO PEREIRA SOUZA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

CERTIDÃO

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

RETIFICAÇÃO DE PROCLAMAÇÃO DE RESULTADO DE JULGAMENTO:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.