



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.268 - SP (2013/0122828-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOÃO ESTEVAM COUTINHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. VÁRIOS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA E UNIFICAÇÃO DAS PENAS. VÍTIMAS DISTINTAS. AUSÊNCIA DAS MESMAS CONDIÇÕES DE TEMPO, LUGAR E MODUS OPERANDI. INEXISTÊNCIA DE UNIDADE DE DESÍGNIOS. MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

– Não há ilegalidade na decisão recorrida que concluiu pela inexistência de crime continuado, em razão dos diversos delitos terem sido praticados contra vítimas diversas e sem as mesmas condições de tempo, lugar e *modus operandi*, atentando, ainda, para a ausência de unidade de desígnios por parte do paciente, que se trata de mero criminoso habitual.

– Se as instâncias ordinárias concluíram que não estão presentes os requisitos para a unificação das penas nos termos do art. 71 do CP, o *habeas corpus* é via inadequada para desconstituir tal entendimento, diante do necessário o reexame do conjunto fático-probatório, inadmissível na via eleita.

Habeas Corpus não conhecido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus*, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Moura, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 07 de novembro de 2013(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.268 - SP (2013/0122828-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOÃO ESTEVAM COUTINHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):**

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de JOÃO ESTEVAM COUTINHO, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extraí-se dos autos que o paciente encontra-se cumprindo pena privativa de liberdade em virtude de diversas condenações pela prática do crime de furto qualificado, com final do cumprimento previsto para 6.5.2032, decidindo o Juízo da execução pelo indeferido do pedido de unificação das penas, ante o não reconhecimento da continuidade delitiva, conforme decisão de fl. 72/74.

Em sede de agravo em execução, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso defensivo, mantendo a decisão de piso (fls. 76/79).

No presente *writ*, o impetrante sustenta, em síntese, a necessidade do reconhecimento da continuidade delitiva em relação 11 (onze) delitos praticados no período entre janeiro de 2000 e janeiro de 2003, com a consequente unificação de suas penas.

Alega que os crimes foram praticados nas mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução, sendo imperiosa a aplicação do art. 71 do CP, diante da irrelevância do liame subjetivo entre as ações.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 61.

As informações foram prestadas às fls. 70/110.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da impetração ou pela denegação da ordem (fls. 113/117).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 269.268 - SP (2013/0122828-0)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, à luz de princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Todavia, passo à análise dos pedidos deduzidos diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

Conforme já relatado, busca-se na presente impetração o reconhecimento da continuidade delitiva em relação a 11 (onze) condenações em desfavor do paciente pelo delito de furto qualificado, com a consequente unificação de suas penas.

O Juízo da execução, ao indeferir o pleito, consignou que:

Pretende o sentenciado ver unificadas as penas impostas nos processos-crime geradores das GRs 01 a 12 (excluída a de nº 03), fazendo-o com fundamento no artigo 71, do Código Penal (continuidade delitiva), e aduzindo, basicamente, que em todos esses processos foi condenado pela prática de furtos qualificados, utilizando-se sempre de semelhante "modo de execução", em períodos próximos, e lugares da mesma espécie.

O reeducando é criminoso habitual.

E dos autos e das peças acostadas que criou em sua vida uma engrenagem voltada à prática de furtos e ganho fácil.

Pelo que se observa das denúncias e sentenças dos vários autos de processos criminais, os delitos, ainda que constituam condutas da mesma espécie, praticados mediante ações similares e em curtos espaços de tempo, não constituem efetivamente uma continuação.

E isto porque tais semelhanças objetivas, por si sós, não significam requisitos suficientes para o acolhimento da tese da continuidade delitiva, exigindo-se, para tal fim, que houvesse real verificação de identidade de desígnios (interdependência entre os delitos).

Embora apresentem os vários furtos características semelhantes de modo de atuação, praticados em datas próximas, não exteriorizam um liame subjetivo entre todos que seria caracterizador da continuidade delitiva, até porque, foram praticados contra vítimas diversas.

[...].

Assim, anotando-se que o reeducando tem em seu histórico o cometimento de muitos delitos patrimoniais, fato é que praticou os referidos furtos qualificados dirigindo-se a vítimas diversas, em momentos de dolos específicos e para o atendimento de uma pretensão ilícita própria de cada uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

das ocasiões, anotando-se, a partir daí, que em que pese o similar "modus operandi", não se evidenciou a utilização de "mesmas circunstâncias iniciais" para a prática de todos os crimes, com aproveitamento necessários dessas, excluindo-se hipótese de continuidade.

Na esteira, portanto, entende-se na direção contrária à ocorrência de unicidade de propósitos para a prática dos delitos, voltando-se a conclusão no sentido das práticas constituindo meras reiterações criminosas, desmerecendo o agente o benefício legal, (transformação da atividade criminosa como meio próprio de subsistência ou atividade rotineira) (fls. 72/74).

O Tribunal de Justiça local, por sua vez, assim se manifestou:

O sentenciado foi condenado por onze crimes de furto, cometidos no período de janeiro de 2000 a janeiro de 2003. Pretende a unificação das penas impostas nessas ações, alegando, para tanto, estarem preenchidos os requisitos do artigo 71, do Código Penal.

Contudo, no caso presente, cuida-se de crimes praticados em momentos e circunstâncias independentes, com a participação de coautores distintos e voltados vítimas diversas.

Assim, embora exista certa proximidade temporal entre os delitos praticados, o certo é que não se logrou demonstrar que as infrações tenham sido resultado de um único impulso, de maneira a ensejar alguma continuidade, constituindo, sim, o furto, um meio de vida.

A argumentação do agravante, no sentido de que os crimes são continuados, não merece qualquer guarida, pois a simples reiteração de infrações da mesma espécie não se enquadra na ficção jurídica de que resulta o chamado crime continuado.

[...].

No caso em exame, constata-se que a distância espacial e o liame subjetivo entre os delitos, não possibilitam concluir que os crimes tenham resultado de impulso único, favorecido o subsequente pelo sucesso do primeiro. Este, aliás, tem sido o entendimento jurisprudencial: RJDTACRIM 1/221 e 24/529.

Dessa forma, se as ações delituosas imputadas ao agente foram praticadas em locais diferentes, sem aproveitamento das mesmas situações e, inclusive, contra vítimas distintas, os crimes posteriores não podem ser havidos como continuação do precedente. A propósito: RT 727/430 e 629/349. Finalmente é sempre oportuna a lição de DAMÁSIO E. DE JESUS, em sua obra "Comentários ao Código Penal" (2º vol., Saraiva, 1987, p. 698), ao afirmar que: "... para o reconhecimento da habitualidade é indispensável que os delitos sejam perpetrados mediante o aproveitamento das mesmas relações e oportunidades ou com a utilização de ocasiões nascidas da primitiva situação. Em suma: é imprescindível que o infrator tenha agido num único contexto ou em situações que se repetem ao longo de uma relação que se prolongue no tempo. Nisto reside a essência da continuidade, da qual são sintomas e nada mais do que sintomas as conexões espacial e temporal, e a homogeneidade do modus operandi. Inadmissível é a outorga do benefício quando se trata de casos em que estão patentes a perseveratio in crimine ou a consuetudo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delinquendi, sobretudo porque tais circunstâncias constituem motivo não do abrandamento da pena, mas sim do seu agravamento como indícios de periculosidade e da incapacidade de adaptação à ordem pública.” (fls. 77/79).

Percebe-se, portanto, que tanto o Juízo da execução quanto o Tribunal de origem concluíram pela inexistência de crime continuado, em razão dos delitos terem sido praticados contra vítimas diversas e sem as mesmas condições de tempo, lugar e *modus operandi*, reconhecida, ainda, a ausência de unidade de desígnios por parte do paciente, que se trata de mero criminoso habitual.

Desse modo, afastada pelas instâncias ordinárias a ocorrência de continuidade delitiva, reconhecendo-se a simples habitualidade na prática de delitos, incabível a análise da ocorrência ou não dos elementos objetivos e subjetivos para a configuração do instituto previsto no art. 71 do Código Penal, por demandar o revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via estreita do *habeas corpus*.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do *habeas corpus* como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar sua celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

2. Entretanto, em casos que tais, uma vez constatada a existência de ilegalidade flagrante, nada impede a atuação desta Corte, deferindo ordem de ofício, como forma de coarctar o constrangimento ilegal, situação inócua na espécie - a defesa utilizou-se do *habeas corpus*, em substituição a recurso próprio, para questionar aspectos referentes à execução penal (indeferimento da unificação de penas, em virtude do não reconhecimento de suposta continuidade delitiva).

3. **As instâncias ordinárias entenderam ausentes as circunstâncias necessárias ao reconhecimento da continuidade delitiva, pois, apesar de os crimes praticados serem todos tipificados como roubo circunstanciado, o *modus operandi* adotado foi diverso, contra vítimas diferentes e de maneiras autônomas.**

4. **Diante do quadro já delineado pelo Juízo das Execuções e pela Corte Estadual, para o reconhecimento, nessa via, do crime continuado e, como consequência, da unificação das penas, seria necessário o revolvimento aprofundado do acervo probatório, o que não**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se mostra possível, em sede de habeas corpus.

5. *Habeas corpus não conhecido* (HC 260.579/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 20.3.2013).

EXECUÇÃO PENAL. ROUBOS. CONTINUIDADE DELITIVA. PLEITO DE UNIFICAÇÃO. VÁRIAS CONDENAÇÕES. CONDIÇÕES OBJETIVAS E SUBJETIVAS NÃO SATISFEITAS. HABITUALIDADE E REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA.

1. Fixado pelo juiz da execução, com aval do Tribunal de origem, que não há, na espécie, continuidade delitiva, porque não constatados os elementos objetivos e nem o liame entre uma ação delituosa e outra, que teriam sido perpetradas pelo recorrente em aproveitamento de facilidades, aqui e ali ocorridas, o não reconhecimento da benesse encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte sobre a matéria.

2. Ir além, ou seja, desconstituir essa conclusão demanda revolvimento fático-probatório não condizente com o veio angusto do habeas corpus.

***3. Recurso ordinário não provido* (RHC 26.403/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 19/11/2012, DJe 26/11/2012).**

Ante o exposto, não conheço da presente impetração.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0122828-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 269.268 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00588226520128260000 588226520128260000 658596

EM MESA

JULGADO: 07/11/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: JOÃO ESTEVAM COUTINHO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

CERTIDÃO

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

A Sesta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.