

HABEAS CORPUS Nº 510.912 - PE (2019/0141769-5)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : VLADIMIR LEMOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : VLADIMIR LEMOS DE ALMEIDA - PE030545
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : EDGLEISSON CARLOS ALVES DOS SANTOS (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, sem pedido liminar, impetrado em favor de EDGLEISSON CARLOS ALVES DOS SANTOS, contra acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco**, nos autos da apelação criminal n. 0008467-08.2006.8.17.0810.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de **35 (trinta e cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado**, como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, II e IV, do Código Penal (**duas vezes**).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação ao Tribunal de origem, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso, em v. acórdão assim ementado:

"PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (DUAS VEZES). RECURSO DA DEFESA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. TRIBUNAL DO JÚRI. DEVOLUTIVIDADE RESTRITA AO FUNDAMENTO DA INTERPOSIÇÃO. INOVAÇÃO NAS RAZÕES RECURSAIS. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 713 DO STF. CONHECIMENTO PARCIAL DO APELO. DOSIMETRIA DA PENA. EXACERBAÇÃO. INOCORRÊNCIA. FIXAÇÃO DA PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO, E NESTA PARTE IMPROVIDO.

1. O efeito devolutivo da apelação contra decisão do Tribunal do Júri deve ficar restrito ao termo de interposição, não podendo sofrer alteração por ocasião da apresentação das razões de recurso, salvo se oferecidas dentro

do quinquídio legal. Precedentes. Súmula 713 do STF.

2. *Não há que se falar em exacerbação da reprimenda quando a fixação da pena base acima do mínimo legal restou devidamente fundamentada na existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, mostrando-se a sanção definitiva justa e em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.*

3. *Recurso parcialmente conhecido, e nesta extensão improvido. Decisão Unânime." (fl. 50).*

Daí o presente **writ**, no qual a defesa alega a ocorrência de constrangimento ilegal, pois a pena-base foi exasperada sem motivação idônea.

Sustenta que a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade, as circunstâncias e as consequências do crime foram valoradas de forma equivocada.

Afirma que a intensidade da culpabilidade não autoriza o seu desvalor.

Menciona inexistir substrato fático-probatório hábil a sustentar o desvalor da conduta social e da personalidade.

Defende que as condenações levadas a efeito para negativar os antecedentes são todas posteriores ao fato em julgamento.

Indica ser injustificável o desvalor dos motivos do crime, uma vez que tal aspecto já foi levado em consideração por ocasião da qualificadora.

Aduz que o comportamento da vítima deveria ter sido aquilatado de forma favorável ao paciente.

Assere que as circunstâncias e as consequências do crime são próprias do tipo penal.

Assevera ser necessário o reconhecimento da menoridade relativa na segunda etapa da dosimetria.

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja refeita a dosimetria da pena.

Não houve pedido liminar.

Informações às fls. 46-76.

O Ministério Público Federal, às fls. 78-83, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ** e, subsidiariamente, pela concessão da ordem de ofício, em parecer assim ementado:

“PENAL e PROCESSUAL PENAL. Habeas corpus substitutivo de revisão criminal. Crime de homicídio qualificado. Dosimetria. Primeira fase. Manutenção apenas dos maus antecedentes. Demais elementos que foram negativados sob fundamentação inidônea. Penas a serem ajustadas. Presença de ilegalidade. Inadmissão do writ e, em seguida, concessão de uma ordem ex officio.” (fl. 78).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Conforme relatado, busca-se na presente impetração a reapreciação da dosimetria da pena.

Inicialmente, cumpre asseverar que a via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e caso se trate de flagrante ilegalidade. Vale dizer, o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de

que a “dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade” (HC n. 400.119/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 1º/8/2017).

Transcrevo, a fim de delimitar a **quaestio**, os seguintes trechos do v. acórdão impugnado:

“Na situação em comento, a Juíza sentenciante, ao analisar as circunstâncias judiciais (art. 59, CP), valorou negativamente, para ambos os recorrentes, a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade e as conseqüências dos crimes. Ou seja, a maioria das circunstâncias foi negativa, por isso a pena base para cada um dos crimes foi fixada em 17 (dezessete) anos e (06) meses de reclusão.

Destaque-se que tanto Edgleisson Carlos quanto Paulo Roberto responde a várias ações penais pela prática de diversos crimes contra a vida. Em consulta a JudWin, verifica-se, ainda, que o primeiro já conta com mais de 60 (sessenta) anos em condenações, enquanto que contra o segundo constam mais de 40 (anos) em condenações, além de outras ações penais ainda em curso.

Não bastasse, embora o Conselho de Sentença tenha reconhecido que ambos os homicídios foram duplamente qualificados (motivo fútil e utilização de recurso que impossibilitou a defesa da vítima - fls. 1330/1333), os réus foram beneficiados por um lapso da Juíza sentenciante.

É que, como a motivação fútil foi utilizada para qualificar o crime, a outra qualificadora deveria ter sido utilizada na primeira (circunstância judicial desfavorável) ou na segunda (agravante genérica) etapas do critério trifásico. Contudo, a utilização de recurso que impossibilitou a defesa da vítima sequer foi valorada na dosimetria da pena.

Portanto, não há que se falar exacerbação das penas. Ao contrário, considerando-se as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao tipo penal do art. 121, §2º, do Código Penal, que é a de reclusão de 12 (doze) a 30 (trinta) anos, tenho que, in casu, a pena aplicada para um dos crimes - 17 (dezessete) anos e (06) meses de reclusão, além de devidamente fundamentada, encontra-se em consonância com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, razão pela qual não carece qualquer reparo.” (fls. 36-37).

No que tange à culpabilidade, a conduta social, a personalidade, o comportamento da vítima, as circunstâncias e as consequências do crime, bem como a pretensão de incidir a atenuante da menoridade relativa, observa-se que as referidas matérias não foram enfrentadas pela eg. Corte de origem.

Nesse compasso, considerando que a Corte de origem não se pronunciou sobre **os referidos temas** expostos na presente impetração, este Tribunal Superior fica impedido de se debruçar sobre as matérias, sob pena de incorrer em **indevida supressão de instância**.

Perfilhando esse entendimento, trago os seguintes julgados:

“HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. DETRAÇÃO (ART. 387, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). MATÉRIA NÃO SUSCITADA PERANTE A CORTE A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REINCIDÊNCIA. FATOR DETERMINANTE PARA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A tese relativa à aplicação do instituto da detração não foi suscitada perante o Tribunal a quo, o que impede a sua apreciação diretamente por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]

4. Habeas corpus não conhecido.” (HC n. 480.651/SP, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, DJe 10/04/2019, grifei).

“PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. DESCRÉDITO NO SERVIÇO REGISTRÁRIO MAIOR DO QUE A LESÃO INERENTE AO FALSO. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. SÚMULAS 440 E 269 DO STJ. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...] **2. O capítulo da substituição da pena**

privativa de liberdade por restritiva de direito não foi devolvido para o Tribunal a quo, nem por ele apreciado. Como não há decisão de órgão colegiado, é inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância e alargamento inconstitucional da hipótese de competência do Superior Tribunal de Justiça para julgamento de habeas corpus, constante no art. 105, I, "c", da Constituição da República, que exige decisão de Tribunal.

[...]

7. *Habeas corpus não conhecido.*" (HC n. 339.352/SC, **Quinta Turma**, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, DJe 28/08/2017).

Quanto aos antecedentes, a Corte de origem asseverou que o paciente tem mais de 60 (sessenta) anos em condenações. Diante da moldura fática traçada pela instância **a quo**, não é possível assentir com a irresignação sem o reexame de provas, medida inviável na via estreita do **habeas corpus**.

No que concerne aos motivos do crime, cumpre assinalar que “a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, havendo duas ou mais qualificadoras, uma delas deverá ser utilizada para qualificar a conduta, alterando o **quantum** da pena em abstrato, e as demais poderão ser valoradas na segunda fase da dosimetria, caso correspondam a uma das agravantes previstas na legislação penal, ou, ainda, como circunstância judicial, afastando a pena-base do mínimo legal.” (HC n. 402.851/SC, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJe 21/09/2017).

Portanto, não há ilegalidade a ser sanada nesse ponto.

Por fim, em relação à afirmação de que a exasperação da pena-base foi realizada de forma desproporcional, é cediço que a pena-base deve ser fixada concreta e fundamentadamente (art. 93, inciso IX, Constituição Federal), de acordo com as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal brasileiro, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito.

Assim, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o juiz sentenciante, **dentro da discricionariedade juridicamente vinculada**, deve

atentar para as singularidades do caso concreto, guiando-se, na primeira fase da dosimetria, pelos oito fatores indicativos relacionados no **caput** do art. 59 do Código Penal, a saber: culpabilidade; **antecedentes**; conduta social; personalidade do agente; motivos, circunstâncias e consequências do crime; e comportamento da vítima, e indicar, especificamente, dentro destes parâmetros, os motivos concretos pelos quais as considera favoráveis ou desfavoráveis, pois é justamente a motivação da decisão que oferece garantia contra os excessos e eventuais erros na aplicação da resposta penal.

Destarte, não se vislumbra nenhuma ilegalidade na fixação da pena-base em 17 (dezessete) anos e 6 (seis) meses de reclusão, ante a existência de pelo menos 5 (cinco) circunstâncias judiciais desfavoráveis, como apontado pelo acórdão impugnado.

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

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

P. e I.

Brasília (DF), 11 de junho de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator