



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.806 - RJ (2010/0140156-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : THAIS CAMPOS VIEITAS ALVES - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOSÉ LUIZ GOMES DA COSTA FILHO

EMENTA

*HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. VERIFICAÇÃO DE EVENTUAL COAÇÃO ILEGAL À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. VIABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DA PERSONALIDADE DO RÉU. CONSIDERAÇÃO DE AÇÃO PENAL EM ANDAMENTO. OFENSA À SÚMULA 443/STJ. ILEGALIDADE EVIDENCIADA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. MENÇÃO AOS ELEMENTOS UTILIZADOS PARA QUALIFICAR O CRIME A TÍTULO DE MOTIVO TORPE. *BIS IN IDEM* CONFIGURADO. COAÇÃO ILEGAL EXISTENTE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTO CONCRETO. REFERÊNCIAS GENÉRICAS À NECESSIDADE DE REPRESSÃO DO COMPORTAMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.*

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, em recentes decisões, não admitem mais a utilização do *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso próprio ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.

2. Apesar de se ter solidificado o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização do *habeas corpus* como substitutivo do recurso cabível, este Superior Tribunal analisa, com a devida atenção e caso a caso, a existência de coação manifesta à liberdade de locomoção, não tendo sido aplicado o referido entendimento de forma irrestrita, de modo a prejudicar eventual vítima de coação ilegal ou abuso de poder e convalidar ofensa à liberdade ambulatorial.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da impossibilidade de mensurar matematicamente o aumento da pena-base, de forma a se atribuir igual acréscimo de pena para cada circunstância judicial considerada negativa, pois a lei confere ao julgador certo grau de discricionariedade na análise das circunstâncias judiciais, de modo que o que deve ser avaliado é se a fundamentação exposta é proporcional e autoriza a fixação da pena-base no patamar escolhido.

4. As instâncias ordinárias consideram a ocorrência de condenação sem trânsito em julgado para valorar negativamente a circunstância judicial da personalidade, em dissonância ao disposto na Súmula 443/STJ.

5. No tocante às circunstâncias do crime, observa-se que a magistrada singular laborou em equívoco, pois considerou a mesma circunstância



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

utilizada para qualificar o crime, a título de motivo torpe, a fim de aumentar a reprimenda na primeira fase, configurando *bis in idem*.

6. Evidenciado que o Juízo de primeiro grau se limitou a referências genéricas a respeito da necessidade de reprimir o comportamento do agente na sociedade, deixando de apontar elemento concreto e que desborde do próprio tipo penal, deve ser afastada a circunstância judicial das consequências do crime.

7. *Writ* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício, para reduzir a reprimenda-base do paciente, resultando a pena definitiva em 13 anos e 9 meses de reclusão.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido de *habeas corpus*, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 04 de novembro de 2014 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.806 - RJ (2010/0140156-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de **José Luiz Gomes da Costa Filho**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Narram os autos que o Juízo de Direito da 4ª Vara Criminal e Tribunal do Júri da comarca de São Gonçalo/RJ condenou o paciente, como incurso no crime de homicídio qualificado, às penas de 19 anos de reclusão (fls. 37/38 – Ação Penal n. 0010164-32.2008.8.19.0004).

Inconformada, a defesa interpôs apelação criminal na colenda Corte de origem, que negou provimento ao recurso, mantendo a condenação imposta ao paciente (fls. 66/73 – Apelação Criminal n. 0010164-32.2008.8.19.0004).

Aqui, a impetrante alega constrangimento ilegal consistente na exasperação da pena-base do acusado.

Sustenta que a magistrada singular majorou exacerbadamente a reprimenda-base, com o intuito de condenar o paciente a uma pena que esta considera correta para a reprovação da conduta.

Aduz que a magistrada sentenciante utilizou a reincidência para exasperar a pena na primeira fase da dosimetria, apoiou-se na circunstância judicial da personalidade com base na folha de antecedentes criminais do acusado, considerou motivos inerentes ao crime e utilizou fundamentação vaga a respeito das consequências do crime.

Postula, então, a concessão da ordem, a fim de que sejam anulados os atos processuais realizados desde a sentença condenatória.

Não houve pedido liminar.

Dispensadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concessão da ordem (fls. 84/90):

Habeas corpus. Homicídio qualificado. Fixação da pena-base acima do mínimo legal. Fundamentação inidônea. Súmula 444 STJ. Reincidência considerada na primeira fase da dosimetria. Impossibilidade. Pela fixação da pena-base no mínimo legal. **Parecer pela concessão da ordem.**

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.806 - RJ (2010/0140156-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

De início, observo que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, em recentes decisões, não admitem mais a utilização do *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, sejam recursos próprios ou mesmo a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.

Busca a impetração a anulação da ação penal, desde a sentença, ao argumento da ausência de fundamentação para a exasperação da pena-base do paciente.

A magistrada singular assim fundamentou a dosimetria da pena imposta (fls. 37/38 – grifo nosso):

[...]

Observando as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal, verifico que o acusado é reincidente em crime doloso grave, como pode ser verificado de sua FAC de fls. 44/52, haja vista que foi condenado com decisão transitada em julgado em 1999 a uma pena de cinco anos e quatro meses de reclusão. Como a reabilitação só se dá cinco anos depois do cumprimento total da pena, não há dúvidas em se observar que o réu é reincidente. No que tange à personalidade do acusado, sua FAC indica que este é voltado à prática de crimes, já tendo sido condenado nesta vara criminal por outro homicídio, ainda que em decisão não transitada em julgado. Observando as circunstâncias do crime, a vítima, um jovem, foi assassinado porque efetivamente resolveu ir até a residência de um conhecido, cobrar uma dívida, tendo como única ofensa o fato de residir em local diverso e sob comando de facção criminosa diversa da que comanda o local onde se encontrava. O absurdo e a barbaridade da situação é transparente. Rasga-se a Constituição e se nega às pessoas o direito de ir e vir. De agora em diante, se formos atender à lei do tráfico, só pode transitar por determinado local quem não morar em local diverso onde a facção também diversa não tenha o controle. No que tange às consequências deste crime, se o Estado Juízo não agir com o rigor necessário à repressão a este comportamento, daqui a pouco os filmes de ficção científica virarão realidade e teremos uma cidade onde uma pessoa pode ser assassinada pura e simplesmente por residir em local onde outro grupo criminoso lidera. Por todas as razões expostas, aplico ao acusado a pena-base de 19 (dezenove) anos de reclusão.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Tribunal de origem, por sua vez, consignou o seguinte (fls. 72/73):

[...]

Quanto à sanção aplicada, pretende a defesa técnica a fixação da pena base próximo do mínimo legal e a desconsideração da agravante da reincidência.

Antes de mais nada, é de se esclarecer que a reincidência não foi considerada na segunda fase de cálculo de pena, tanto que após fixar a pena base, a sentenciante de primeiro grau asseverou que "Não há circunstâncias atenuantes e agravantes defendidas em plenário existentes nos autos" (2º parágrafo de fls. 272), tornando a pena base definitiva.

Quanto à pena base, foi fixada de forma fundamentada.

Apesar de fazer referência a reincidência - repita-se, não considerada na 2ª fase - a sentenciante, na primeira fase, considerou a personalidade do apelante voltada para a prática de crimes "já tendo sido condenado nesta vara criminal por outro crime de homicídio, ainda que em decisão não transitada em julgado", bem como os motivos do crime - simples fato da vítima residir em local dominado por facção criminosa inimiga daquela a qual pertenciam seus agressores - bem como as consequências do crime, já que a vítima era um jovem.

De se dizer que a personalidade do réu é que foi considerada e não os maus antecedentes - aliás, existentes, ainda que não considerados - não havendo falar em violação ao princípio da presunção de inocência.

Além das circunstâncias desfavoráveis, como visto acima, por serem duas as qualificadoras, a pena base foi fixada em 19 anos de reclusão, o que não se afigura exagerado, diante das circunstâncias judiciais e as duas qualificadoras reconhecidas pelos jurados.

Realmente, ilustre prolatora da sentença, não se houve com a melhor técnica, mas não se pode deixar de reconhecer que a pena foi suficientemente fundamentada e justa, tendo a sentenciante demonstrado o raciocínio desenvolvido.

[...]

Conforme se vê, o Juízo de primeiro grau, corroborado pelo Tribunal de origem, considerou negativas as circunstâncias judiciais dos antecedentes, personalidade, circunstâncias e consequências do crime.

De início, ressalte-se não ser possível mensurar matematicamente o aumento da pena-base, de forma a se atribuir igual acréscimo de pena para cada circunstância judicial considerada negativa. A lei confere ao julgador certo grau de discricionariedade na análise das circunstâncias judiciais, sendo assim, o que deve ser avaliado é se a fundamentação exposta é proporcional e autoriza a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fixação da pena-base no patamar escolhido.

Em relação aos antecedentes, andou bem a magistrada singular ao considerar a única condenação que o paciente possui, com trânsito em julgado, para exasperar a pena nesta etapa, não havendo óbice à sua consideração na primeira fase da dosimetria, desde que esta não seja considerada na segunda fase, como circunstância agravante, nos termos da Súmula 241/STJ.

A propósito:

HABEAS CORPUS. ART. 180, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. MAUS ANTECEDENTES. ADEQUAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. (3) PENA DEFINITIVA FIXADA EM PATAMAR INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. (4) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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 recurso especial.

2. Não há falar em *reformatio in pejus*, uma vez que a Corte local apenas considerou a anterior condenação do paciente na primeira fase da dosimetria (maus antecedentes), e não para agravar a pena pela reincidência, como fizera o Juiz de primeiro grau. Tal fato não repercutiu no quantum de pena privativa de liberdade, tendo o paciente sido, inclusive, beneficiado quanto à pena de multa.

3. Nos termos dos artigos 33 e 59 do Código Penal, estabelecida a reprimenda em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, é adequada a estipulação do regime inicial semiaberto, eis que pena-base foi fixada acima do mínimo legal, diante de circunstância judicial desfavorável.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para estabelecer o regime inicial semiaberto ao paciente.

(HC n. 256.858/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 26/3/2014 – grifo nosso)

Já no que tange à personalidade, às circunstâncias e às consequências do crime, há flagrante constrangimento ilegal, a justificar a concessão de ordem de *habeas corpus* de ofício.

As instâncias ordinárias consideraram a ocorrência de condenação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sem trânsito em julgado para valorar negativamente a circunstância judicial da personalidade, em dissonância ao disposto na Súmula 443/STJ.

No tocante às circunstâncias do crime, observa-se que a magistrada singular laborou em equívoco, pois considerou a mesma circunstância utilizada para qualificar o crime, a título de motivo torpe, a fim de aumentar a reprimenda na primeira fase, consistente no fato de a vítima ter tido sua vida ceifada, *porque efetivamente resolveu ir até a residência de um conhecido, cobrar uma dívida, tendo como única ofensa o fato de residir em local diverso e sob comando de facção criminosa diversa da que comanda o local onde se encontrava* (fl. 37), configurando *bis in idem*.

No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E TENTADO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA VALORADA TANTO PARA QUALIFICAR O DELITO COMO PARA AUMENTAR A PENA-BASE. OFENSA AO PRINCÍPIO NE BIS IN IDEM. PRESENÇA DE OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O paciente foi condenado, juntamente com outras 3 pessoas, pela prática de dois homicídios qualificados, um tentado e outro consumado, cometidos contra a vítima Delci Torres, sendo ele apontado como um dos autores intelectuais dos delitos.

2. Esta Corte firmou o entendimento de não ser possível a utilização da mesma circunstância tanto para qualificar o delito de homicídio quanto para fixar a pena-base acima do mínimo legal, sob pena de ofensa ao princípio ne bis in idem.

3. Revela-se evidenciado o constrangimento ilegal se a circunstância de o homicídio ter sido praticado com o intuito de o paciente e os corréus se apoderarem do dinheiro do seguro e dos bens da vítima serviu não só para qualificar o delito (motivo torpe), mas também como uma das causas para o aumento da pena na primeira fase.

4. *Habeas corpus* parcialmente concedido para reduzir a pena do paciente para 31 anos, 4 meses e 20 dias de reclusão.

(HC n. 117.956/RJ, Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, DJe 14/6/2010 – grifo nosso)

E no que concerne às consequências do crime, também não existe fundamentação apta a justificar o aumento da pena-base, pois a magistrada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

limitou-se a evidenciar o fato de que, se o *Estado Juízo não agir com o rigor necessário à repressão a este comportamento, daqui a pouco os filmes de ficção científica virarão realidade e teremos uma cidade onde uma pessoa pode ser assassinada pura e simplesmente por residir em local onde outro grupo criminoso lidera* (fl. 37), deixando de indicar elemento concreto que desbordasse do próprio tipo penal violado.

A propósito:

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO SIMPLES. DOSIMETRIA DA PENA. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DA REPRIMENDA PARA O MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. DESFAVORABILIDADE RESPALDA EM DADOS GENÉRICOS E VAGOS E EM ELEMENTOS INERENTES AO TIPO PENAL. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. NEUTRALIDADE DOS ATOS DA VÍTIMA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS INIDÔNEAS PARA MAJORAR A PENA-BASE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A pena-base foi majorada indevidamente no tocante as circunstâncias e consequências do crime, porque a instância ordinária se valeu de dados genéricos e vagos para justificar a exasperação e utilizou elementos inerentes ao próprio tipo penal.

[...]

3. Ordem concedida de ofício para alterar a pena-base para o mínimo legal.

(HC n. 245.665/AL, Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, DJe 3/2/2014 – grifo nosso)

Merece redimensionamento, portanto, a reprimenda imposta ao paciente.

Reduzo a pena-base proporcionalmente, tendo em vista o afastamento de três circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis, ficando a reprimenda base em 13 anos e 9 meses de reclusão, a qual torno definitiva em razão da ausência de agravantes e atenuantes e causas de aumento e de diminuição de pena.

Em face do exposto, **não conheço** da impetração. **Concedo** ordem de *habeas corpus* **de ofício**, para reduzir a pena-base do paciente, resultando a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reprimenda definitiva em 13 anos e 9 meses de reclusão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0140156-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 180.806 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 101643220088190004 20080040100953

EM MESA

JULGADO: 04/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : THAIS CAMPOS VIEITAS ALVES - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : JOSÉ LUIZ GOMES DA COSTA FILHO

CORRÉU : CHARLES FERREIRA DA SILVA SOARES

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

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido de habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.