



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 248.589 - SC (2012/0145394-0)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
IMPETRANTE : DAISY CRISTINE NEITZKE HEUER
ADVOGADA : DAISY CRISTINE NEITZKE HEUER
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : FELIPE SCHULDES (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. **1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.**

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. Atento a essa evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a adotar decisões no sentido de não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. A sentença condenatória apontou circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade, motivos do crime, circunstâncias e consequências) que, à luz do art. 59 do Código Penal, autorizam a exasperação da pena acima do mínimo legal. Dessa forma, a fixação da pena-base está suficientemente fundamentada, inexistindo flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão de **habeas corpus** de ofício.

3. Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de março de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 248.589 - SC (2012/0145394-0)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Felipe Schuldes, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 15 (quinze) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, pela prática do crime de homicídio qualificado (art. 121, § 2º, I e IV do Código Penal).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, ao qual o Tribunal de origem negou provimento, em acórdão assim ementado (fls. 20/21):

APELAÇÃO CRIMINAL - HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (CP, ART. 121, §2º, I E IV) - PRELIMINAR DE NULIDADE (CPP, ART. 593, III, 'A') - CERCEAMENTO DE DEFESA - LAUDO PERICIAL - FALTA DE INTIMAÇÃO - IRREGULARIDADE OCORRIDA APÓS A PRONÚNCIA - RETIRADA DOS AUTOS EM CARGA PELO PATRONO ANTES DO JULGAMENTO EM PLENÁRIO - PRECLUSÃO TEMPORAL - CPP, ART. 571, V - PREFACIAL RECHAÇADA - MÉRITO - DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS (CPP, ART. 593, III, 'D') - INOCORRÊNCIA - EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO MANTIDA - DOSIMETRIA DA PENA - PLEITO DE REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL - INVIABILIDADE - PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - CONCURSO DE AGRAVANTE E ATENUANTE - PROPORCIONALIDADE VERIFICADA - REPRIMENDA CONDIZENTE AO DELITO PERPETRADO - QUANTUM MANTIDO - RECURSO DESPROVIDO.

I - Nos termos do art. 571, V, do CPP, as nulidades processuais ocorridas após a pronúncia devem ser arguidas logo após o início do julgamento em plenário.

Desse modo, não há falar-se em cerceamento da defesa por ausência de intimação de laudo juntado após a decisão de pronúncia, quando a nulidade não é aventada em momento oportuno, ocorrendo, na espécie a preclusão temporal.

II - Muito embora o Código de Processo Penal estabeleça a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possibilidade de interposição de recurso de apelação sob fundamento de decisão manifestamente contrária à prova dos autos (CP, art. 593, III, "d"), sem que se incorra em violação ao princípio constitucional da soberania dos veredictos (CF/88, art.

5º, XXXVIII), tal argumento somente se justifica quando a decisão do conselho de sentença se encontrar em total dissonância com o contexto probatório, o que não ocorre na hipótese de ser reconhecida a legítima defesa para o primeiro crime e negada ao ulterior, por tratar-se de delitos praticados em contextos distintos.

III - Diante da comprovação das circunstâncias judiciais desfavoráveis, não há óbices para fixação da pena acima do mínimo legal.

Ademais, não obstante inexistir na legislação penal qualquer indicação específica da fração a ser agregada ou reduzida da pena frente à constatação de circunstâncias legais, a orientação predominante deste egrégio Tribunal de Justiça é no sentido de adotar-se, no cálculo, a quantia de 1/6 (um sexto), a incidir sobre a pena-base.

Todavia, a utilização correta da mencionada orientação seria medida prejudicial ao acusado, não podendo ser reconhecida, de ofício, porquanto seria medida prejudicial ao acusado, não podendo ser reconhecida, de ofício, sob pena de reformatio in pejus (CPP, art. 617).

A impetrante, no presente **writ**, pleiteia a redução da pena para o mínimo legal de 12 (doze) anos ou, alternativamente, “seja reconhecida a ausência de individualização da pena, anulando-se a sentença e o v. acórdão, determinando-se que nova sentença seja proferida, afastando-se as causas inerentes ao tipo penal” (fl. 19).

Sem pedido de liminar, as informações foram prestadas às fls. 56/73.

O Ministério Público Federal, ao se manifestar (fls. 78/80), opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 248.589 - SC (2012/0145394-0)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

O remédio constitucional do **habeas corpus** nasceu historicamente como uma necessidade de contenção do poder e do arbítrio do Estado. A Carta Magna de 1988 manteve a garantia constitucional, prevista, sabemos todos, desde a Constituição Republicana, destacando no inciso LXVIII do art. 5º que "conceder-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder". O Código de Processo Penal, no mesmo diapasão, dispõe no art. 647, que "dar-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar."

Enquanto não encontre eu, nos dispositivos mencionados acima, argumentos para elastecer o cabimento do remédio constitucional a questões que não envolvem diretamente o direito de ir, vir e ficar do indivíduo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, talvez como reflexo da redemocratização do país depois de mais de vinte anos de ditadura militar, na intenção de proteger o cidadão, foi ampliando, aos poucos, o cabimento do **habeas corpus** a fim de salvaguardar direitos que apenas indiretamente poderiam refletir na liberdade de locomoção.

No entanto, parece-me que se foi além da meta – proteção do direito fundamental à liberdade de locomoção –, quem sabe se não se tomou a nuvem por Juno; passou-se a admitir, fora das hipóteses de cabimento previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal, a impetração de **habeas corpus** como meio ordinário de impugnação, ainda que ausente ameaça concreta e imediata ao direito de ir, ficar e vir, inviabilizando, conseqüentemente, a proteção judicial efetiva, tendo em vista que a duração indefinida do processo compromete de modo decisivo a proteção da dignidade da pessoa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

humana, "na medida em que permite a transformação do ser humano em objeto dos processos estatais". (MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 2ª Edição. São Paulo. Saraiva. 2008. p. 100.)

Em razão disso, consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça, a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do remédio constitucional, destacando-se que o **habeas corpus** é antídoto de prescrição restrita, que se presta a reparar constrangimento ilegal evidente, incontroverso, indisfarçável e que, portanto, se mostra de plano comprovável e perceptível ao julgador. Logo, não se destina à correção de equívocos ou situações que, embora eventualmente existentes, demandam para sua identificação e correção o exame de matéria de fato ou da prova que sustentou o ato ou a decisão impugnada.

Mais que isso, observou a jurisprudência desta Corte ser o **habeas corpus** remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico, de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo do cidadão, com reflexo direto em sua liberdade. Assim, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário (AgRg no HC n.º 239.957/TO, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 11/6/2011 e HC n.º 201.483/SP, Relator o Ministro Gilson Dipp, DJe de 27/10/2011)

O Supremo Tribunal Federal, atento a essa evolução hermenêutica, passou a proferir decisões no sentido de não mais admitir **habeas corpus** que tenha por objetivo substituir o recurso ordinário constitucional. A mudança jurisprudencial consolidou-se a partir dos seguintes julgamentos: **Habeas Corpus** n.º 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio; **Habeas Corpus** n.º 104.045/RJ Relatora a Ministra Rosa Weber; **Habeas Corpus** n.º 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux e **Habeas Corpus** n.º 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli.

Entendo aqui que boa razão têm os Ministros do Supremo Tribunal Federal quando restringem o cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. É que as vias recursais ordinárias passaram a ser atravessadas por incontáveis possibilidades de dedução de insurgências pela impetração do **writ**, cujas origens me parece terem sido esquecidas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobrecarregando os tribunais, desvirtuando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal. Calhou bem a mudança da orientação jurisprudencial, tanto que eu, de igual modo, dela passo a me valer com o objetivo de viabilizar o exercício pleno, pelo Superior Tribunal de Justiça, da nobre função de uniformizar a interpretação da legislação federal brasileira.

No entanto, apesar de não se ter utilizado, na espécie, do recurso previsto na legislação ordinária para a impugnação da decisão, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, passo à análise das questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de **habeas corpus** de ofício, evitando-se, desse modo, prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

De acordo com o que se colhe dos autos, o crime foi praticado pelo paciente contra o cônjuge da corré, com quem mantinha um relacionamento amoroso.

Ante o veredicto do Conselho de Sentença, a reprimenda foi assim fixada (fls. 36/37):

Maior de 18 (dezoito) anos na data do fato, mentalmente são, o acusado tinha perfeitas condições de compreender o caráter de reprovabilidade de sua conduta. Ao produzir ferimentos na vítima, matando-a, sabia estar agindo contrariamente ao direito, contando, assim, com acentuado grau de reprovação pelo que fez. Logo, acentuada a sua culpabilidade. O réu não registra antecedentes criminais. Nada há nos autos de concreto acerca de sua conduta social e personalidade, mas o pouco que se ventitou não lhe desfavorece. Os motivos do crime restaram esclarecidos com o reconhecimento da qualificadora do motivo torpe. As circunstâncias da ilicitude foram permeadas pela reconhecida simulação de um crime de roubo (assalto), com o propósito de alterar o palco dos acontecimentos e a verdade dos fatos, principalmente dificultando a atuação da polícia e a perfeita aplicação da Justiça. Além disso, houve escancarado desrespeito à pessoa da vítima, que teve seu cadáver arrastado pelas pernas, de maneira degradante, sendo abandonada às margens de uma estrada, como qualquer objeto sem valor. As conseqüências do crime, também conhecidas como "extrapenais", foram expostas nos autos, com a morte da vítima, um cidadão comprovadamente honrado e de conduta ilibada, morador do pequeno município de Ilhota, nesta Comarca, então com 54 anos de idade, o qual, com seu comportamento, não contribuiu para o cometimento do delito.

Assim, uma vez percutientemente observados os elementos que integram o art. 59 do Código Penal, aplico ao acusado FELIPE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SCHULDES, pela prática do delito do art. 121, § 2º, inciso I (motivo torpe), do aludido Estatuto Repressivo, a pena-base de 15 (quinze) anos de reclusão (acima do mínimo legal em face da análise desfavorável das circunstâncias judiciais, justificando-se o aumento acima de 1/6 – um sexto). Duas foram as qualificadoras admitidas pelo Corpo de Jurados, sendo uma delas, o motivo torpe, como já vimos acima, utilizada para a fixação da pena-base do homicídio qualificado, enquanto a outra, ou seja, o recurso que dificultou ou impossibilitou a defesa da vítima, migra agora para esta segunda fase da dosimetria da pena como circunstância agravante, mesmo porque ambas estão elencadas no art. 61 do Código Penal. Por conta disso, aumento a pena acima em mais 01 (um) ano, quantificando-a em 16 (dezesesseis) anos de reclusão. Inexistem outras agravantes a considerar. Militando em favor do réu a atenuante da menoridade, prevista no art. 65, inciso I, do Código Penal, apta a compensar a agravante acima reconhecida 1, reduzo a pena até aqui dosada para 15 (quinze) anos de reclusão, tornando-a definitiva eis que ausentes outras atenuantes ou causas de especial aumento ou diminuição.

O Tribunal local, por sua vez, manteve a condenação, nos seguintes termos (fls. 32/33):

Nesse contexto, verifica-se que douto magistrado a partir da pena mínima em abstrato cominada ao crime de homicídio qualificado (12 anos), considerou as circunstâncias judiciais desfavoráveis elencadas no art. 59 do CP, ou seja, a culpabilidade, as circunstâncias, as consequências e o motivo, razão pela qual entendeu, por bem, aumentar a pena tão-somente em 3 (três) anos, não merecendo, assim, qualquer reparo nesse aspecto.

*Isso porque, caso fosse utilizada a orientação predominante nesta Corte de Justiça, ou seja, o aumento em 1/6 (um sexto) para cada fator desfavorável, tal elemento elevaria a reprimenda originária a 19 (dezenove) anos e 20 (vinte) dias de reclusão, pois referido critério incide sobre cada fator adverso. Todavia, a utilização correta da mencionada orientação seria medida prejudicial ao acusado, não podendo ser reconhecida, de ofício, sob pena de **reformatio in pejus** (CPP, art. 617).*

Ademais, frisa-se que as aludidas circunstâncias reconhecidas como desfavoráveis na pena-base restaram devidamente demonstradas nos autos diante da conduta criminosa do apelante, em simular um assalto e, conseqüentemente, pondo fim a vida de um pai de família.

Nesse sentido, em razão da migração da qualificadora referente ao recurso que impossibilitou a defesa da vítima para a segunda fase como circunstância agravante (CP, art. 61, II, 'c'), houve por bem o togado majorar a pena em 1 (um) ano e, de outro norte, em virtude da atenuante da menoridade (CP, art. 65, I), terminou por compensá-la com a agravante anteriormente mencionada, fixando,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assim, corretamente, a pena definitiva em 15 (quinze) anos de reclusão já que inexistiram causas de aumento e/ou diminuição. Deste modo, não merecem reparos a dosimetria efetivada pelo magistrado a quo ao acolher a deliberação do conselho de sentença..

Assim, tem-se que o Juiz singular, ao dosar a pena, considerou a culpabilidade, os motivos do crime, as circunstâncias e as consequências, para aumentar a pena-base em 3 (três) anos. Sendo duas as qualificadoras, uma delas foi considerada na segunda fase, como circunstância agravante, aumentando-se a pena em mais 1 (um) ano. Por incidir a favor do réu a atenuante de menoridade, foi reduzida a sanção em 1 (um) ano, perfazendo o montante de 15 (quinze) anos de reclusão.

Ademais, o meio recursal ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte analise eventual ofensa à legislação federal relativa à dosimetria da pena é o recurso especial, não podendo tal matéria ser submetida à apreciação deste Sodalício pela via excepcional do **habeas corpus**, que se encontra atrelada, tão somente, às hipóteses em que se tenha presente verdadeira violência, coação, ilegalidade ou abuso direto e imediato à liberdade de locomoção.

Aqui, constata-se que a pena foi fixada sem qualquer irregularidade. Não há, portanto, constrangimento ilegal a ser reparado na via do **habeas corpus**.

Diante de todo o exposto, não conheço do presente **habeas corpus**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0145394-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 248.589 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20080577718 25080036222

EM MESA

JULGADO: 12/03/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DAISY CRISTINE NEITZKE HEUER
ADVOGADA	: DAISY CRISTINE NEITZKE HEUER
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	: FELIPE SCHULDES (PRESO)
CORRÉU	: ROSICLER DE FÁTIMA BOSI

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 Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.