

**Habeas Corpus nº 72.765 – SP**  
**(Segunda Turma)**

**Relator:** O Sr. Ministro **Maurício Corrêa**

**Paciente e Impetrante:** **Roberto Horaguti** – Coator: **Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo**

**Habeas corpus. Roubo. Delinqüente habitual: continuidade delitiva não caracterizada. Unificação das penas. Exame de provas.**

- 1. Réu que comete mais de uma dezena de crimes contra o patrimônio, com emprego de arma de fogo e em concurso de pessoas, inclusive um latrocínio, mostrando-se criminoso habitual, que faz do delito meio de vida. Com a latitude e extensão dos crimes praticados, em circunstâncias, locais e modos diferentes, não se aplica ao paciente a regra do art. 71 do Código Penal.**
- 2. O habeas corpus não é instrumento adequado ao exame cauteloso e pormenorizado das diversas circunstâncias de cada um dos crimes praticados.**
- 3. Habeas corpus indeferido.**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros componentes da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, indeferir o “*habeas corpus*”, devendo a Secretaria adotar a providência indicada na parte final do voto do Ministro Relator.

Brasília, 24 de outubro de 1995 – **Néri da Silveira**, Presidente – **Maurício Corrêa**, Relator.

**RELATÓRIO**

O Sr. Ministro **Maurício Corrêa**: Dirigindo-se ao Superior Tribunal de Justiça, que declinou da competência para esta Corte, **Roberto Horaguti** impetra o presente *habeas corpus* em seu próprio favor, impugnando decisões do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, prolatadas em agravo e revisão criminal, ambas negando-lhe o direito à unificação das penas que lhe foram impostas em dez processos, totalizando 62 (sessenta e dois) anos, 4

(quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias, como incurso nas sanções do art. 157 do Código Penal, nas mais diversas situações, a saber: 1º) Processo nº 823/83 – 30ª Vara Criminal/SP – condenado a 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, por crime praticado no dia 26-10-82; 2º) Processo nº 911/83 – 21ª Vara Criminal/SP – condenado a 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, por fato ocorrido no dia 17-12-82; 3º) Processo nº 754/83 – 17ª Vara Criminal/SP – condenado a 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, por delito cometido no dia 17-12-82; 4º) Processo nº 743/83 – 11ª Vara Criminal/SP – condenado a 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, por delito cometido no dia 29-12-82; 5º) Processo nº 845/83 – 19ª Vara Criminal/SP – condenado a 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, delito praticado no dia 5-1-83; 6º) Processo nº 748/83 – 19ª Vara Criminal/SP – condenado a 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, fato ocorrido no dia 8-1-83; 7º) Processo nº 56/84 – 1ª Vara Criminal/São Caetano do Sul/SP – condenado a 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, fato ocorrido no dia 10-1-83; 8º) Processo nº 1.193/83 – 1ª Vara Criminal/São Caetano do Sul/SP – condenado a 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, por crime praticado no dia 13-1-83; 9º) Processo nº 823/83 – 22ª Vara Criminal/SP – condenado a 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, por fato ocorrido no dia 9-6-83; 10º) Processo nº 1.371/83 – 1ª Vara Criminal/São Caetano do Sul/SP – condenado a 8 (oito) anos de reclusão, por delito cometido no dia 9-12-82.

Alega o impetrante e paciente fazer jus à unificação das penas, a teor do art. 71 do Código Penal, pelo menos das que lhe foram cominadas nos Processos nºs 748/83, 56/84 e 1.193/83, numa série, e nos Processos nºs 754/83, 743/83 e 845/83, na outra série, porquanto os crimes por ele praticados são da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, configura-se o crime continuado.

Louva-se, para a concessão do pedido, no voto vencido que assim decidia, proferido pelo Juiz **Walter Swenson**, quando do julgamento da revisão criminal.

Solicitadas as informações, prestou-as o Exmo. Sr. Presidente do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, apontado como autoridade coatora, esclarecendo que: a) por petição de 19-10-89, o impetrante e paciente pleiteou, perante o Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de São Paulo, a unificação das penas privativas de liberdade impostas em dez processos, sendo-lhe indeferido o pedido em 10-10-90; b) inconformado, interpôs agravo em execução, porém, mantida a decisão pelo Juiz das Execuções Criminais, foram os autos remetidos à Décima Primeira Câmara do Tribunal *a quo* que, por votação unânime, negou provimento ao recurso, cujo acórdão restou irrecorrido; c) o impetrante e paciente requereu revisão criminal, cujo

pedido veio a ser indeferido, por maioria de votos; d) por derradeiro, foi interposto recurso especial, indeferido, eis que intempestivo.

Oficiando às fls. 206/210, o Ministério Público Federal, em parecer do ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. **Mardem Costa Pinto**, opina pelo conhecimento e denegação da ordem.

É o relatório.

### VOTO

O Sr. Ministro **Maurício Corrêa** (Relator): O pedido de concessão da ordem para unificar as penas está embasado no voto vencido proferido pelo MM. **Juiz Walter Swenson**, quando do julgamento da revisão criminal, cujo teor peço vênia para transcrever:

“Conheço da revisão.

Verifica-se, inicialmente, que o peticionário pleiteou a unificação de penas impostas em sete processos tão-somente (fl. 39).

Inviável será a inclusão de outras reprimendas não mencionadas na petição inicial.

Conforme o demonstrou o ilustre Procurador de Justiça que oficiou neste feito, em seu bem elaborado e erudito parecer, que fica parcialmente acolhido, as penas devem ser unificadas em duas séries, uma relativa aos delitos de roubos de autos e outra de roubos em estabelecimentos comerciais.

Da primeira série deve ser excluído o processo 911/83 – 21ª V. Crim., visto que entre este delito e o subsequente fluiu prazo superior a 30 dias. Ficam unificadas as penas impostas nos processos – 748/83 – 5ª V. Crim., 56/84 – 1ª V. Crim. e 1.193/84 – 1ª V. Crim., em 7 anos, 10 meses e 25 dias (6 anos, 4 meses e 20 dias, mais 1/4).

A outra série (754/83 – 17ª V. Crim., 743/84 – 11ª V. Crim. e 845/83 – 19ª V. Crim.) fica unificada em 7 anos, 7 meses e 14 dias (6 anos, 2 meses e 20 dias, mais 1/5).

O total é de 15 anos, 6 meses e 9 dias.”

É que o Procurador-Geral da Justiça opinou pelo não conhecimento, sustentando que o peticionário, ora impetrante/paciente, não apresentou novas provas, “por ser o reconhecimento da continuidade delitiva (e a reflexa unificação de penas) “mero incidente da execução penal”, não fazendo coisa julgada material, “inviabilizando a ação revisional, que a tem por pressuposto”;

caso se conhecesse do pedido, o parecer concluiu no sentido do provimento “para proclamar a continuidade delitiva (e respectiva unificação de suas penas, consoante os parâmetros do art. 71 e seu parágrafo único do Código Penal) das duas distintas séries de roubos, aquela voltada contra estabelecimentos comerciais e a outra, visando à subtração de automóveis”.

Embora conhecendo do pedido, o Tribunal *a quo* indeferiu a revisão. Fê-lo com acerto, ao meu ver.

Os autos revelam, sobretudo as peças acostadas às informações prestadas pela Presidência do órgão apontado como coator, que o impetrante e paciente praticou, com emprego de arma de fogo e em concurso de pessoas, mais de uma dezena de crimes contra o patrimônio, inclusive um latrocínio, em razão dos quais está definitivamente condenado, mostrando-se um criminoso habitual, que faz do crime o seu meio de vida, e não um delinqüente ocasional.

Cito, a propósito a seguinte ementa:

**“Habeas corpus – Crime de roubo – Condenações penais diversas por práticas sucessivas – Pretendido reconhecimento do nexa de continuidade delitiva – Inocorrência – Mera reiteração de crimes – Ordem denegada.**

Prática reiterada e habitual do crime de roubo por delinqüentes contumazes, reunidos em quadrilha ou não, que dela fazem, mediante comportamento individual ou coletivo, uma atividade delitiva. O assaltante que assim procede não pode fazer jus ao benefício derivado do reconhecimento da ficção jurídica do crime continuado. A mera reiteração no crime que se não confunde e nem se reduz, por si só, a noção de delito continuado. Traduz eloqüente atestação do elevado grau de temibilidade social daquele que a pratica.

O reconhecimento do crime continuado – que faz afastar a incidência da regra do cúmulo material das penas. Reveste-se de caráter excepcional, devendo, para os efeitos jurídicos-penais dele resultantes, ficar plenamente configurado em todos os elementos e pressupostos que lhe compõem o perfil legal e a noção conceitual. (HC 68.124-DF, rel. Min. Celso de Mello, DJU 8-3-91, p. 2201).

No mesmo sentido: HC 68.626-SP, rel. Min. Célio Borja, RTJ 137(2): 764, ago. 1991; HC 69.059-SP, rel. Min. Néri da Silveira, RTJ 143(3):883, mar. 1993; HC 69.381-SP, rel. Min. Paulo Brosard, RTJ 145(2):569, ago. 1993; HC 69.899-SP, rel. Min. Néri da Silveira, DJU 6-5-94, p. 10846; HC 70.019-SP, rel. Min. Paulo Brosard, DJU 19-12-94 (apenas para citar os arestos mais recentes).”

Ainda a propósito, julgo oportuno transcrever, tal como o fez o ilustre Subprocurador-Geral da República, em seu parecer de fls. 206/210, parte das contra-razões do representante do Ministério Público do Estado de São Paulo, no agravo interposto pelo impetrante-paciente, *verbis*:

“ ...

4. O crime continuado não pode ser confundido com a *consuetudo delinquendi*. Na verdade, o cometimento de crimes idênticos ou repetidos não pode autorizar o reconhecimento da continuidade delitiva quando fica evidente que o agente elegeu o crime como seu meio de vida. No presente caso, temos que, além dos crimes não serem idênticos, mas apenas semelhantes, estamos em presença de um verdadeiro criminoso habitual. Não se pode, a pretexto de reconhecimento da continuidade delitiva, favorecer um sentenciado que, ao praticar roubos em datas próximas, demonstrou maior ousadia e perigosidade do que apresentam os delinquentes ocasionais. A regra da continuação deve atender à culpabilidade diminuída pois, à maior culpabilidade, responde a ordem jurídica com exasperação da pena. Nessa linha, assim decidiu a Egrégia Suprema Corte de Justiça:

“A identidade de *modus operandi* do delinquentes, não basta para justificar o reconhecimento da continuação dos crimes praticados contra diversas pessoas, em circunstâncias diversas de tempo e lugar, embora próximos, se cada crime resultou de um desígnio autônomo, de modo que os subseqüentes não podem ser havidos como continuação do primeiro” (RTJ, vol. 79/344).”

Ademais, como oportunamente bem salienta o Ministério Público Federal, o *habeas corpus* não é o meio processual viável à declaração da existência dos requisitos à configuração do crime continuado, por envolver acurado exame de provas, conforme posicionamento desta Corte:

“Ementa: *Direito Penal e Processual Penal. Unificação de penas (art. 71 do Código Penal). Continuidade delitiva. Criminoso Habitual. Habeas corpus.*”

Não é o *habeas corpus* instrumento processual adequado a propiciar a unificação de penas, mediante a verificação da exis-

tência dos pressupostos de tempo, lugar e maneira de execução (art. 71 do Código Penal).

Precedentes HC nº 69.899.

É firme, ademais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de não admitir a configuração de continuidade delitiva, quando se trata de criminoso habitual.

...

*Habeas corpus* indeferido." (HC 70.583-9 – DJ 1º-8-94 – pág. 17497)."

Isto posto, conheço do pedido mas indefiro o *habeas corpus*.

É o meu voto.

#### EXTRATO DA ATA

HC 72.765 – SP – Rel.: Min. **Maurício Corrêa**. Pacte. e Impte.: *Roberto Horaguti*. Coator: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo.

Decisão: Por unanimidade, a Turma indeferiu o "*habeas corpus*", devendo a Secretaria adotar a providência indicada na parte final do voto do Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Senhor Ministro **Carlos Velloso**.

Presidência do Senhor Ministro **Néri da Silveira**. Presentes à Sessão os Senhores Ministros **Carlos Velloso**, **Marco Aurélio**, **Francisco Rezek** e **Maurício Corrêa**. Sub-procurador-Geral da República, o Dr. **Cláudio Lemos Fonteles**.

Brasília, 24 de outubro de 1995 – **Wagner Amorim Madoz**, Secretário.

#### *Habeas Corpus* nº 73.196 – SP (Segunda Turma)

Relator: O Sr. Ministro **Francisco Rezek**

Paciente: *José Garcia Martins* – Impetrante: *Antônio Calil de Melo* – Coator: Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo

*Habeas corpus*. **Prefeito. Competência penal por prerrogativa de função. Investidura no curso do processo. Julgamento perante Tribunal de Justiça. Validade dos atos anteriores à mudança da competência inicial. Precedente do STF.**