



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 195.623 - RJ (2011/0017337-6)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : IRACEMA VAZ RAMOS LEAL - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : PIERRE DE OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADOS. DOSIMETRIA. DISCRICIONARIEDADE RELATIVA. PENA-BASE. PERSONALIDADE E CULPABILIDADE. *MODUS OPERANDI* EXTREMAMENTE BRUTAL. CIRCUNSTÂNCIAS E MOTIVOS DO CRIME. DEVIDAMENTE JUSTIFICADOS NAS QUALIFICADORAS REMANESCENTES. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. *BIS IN IDEM*. DOSIMETRIA DAS PENA-BASE DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MAIS BENÉFICA. *NON REFORMATIO IN PEJUS*. APLICAÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE APENAS UMA CONDUTA, COMPOSTA DE VÁRIOS ATOS. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. REGRA DO CONCURSO MATERIAL. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. O Código Penal não estabelece critérios objetivos para a fixação da pena; confere ao juiz relativa discricionariedade. Não demonstrado o abuso no seu exercício, impor-se-á a denegação de *habeas corpus* se nele a parte objetivar a "*mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei*" (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013). Precedentes.

3. A personalidade deformada do paciente e sua elevada culpabilidade revalam-se pelo *modus operandi* empregado, que se revelou extremeamente brutal. Os réus utilizaram-se da macabra brincadeira de "roleta russa", que culminou no disparo contra a cabeça da primeira vítima. Em seguida, determinaram à segunda vítima que passasse as mãos no sangue da primeira, a fim de verificar se estava quente, e, posteriormente, também realizando "roleta russa", dispararam contra a sua cabeça, sendo certo, ainda, que, antes de atirarem contra o terceiro ofendido, chutaram seu rosto e o humilharam, tudo isso a ilustrar, de forma trágica, a brutalidade fora do comum utilizada na empreitada criminosa, em contraste com o mais elementar sentimento de piedade. Demonstrou-se, pois, de forma cabal, o extremo grau de reprovabilidade da conduta e a deformação da psíquica dos agentes, o que justifica a elevação da pena-base, uma vez que a culpabilidade ultrapassa o ordinário e a personalidade do paciente é indubitavelmente voltada para o crime e cruel.

4. As consequências do crime restringiram-se apenas à morte das vítimas, não foi concretamente justificada, porquanto inviável basear-se novamente na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reprovabilidade social do crime, sob pena de incorrer em *bis in idem*.

5. Há, portanto, quatro circunstâncias judiciais a serem valoradas na primeira fase da dosimetria. No que tange ao crime de homicídio qualificado, estabelecido o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo), fazendo-a incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de homicídio qualificado (18 anos), resultaria no acréscimo de 9 (nove) anos à pena mínima cominada pelo tipo penal, fixando-se, pois, a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão. Quanto ao crime de ocultação de cadáver, o acréscimo seria de 1 (uma) ano à pena mínima em abstrato, que culminaria na pena-base de 2 (dois) anos de reclusão. Percebe-se, pois, que a dosimetria da pena-base realizada pelas instâncias inferiores mostrou-se bastante benevolente com o réu, quanto ao crime de homicídio, ao fixá-la em 18 (dezoito) anos, e, quanto ao crime de ocultação de cadáver, fixou semelhante pena. Por conseguinte, não se cogita qualquer constrangimento ilegal em desfavor do réu na dosimetria, devendo ser mantida a pena-base fixada pelas instâncias ordinárias, em respeito à regra *non reformatio in pejus*.

6. O crime continuado é benefício penal, modalidade de concurso de crimes, que, por ficção legal, consagra unidade incindível entre os crimes parcelares que o formam, para fins específicos de aplicação da pena. Para a sua aplicação, a norma extraída do art. 71, *caput*, do Código Penal exige, concomitantemente, três requisitos objetivos: I) pluralidade de condutas; II) pluralidade de crime da mesma espécie ; III) e condições semelhantes de tempo lugar, maneira de execução e outras semelhantes (conexão temporal, espacial, modal e ocasional).

7. Ademais, adotando a teoria objetivo-subjetiva ou mista, a doutrina e jurisprudência inferiram implicitamente da norma um requisito outro de ordem subjetiva, que é a unidade de desígnios na prática dos crimes em continuidade delitiva, exigindo-se, pois, que haja um liame entre os crimes, apto a evidenciar de imediato terem sido os crimes subsequentes continuação do primeiro, isto é, os crimes parcelares devem resultar de um plano previamente elaborado pelo agente. Dessa forma, diferenciou-se a situação da continuidade delitiva da delinquência habitual ou profissional, incompatível com a benesse.

8. Os crimes de homicídio qualificado em tela sequer possuem os requisitos objetivos para a configuração de continuidade delitiva, porquanto não há pluralidade de condutas, mas apenas uma conduta composta de vários atos, em um mesmo contexto fático, em que ocorreram todos os homicídios em sequência. Trata-se, pois, de verdadeiro concurso formal impróprio de crimes, caracterizado por haver desígnios autônomos dos agentes para a prática de cada um dos atos que compõem a conduta, motivo pelo qual deve ser aplicada a regra do cúmulo material, semelhantemente ao concurso material de crimes, consoante informa o art. 70, *in fine*, do Código Penal. Nesses termos, a conclusão pela aplicabilidade do concurso formal impróprio não acarreta qualquer modificação na situação jurídica do paciente.

9. *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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 195.623 - RJ (2011/0017337-6)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

IMPETRANTE : IRACEMA VAZ RAMOS LEAL - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : PIERRE DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **PIERRE DE OLIVEIRA** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Consta dos autos que, em 02/12/2008, o Conselho de Sentença da 4ª Vara Criminal da Comarca de Duque de Caxias/Tribunal do Júri julgou procedente a pretensão punitiva e condenou o paciente às sanções dos artigos 121, § 2º, incisos I, III e IV, uma vez, 121, § 2º, incisos I, III e IV, uma vez, na forma do artigo 29, *caput*, 121, § 2º, incisos I, III e IV, na forma do artigo 14, inciso II, e 211, duas vezes, todos do Código Penal, na forma do artigo 69 do mesmo diploma legal, tendo o Juiz-Presidente fixado as reprimendas em 50 (cinquenta) anos e 08 (oito) meses de reclusão em regime fechado e 60 (sessenta) dias-multa.

Irresignado, o réu interpôs apelação perante o Tribunal *a quo*, que, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso para tão somente afastar da condenação o valor mínimo fixado para reparação dos danos causados pelas infrações e reduzir a sanção pecuniária dos crimes de ocultação de cadáver para 40 (quarenta) dias-multa, nos seguintes termos:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÊS HOMICÍDIOS TRIPLAMENTE QUALIFICADOS (PELO MOTIVO TORPE, PELO EMPREGO DE MEIO CRUEL E PELO USO DE RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DAS VÍTIMAS) - SENDO DOIS CONSUMADOS E UM TENTADO - E DOIS CRIMES DE OCULTAÇÃO DE CADÁVER, ESTES EM CONTINUIDADE DELITIVA, PORÉM EM CONCURSO MATERIAL COM OS CRIMES CONTRA A VIDA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO POSTULANDO A FIXAÇÃO DAS PENAS-BASE NOS RESPECTIVOS MÍNIMOS LEGAIS, BEM ASSIM A REDUÇÃO, PELA TENTATIVA, NA FRAÇÃO DE 2/3. POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA SANÇÃO PECUNIÁRIA E DE EXCLUSÃO DO VALOR FIXADO PARA A REPARAÇÃO DOS DANOS. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. De acordo com a segura prova dos autos - e como acertadamente decidido pelo Conselho de Sentença o apelante e oito corréus, agindo em unidade de desígnios e de ações, efetuaram disparos de arma de fogo contra duas vítimas, causando a morte de ambas.

2. Ainda segundo os elementos de convicção, o apelante e seus comparsas, igualmente em unidade de desígnios e de ações, após chutarem o rosto do terceiro ofendido, atiraram, a curta distância, contra a sua nuca, atingindo-o e causando-lhe lesões, não se consumando o homicídio, no entanto, por circunstâncias alheias à vontade dos meliantes, eis que a referida vítima, mesmo ferida, logrou escapar de seus algozes.

3. Também segundo o conjunto probatório, após a prática dos três crimes de homicídio - sendo dois consumados e um tentado -, o apelante e seus comparsas, de forma livre e consciente, ocultaram os cadáveres das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vítimas fatais, atirando-os de uma ribanceira, somente sendo os corpos encontrados após buscas realizadas pela polícia e pelo corpo de bombeiros.

4. Como ainda comprovado nos autos, os crimes de homicídio foram praticados por motivo torpe, qual seja, vingança abjeta em razão de desavenças de vizinhança, eis que, na véspera, ocorrera uma briga entre desafetos, ou seja, entre o primeiro denunciado e um vizinho, tendo os réus resolvido aplicar punição exemplar a todos os moradores da casa em que este residia.

5. Foram tais crimes, ainda, perpetrados com o emprego de meio cruel, uma vez que o apelante e outros corréus aumentaram desnecessariamente o sofrimento das vítimas, porquanto chegaram a mandar que o primeiro ofendido se ajoelhasse e, brincando de "roleta-russa", alvejaram sua cabeça, bem como determinaram que a segunda vítima passasse as mãos no sangue da primeira, a fim de verificar se estava quente, e, ao depois, também realizando "roleta russa", dispararam contra a sua cabeça, sendo certo, ainda, que, antes de atirarem contra o terceiro ofendido, chutaram seu rosto e o humilharam, tudo isso a ilustrar, de forma trágica, a brutalidade fora do comum utilizada na empreitada criminosa, em contraste com o mais elementar sentimento de piedade.

6. Foram os mencionados crimes, também, praticados com o uso de recurso que impossibilitou a defesa das vítimas, eis

que os criminosos tinham, numericamente, expressiva superioridade sobre os moradores da casa, a par de estarem todos portando armas brancas, encontrando-se, ainda, ao menos dois deles, munidos de armas de fogo.

7. Diante de tal realidade, não obstante o réu ser primário, é de se concluir que as demais circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal são-lhe amplamente desfavoráveis, como acima registrado, eis que ostenta ele, como reconhecido na sentença, conduta social "reprovável e divorciada do contexto", bem assim personalidade "claramente deformada e voltada para o crime com requintes de violência contra seus semelhantes", sendo certo, ainda, que "as circunstâncias que envolvem o cometimento dos delitos não estão a recomendar o condenado de nenhum modo" e que "as consequências dos crimes são extremamente graves e de grande repercussão social", sendo de se observar, também, que o comportamento das vítimas "não foi de molde a provocar a desarrazoada e bárbara ação do acusado", como bem afirmou o magistrado de primeiro grau.

8. Em tais condições, acertada se apresenta a fixação das penas-base acima dos respectivos mínimos legais, quais sejam, 18 (dezoito) anos de reclusão para cada crime de homicídio triplamente qualificado e 2 (dois) anos de reclusão para cada delito de ocultação de cadáver, estes, por fim, apenados em continuidade delitiva.

9. Tendo sido o *iter criminis* do terceiro homicídio substancialmente percorrido, chegando o delito próximo da consumação, pois a vítima sobrevivente foi atingida por um disparo de arma de fogo na nuca, em situação característica de execução, tendo perdido, de imediato, a consciência, vindo somente a recuperá-la quando já estava sendo arrastado para um barranco, de onde o acusado pretendia atirar o seu corpo correta se mostra a redução, pela tentativa, em seu grau mínimo, ou seja, na fração de 1/3, e não na fração de 2/3, como inconsistentemente pretende a defesa técnica.

10. Tratando-se de fato criminoso ocorrido em 21 de dezembro de 2005, descabida se apresenta, na sentença, a fixação de "valor mínimo para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reparação dos danos causados pelas infrações, ai considerando os prejuízos estimados sofridos pelo ofendido sobrevivente e familiares dos extintos", equivalente, em favor de cada qual, "a 100 (cem) salários mínimos", eis que tal instituto, de natureza material - previsto no artigo 387, IV, do Código de Processo Penal foi instituído pela Lei n.º 11.719, de 20 de junho de 2008, ou seja, em data posterior ao evento ora apurado nos presentes autos, impondo-se, pois, o seu afastamento.

11. Tendo sido a pena privativa de liberdade de cada um dos crimes de ocultação de cadáver fixada em 2 (dois) anos de reclusão, impõe-se a redução da respectiva pena pecuniária a 20 (vinte) dias-multa, a fim de guardar a devida proporção com a sanção reclusiva, pena pecuniária essa que, por força do artigo 72 do Código Penal, é concretizada em 40 dias-multa.

12. Recurso parcialmente provido." (e-STJ, fls. 146-148)

No presente *writ*, sustenta o impetrante, em síntese, que, "*para muito além do mínimo legal, o d. Juiz-presidente do Tribunal do Júri aumentou a sanção pela prática dos crimes de homicídio qualificado, na primeira fase de fixação da reprimenda, em cinco (5) anos acima do mínimo legal - fixando a pena-base em dezoito (18) anos de reclusão para cada crime de homicídio e, quanto ao crime de ocultação de cadáver, fixou a pena-base no dobro previsto em lei - ou seja, em dois (2) anos de reclusão, ao invés de um (1) ano, buscando respaldar as referidas exasperações nas circunstâncias judiciais inscritas no art. 59 do Caderno Penal*". Argumenta que os fundamentos do incremento da pena-base são circunstâncias ínsitas aos próprios tipos penais. (e-STJ, fls. 1-17)

Aduz que o reconhecimento de concurso material entre os crimes de homicídio configura constrangimento ilegal, pois devida é a incidência da continuidade delitiva.

Postula, assim, a concessão da ordem, para que seja: I) fixada a pena-base no mínimo legal para os crimes de homicídio qualificado e ocultação de cadáver; II) aplicada a continuidade delitiva entre os crime de homicídio.

Não há requerimento de tutela provisória.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus* (e-STJ, fls. 120-127).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 195.623 - RJ (2011/0017337-6)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

IMPETRANTE : IRACEMA VAZ RAMOS LEAL - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : PIERRE DE OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADOS. DOSIMETRIA. DISCRICIONARIEDADE RELATIVA. PENA-BASE. PERSONALIDADE E CULPABILIDADE. *MODUS OPERANDI* EXTREMAMENTE BRUTAL. CIRCUNSTÂNCIAS E MOTIVOS DO CRIME. DEVIDAMENTE JUSTIFICADOS NAS QUALIFICADORAS REMANESCENTES. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. *BIS IN IDEM*. DOSIMETRIA DAS PENA-BASE DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MAIS BENÉFICA. *NON REFORMATIO IN PEJUS*. APLICAÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE APENAS UMA CONDUTA, COMPOSTA DE VÁRIOS ATOS. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. REGRA DO CONCURSO MATERIAL. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. O Código Penal não estabelece critérios objetivos para a fixação da pena; confere ao juiz relativa discricionariedade. Não demonstrado o abuso no seu exercício, impor-se-á a denegação de *habeas corpus* se nele a parte objetivar a "*mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei*" (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013). Precedentes.

3. A personalidade deformada do paciente e sua elevada culpabilidade revalam-se pelo *modus operandi* empregado, que se revelou extremanete brutal. Os réus utilizaram-se da macabra brincadeira de "roleta russa", que culminou no disparo contra a cabeça da primeira vítima. Em seguida, determinaram à segunda vítima que passasse as mãos no sangue da primeira, a fim de verificar se estava quente, e, posteriormente, também realizando "roleta russa", dispararam contra a sua cabeça, sendo certo, ainda, que, antes de atirarem contra o terceiro ofendido, chutaram seu rosto e o humilharam, tudo isso a ilustrar, de forma trágica, a brutalidade fora do comum utilizada na empreitada criminoso, em contraste com o mais elementar sentimento de piedade. Demonstrou-se, pois, de forma cabal, o extremo grau de reprovabilidade da conduta e a deformação da psíquica dos agentes, o que justifica a elevação da pena-base, uma vez que a culpabilidade ultrapassa o ordinário e a personalidade do paciente é indubitavelmente voltada para o crime e cruel.

4. As consequências do crime restringiram-se apenas à morte das vítimas, não foi concretamente justificada, porquanto inviável basear-se novamente na reprovabilidade social do crime, sob pena de incorrer em *bis in idem*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Há, portanto, quatro circunstâncias judiciais a serem valoradas na primeira fase da dosimetria. No que tange ao crime de homicídio qualificado, estabelecido o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo), fazendo-a incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de homicídio qualificado (18 anos), resultaria no acréscimo de 9 (nove) anos à pena mínima cominada pelo tipo penal, fixando-se, pois, a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão. Quanto ao crime de ocultação de cadáver, o acréscimo seria de 1 (uma) ano à pena mínima em abstrato, que culminaria na pena-base de 2 (dois) anos de reclusão. Percebe-se, pois, que a dosimetria da pena-base realizada pelas instâncias inferiores mostrou-se bastante benevolente com o réu, quanto ao crime de homicídio, ao fixá-la em 18 (dezoito) anos, e, quanto ao crime de ocultação de cadáver, fixou semelhante pena. Por conseguinte, não se cogita qualquer constrangimento ilegal em desfavor do réu na dosimetria, devendo ser mantida a pena-base fixada pelas instâncias ordinárias, em respeito à regra *non reformatio in pejus*.

6. O crime continuado é benefício penal, modalidade de concurso de crimes, que, por ficção legal, consagra unidade incindível entre os crimes parcelares que o formam, para fins específicos de aplicação da pena. Para a sua aplicação, a norma extraída do art. 71, *caput*, do Código Penal exige, concomitantemente, três requisitos objetivos: I) pluralidade de condutas; II) pluralidade de crime da mesma espécie ; III) e condições semelhantes de tempo lugar, maneira de execução e outras semelhantes (conexão temporal, espacial, modal e ocasional).

7. Ademais, adotando a teoria objetivo-subjetiva ou mista, a doutrina e jurisprudência inferiram implicitamente da norma um requisito outro de ordem subjetiva, que é a unidade de desígnios na prática dos crimes em continuidade delitiva, exigindo-se, pois, que haja um liame entre os crimes, apto a evidenciar de imediato terem sido os crimes subsequentes continuação do primeiro, isto é, os crimes parcelares devem resultar de um plano previamente elaborado pelo agente. Dessa forma, diferenciou-se a situação da continuidade delitiva da delinquência habitual ou profissional, incompatível com a benesse.

8. Os crimes de homicídio qualificado em tela sequer possuem os requisitos objetivos para a configuração de continuidade delitiva, porquanto não há pluralidade de condutas, mas apenas uma conduta composta de vários atos, em um mesmo contexto fático, em que ocorreram todos os homicídios em sequência. Trata-se, pois, de verdadeiro concurso formal impróprio de crimes, caracterizado por haver desígnios autônomos dos agentes para a prática de cada um dos atos que compõem a conduta, motivo pelo qual deve ser aplicada a regra do cúmulo material, semelhantemente ao concurso material de crimes, consoante informa o art. 70, *in fine*, do Código Penal. Nesses termos, a conclusão pela aplicabilidade do concurso formal impróprio não acarreta qualquer modificação na situação jurídica do paciente.

9. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Para apreciar a impugnação da valoração negativa das circunstâncias e consequências do crime, bem com a personalidade do agente, com a pretensão de redução da pena-base ao mínimo legal, faz-se necessário, a princípio, expor excertos da sentença condenatória:

"Consigno que é de ser observada a regra prevista no Artigo 69 "caput" do Digesto Penal no que tange à pena final resultante de todas as condenações, tendo em conta que a própria forma de execução dos homicídios consumados ou do tentado demonstram claramente que o acusado agiu com ânimo diretamente dirigido no sentido de alcançar a morte de cada qual dos ofendidos, estivessem eles juntos ou não, o que faz afastar a possibilidade de aplicação de concurso formal ou continuidade delitiva, em quaisquer de suas modalidades, muito embora, quanto aos crimes de ocultação de cadáver, haja de ser primeiramente considerada a continuidade delitiva para, em ato seguinte, ser o resultado adicionado às penas por cada qual dos crimes contra a vida.

Para adaptação judiciária das penas, atento às diretrizes do Artigo 59 do Estatuto Repressivo Penal, e considerando que a culpabilidade do réu é extremamente elevada, tendo em conta a clara premeditação do atuar, que seus antecedentes devem ser tidos como relativamente abonadores, que sua conduta social, entretanto, há de ser considerada reprovável e divorciada do contexto, que sua personalidade é claramente deformada e voltada para oprimir com requintes de violência, contra seus semelhantes, que os motivos dos ilícitos se encontram inseridos na qualificadora subjetiva reconhecida, que as circunstâncias que envolvem o cometimento dos delitos não estão a recomendar o condenado de nenhum modo, que as consequências dos crimes são extremamente graves e de grande repercussão social, e, por fim, considerando que o comportamento das vítimas, ao que nada consta, não foi de molde a provocar a desarrazoada e bárbara ação do acusado, FIXO, as seguintes penas:

- 1) Homicídio de que foi vítima TIAGO FERREIRA CAMARGO: pena-base de 18 (dezoito) anos de reclusão, a qual fica estabelecida como resposta definitiva para a infração em questão, à falta de circunstâncias que recomendem sua alteração;
- 2) Homicídio de que foi vítima MARCIANA MARIA DE ALMEIDA CARVALHO: Pena-base de 18 (dezoito) anos de reclusão, a qual fica sedimentada como resposta penal definitiva, isto à falta de elementos outros passíveis de consideração;
- 3) Homicídio de que foi vítima LEANDRO DE LEMOS RIBEIRO: Pena-base de 18 (dezoito) anos de reclusão. Tendo em conta de que o crime em questão não ultrapassou a esfera da tentativa, tendo tido, entretanto, inteiramente completado o *iter criminis*, reduzo a pena-base de uma terça parte, com o que fica a resposta penal sedimentada, em definitivo, em 12 (doze) anos de reclusão, isto à falta de elementos outros passíveis de consideração;
- 4) Ocultação de cadáver de cada uma das duas vítimas fatais: Para cada uma das infrações, pena-base de 2 (dois) anos de reclusão e multa de 30



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(trinta) dias-multa, a qual fica sedimentada como resposta penal definitiva, isto à falta de elementos outros passíveis de consideração.

Tendo em conta o disposto no Artigo 71,"caput" do Código Penal, e considerando as semelhantes que revelam que o segundo delito deva ser considerado como mera continuidade do primeiro, tenho por bem aplicar a pena-base de um só dos crimes de ocultação de cadáver, majorada de uma terça parte, com o que fica definitivamente estabelecida a sanção corporal pelos crimes perpetrados contra as vítimas TIAGO FERREIRA CAMARGO e MARCIANA MARIA DE ALMEIDA CARVALHO em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e multa de 60 (sessenta) dias-multa.

Tendo em conta que as penas aplicadas em definitivo ao acusado, após o ajustamento da continuidade delitiva relativa às ocultações de cadáveres, devem observar a regra de cumulação material de infrações, passo ao somatório necessário, pelo que resta o réu PIERRE DE OLIVEIRA definitivamente condenado à pena de 50 (cinquenta) anos e 8 (oito) meses de reclusão e multa de 60 (sessenta) dias-multa." (e-STJ, fls. 66-68)

O Código Penal não estabelece critérios objetivos para a fixação da pena; confere ao juiz relativa discricionariedade. Não demonstrado o abuso no seu exercício, impor-se-á a denegação de *habeas corpus* se nele a parte objetivar a "*mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei*" (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013; HC 240.007/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2015; STF, HC 125.804/SP, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015; RHC 126.336/MG, Rel. MINISTRO TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015).

A elevação da pena-base, sob o título dos motivos e circunstâncias do crime, restou suficientemente fundamentada, porquanto devida é a utilização das duas circunstâncias qualificadoras do homicídio, motivo torpe e de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, que remanesceram, tendo em vista que apenas a terceira qualificou o crime.

A personalidade deformada do paciente e sua elevada culpabilidade revelam-se pelo *modus operandi* empregado, que se revelou extremante brutal. Os réus utilizaram-se da macabra brincadeira de "roleta russa", que culminou no disparo contra a cabeça da primeira vítima. Em seguida, determinaram à segunda vítima que passasse as mãos no sangue da primeira, a fim de verificar se estava quente, e, posteriormente, também realizando "roleta russa", dispararam contra a sua cabeça, sendo certo, ainda, que, antes de atirarem contra o terceiro ofendido, chutaram seu rosto e o humilharam, tudo isso a ilustrar, de forma trágica, a brutalidade fora do comum utilizada na empreitada criminosa, em contraste com o mais elementar sentimento de piedade. Demonstrou-se, pois, de forma cabal, o extremo grau de reprovabilidade da conduta e a deformação da psíquica dos agentes, o que justifica a elevação da pena-base, uma vez que a culpabilidade ultrapassa o ordinário e a personalidade do paciente é indubitavelmente voltada para o crime e cruel.

Por sua vez, de acordo com os elementos constantes nos autos, as consequências do crime restringiram-se apenas à morte das vítimas, não foi concretamente justificada, porquanto inviável basear-se novamente na reprovabilidade social do crime, sob pena de incorrer em *bis in idem*.

Há, portanto, quatro circunstâncias judiciais a serem valoradas na primeira fase da dosimetria. No que tange ao crime de homicídio qualificado, estabelecido o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo), fazendo-a incidir sobre o intervalo de pena em abstrato



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do preceito secundário do crime de homicídio qualificado (18 anos), resultaria no acréscimo de 9 (nove) anos à pena mínima cominada pelo tipo penal, fixando-se, pois, a pena-base em 21 (vinte e um) anos de reclusão. Quanto ao crime de ocultação de cadáver, o acréscimo seria de 1 (uma) ano à pena mínima em abstrato, que culminaria na pena-base de 2 (dois) anos de reclusão. Percebe-se, pois, que a dosimetria da pena-base realizada pelas instâncias inferiores mostrou-se bastante benevolente com o réu, quanto ao crime de homicídio, ao fixá-la em 18 (dezoito) anos, e, quanto ao crime de ocultação de cadáver, fixou semelhante pena. Por conseguinte, não se cogita qualquer constrangimento ilegal em desfavor do réu na dosimetria, devendo ser mantida a pena-base fixada pelas instâncias ordinárias, em respeito à regra *non reformatio in pejus*.

A pretensão de alteração da conclusão pela incidência da continuidade delitiva nos crimes de homicídio não procede.

O crime continuado é benefício penal, modalidade de concurso de crimes, que, por ficção legal, consagra unidade incindível entre os crimes parcelares que o formam, para fins específicos de aplicação da pena. Para a sua aplicação, a norma extraída do art. 71, *caput*, do Código Penal exige, concomitantemente, três requisitos objetivos: I) pluralidade de condutas; II) pluralidade de crime da mesma espécie ; III) e condições semelhantes de tempo lugar, maneira de execução e outras semelhantes (conexão temporal, espacial, modal e ocasional).

Ademais, adotando a teoria objetivo-subjetiva ou mista, a doutrina e jurisprudência inferiram implicitamente da norma um requisito outro de ordem subjetiva, que é a unidade de desígnios na prática dos crimes em continuidade delitiva, exigindo-se, pois, que haja um liame entre os crimes, apto a evidenciar de imediato terem sido os crimes subsequentes continuação do primeiro, isto é, os crimes parcelares devem resultar de um plano previamente elaborado pelo agente. Dessa forma, diferenciou-se a situação da continuidade delitiva da delinquência habitual ou profissional, incompatível com a benesse.

Nesse sentido é firme a jurisprudência desta Corte:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. PACIENTE CONDENADO À PENA CORPORAL TOTAL DE 8 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO, PELA PRÁTICA DE TRÊS DELITOS DE ROUBO, DOIS DELES EM CONTINUIDADE DELITIVA. TESE DE INCIDÊNCIA DO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL EM RELAÇÃO AOS TRÊS CRIMES. LAPSO SUPERIOR A 30 DIAS DIAS. REVISÃO DO JULGADO. VIA IMPRÓPRIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

- De acordo com a Teoria Mista, adotada pelo Código Penal e pela jurisprudência desta Corte, mostra-se imprescindível, para a aplicação da regra do crime continuado, o preenchimento de requisitos não apenas de ordem objetiva - mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução - como também de ordem subjetiva - unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos.

- Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a existência de continuidade delitiva entre o primeiro delito de roubo, datado de 22/8/2014, e os crimes patrimoniais praticados pelo paciente em 14 e 29/10/2014, tendo em vista a ausência de vínculo, dado o decurso de mais de trinta dias entre a prática do primeiro e a dos dois últimos delitos, entendimento que se amolda à jurisprudência deste Tribunal Superior.

- Ademais, afastada, pelas instâncias ordinárias, a ocorrência da continuidade delitiva, incabível a análise da ocorrência ou não dos elementos objetivos e subjetivos para a configuração da continuidade delitiva, por demandar o revolvimento do conjunto fático-probatório,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inviável na via estreita do habeas corpus.

- Habeas Corpus não conhecido." (HC 346.615/AL, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

"HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. INEXISTÊNCIA DE NOTÍCIA 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. [...]

2. Segundo a teoria mista, consagrada no direito brasileiro, o reconhecimento da ficção jurídica do crime continuado, prevista no art. 71 do Código Penal, adota como premissa que determinado agente pratique duas ou mais condutas da mesma espécie em semelhantes condições de tempo, lugar e modus operandi - requisitos objetivos - com unidade de desígnios entre os delitos cometidos - requisito subjetivo.

In casu, as instâncias ordinárias foram taxativas no afastamento do requisito subjetivo, afirmando que os delitos em discussão foram praticados com desígnios autônomos, a revelar traços que não correspondem à continuidade delitiva, mas sim à reiteração criminosa.

Trata-se de conclusão fundada em elementos fático-probatórios dos autos e, por essa razão, o habeas corpus revela-se via inadequada para sua alteração, uma vez que tal providência demandaria a análise aprofundada do processo de execução, incompatível com a celeridade e sumariiedade do rito. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido." (HC 312.576/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 16/05/2016)

"RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO. COMARCAS DIVERSAS. REITERAÇÃO DELITIVA. CONTINUIDADE DELITIVA. AFASTAMENTO. CONCURSO MATERIAL. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme entendimento consolidado neste Superior Tribunal, para a caracterização da continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal), é necessário que estejam preenchidos, cumulativamente, os requisitos de ordem objetiva (pluralidade de ações, mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução) e o de ordem subjetiva, assim entendido como a unidade de desígnios ou o vínculo subjetivo havido entre os eventos delituosos.

[...]" (REsp 1588832/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 09/05/2016)

Os crimes de homicídio qualificado em tela sequer possuem os requisitos objetivos para a configuração de continuidade delitiva, porquanto não há pluralidade de condutas, mas apenas uma conduta composta de vários atos, em um mesmo contexto fático, em que ocorreram todos os homicídios em sequência. Trata-se, pois, de verdadeiro concurso formal impróprio de crimes, caracterizado por haver desígnios autônomos dos agentes para a prática de cada um dos atos que compõem a conduta, motivo pelo qual deve ser aplicada a regra do cúmulo material,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

semelhantemente ao concurso material de crimes, consoante informa o art. 70, *in fine*, do Código Penal. Nesses termos, a conclusão pela aplicabilidade do concurso formal impróprio não acarreta qualquer modificação na situação jurídica do paciente.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0017337-6

HC 195.623 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20050210260750 200905002610 263898120058190021 9102005

EM MESA

JULGADO: 18/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: IRACEMA VAZ RAMOS LEAL - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: PIERRE DE OLIVEIRA
CORRÉU	: DJALMA BARBOSA DE OLIVEIRA
CORRÉU	: JONAS LUCIANO DE OLIVEIRA
CORRÉU	: JOB DA SILVA BARBOSA
CORRÉU	: EDSON MATIAS DA SILVA
CORRÉU	: JOSÉ LÚCIO SILVA DA CRUZ
CORRÉU	: ADERSON VINÍCIUS DONATO TEIXEIRA
CORRÉU	: RUBINALDO CARVALHO DOS SANTOS
CORRÉU	: VALÉRIO GUEDES DA SILVA

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.