



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 421.588 - RJ (2017/0274456-3)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALEKSANDRO DOS SANTOS BANDEIRA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. LESÃO CORPORAL. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MOTIVAÇÃO IDÔNEA DECLINADA. AUMENTO PROPORCIONAL. *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. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório.
3. Para fins do art. 59 do Código Penal, as circunstâncias do crime devem ser entendidas como os aspectos objetivos e subjetivos de natureza accidental que envolvem o fato delituoso. *In casu*, não se infere ilegalidade na primeira fase da dosimetria, pois o decreto condenatório demonstrou que o *modus operandi* do delito revela gravidade concreta superior à que é ínsita aos crimes de lesão corporal, pois o paciente agrediu a vítima durante o repouso noturno, o que provocou o despertar assustado dos demais integrantes da família, devendo, ainda, ser considerado que as agressões foram motivadas pela simples publicação de foto em rede social.
4. Em relação às consequências do crime, que correspondem ao resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se eskorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. *In casu*, a vítima permaneceu com as marcas da violência em seu rosto por cerca de uma semana, o que constituiu motivação concreta para o incremento da básica.
5. Considerando o intervalo da condenação estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador, que corresponde a 33 meses, assim como o aumento na fração ideal de 1/8 por circunstância judicial desabonadora, não se revela excessiva a exasperação da reprimenda em 3 meses pelas duas vetoriais desfavoráveis, inexistindo, pois, manifesta ilegalidade a justificar a intervenção excepcional desta Corte Superior de Justiça.
6. *Writ* não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 421.588 - RJ (2017/0274456-3)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALEKSANDRO DOS SANTOS BANDEIRA

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em favor de **ALEKSANDRO DOS SANTOS BANDEIRA** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 5 meses de detenção, em regime prisional aberto, como incurso nas sanções do art. 129, § 9º, do Código Penal.

Da sentença, foi interposta apelação perante a Corte de origem, que restou parcialmente provida tão somente para conceder *sursis* ao réu pelo prazo de 2 anos, mediante condições a serem estabelecidas pelo juízo da execução. Eis a ementa do acórdão:

"Apelação. Violência doméstica. Art.129, § 9º do Código Penal. Pena de 05 meses de detenção, em regime aberto, sendo negada a pena substitutiva e *sursis*. Recurso da Defesa pretendendo a absolvição, por fragilidade probatória e, subsidiariamente, a redução da pena. O recurso não merece prosperar. Não há que se falar em contradições relevantes nos depoimentos da vítima de modo a afastar a condenação. Ainda que houvesse recusa da vítima em fazer sexo ou ciúmes do réu em relação à fotos postadas pela vítima na internet, não justifica a intensidade das agressões praticadas pelo réu. Uma simples discussão ou desentendimento entre o casal não pode terminar em agressões físicas, uma vez que esta não é maneira admissível de solução de conflitos. O laudo de exame de corpo de delito realizado no réu deu negativo, o que refuta a tese de legítima defesa ou mesmo violenta emoção. Já o AECD da vítima foi positivo, no qual consta 'dois pontos de sutura em pálpebra superior e hematoma supraorbitário esquerdo'. Um eventual arrependimento do réu, assim como a tentativa de reconciliação não retira as lesões, especialmente porque o fato quebrou o laço de confiança entre o casal, tanto que a vítima afirma em juízo que não se sentia mais segura em dormir com o réu por medo de sofrer nova violência. Nesse cenário, não há que se falar em fragilidade probatória. Correta a exasperação da pena-base. Quanto ao *sursis*, embora não seja ponto do recurso da defesa, de ofício, impõe-se a sua concessão, com base no art.

77 do Código Penal, eis que aplicada a pena definitiva inferior a 2 anos, não sendo indicada a substituição pela restritiva de direitos. Parcial provimento ao recurso" (e-STJ, fls. 43-44).

Neste *writ*, a Defensoria Pública sustenta, em síntese, que: a) "o juízo *a quo* incorreu em erro, mantido pelo acórdão, descurando-se de fundamentar corretamente o aumento da pena base, exacerbando-a de forma desarrazoada, na 1/2 (metade)"; b) "o aumento decorrente das circunstâncias e motivos do crime se mostra desarrazoado, pois a utilização de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fração superior a 1/6 deve ser devidamente fundamentada e a fim de se preservar a segurança jurídica" (e-STJ, fls. 1-7).

Pugna, ao final, pela concessão da ordem para que seja estabelecida a pena-base no piso legal ou, subsidiariamente, reduzido o *quantum* de aumento para 1/6.

Não foi deduzido pedido de liminar.

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ, fls. 58-62).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 421.588 - RJ (2017/0274456-3)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : ALEKSANDRO DOS SANTOS BANDEIRA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. LESÃO CORPORAL. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MOTIVAÇÃO IDÔNEA DECLINADA. AUMENTO PROPORCIONAL. *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. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório.

3. Para fins do art. 59 do Código Penal, as circunstâncias do crime devem ser entendidas como os aspectos objetivos e subjetivos de natureza accidental que envolvem o fato delituoso. *In casu*, não se infere ilegalidade na primeira fase da dosimetria, pois o decreto condenatório demonstrou que o *modus operandi* do delito revela gravidade concreta superior à que é ínsita aos crimes de lesão corporal, pois o paciente agrediu a vítima durante o repouso noturno, o que provocou o despertar assustado dos demais integrantes da família, devendo, ainda, ser considerado que as agressões foram motivadas pela simples publicação de foto em rede social.

4. Em relação às consequências do crime, que correspondem ao resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se eskorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. *In casu*, a vítima permaneceu com as marcas da violência em seu rosto por cerca de uma semana, o que constituiu motivação concreta para o incremento da básica.

5. Considerando o intervalo da condenação estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador, que corresponde a 33 meses, assim como o aumento na fração ideal de 1/8 por circunstância judicial desabonadora, não se revela excessiva a exasperação da reprimenda em 3 meses pelas duas vetoriais desfavoráveis, inexistindo, pois, manifesta ilegalidade a justificar a intervenção excepcional desta Corte Superior de Justiça.

6. *Writ* não conhecido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

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.

Ainda, no que tange à dosimetria, a individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório.

Feitas tais considerações, passo à análise dos fundamentos do *writ*, de forma a aferir a eventual ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício.

A Magistrada de 1º grau, ao proceder à dosimetria da pena, reconheceu:

"[...] Atenta ao processo trifásico de aplicação da pena, adotado por nosso Estatuto Penal, na forma do artigo 68 do Código Penal, inicialmente passo à análise das circunstâncias judiciais previstas em seu art. 59.

Culpabilidade normal à espécie. O condenado não registra antecedentes criminais. Poucos elementos foram coletados a respeito de sua conduta social e personalidade. O motivo do delito se revelou reprovável, uma vez que o réu agrediu sua companheira ao se deparar com uma foto na *internet*, ou seja, uma banalidade.

As circunstâncias e consequências do crime merecem ser valorada como fator extrapenal, vez que os fatos ocorreram durante o repouso noturno, provocando o despertar assustado dos demais integrantes da família do réu, sendo certo que em nenhum momento a vítima colaborou à prática do delito e ainda ficou com as marcas da violência em seu rosto por aproximadamente uma semana.

Diante do exposto, fixo a pena-base no mínimo cominado em abstrato, ou seja, em 06 (seis) meses de detenção, para o crime previsto no artigo 129, § 9º, do Código Penal" (e-STJ, fls. 20-21).

No caso, percebe-se que a pena-base foi estabelecida acima do piso legal pela valoração negativa dos vetores "circunstâncias" e "consequências" do crime.

Em verdade, para fins do art. 59 do Código Penal, as circunstâncias do crime devem ser entendidas como os aspectos objetivos e subjetivos de natureza accidental que envolvem o fato delituoso. *In casu*, não se infere ilegalidade na primeira fase da dosimetria, pois o decreto condenatório demonstrou que o *modus operandi* do delito revela gravidade concreta superior à que é ínsita aos crimes de lesão corporal, pois o paciente agrediu a vítima durante o repouso noturno, o que provocou o despertar assustado dos demais integrantes da família, devendo, ainda, ser considerado que as agressões foram motivadas pela simples publicação de foto em rede social.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. NOVOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO DO RÉU INALTERADA. ANÁLISE CONJUNTA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DOS CORRÉUS. CABIMENTO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INIDONEIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO JUDICIAL NA VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME E DA PERSONALIDADE. MOTIVAÇÃO ADEQUADA QUANTO ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ELEVAÇÃO DA PENA EM 1/4 (UM QUARTO). DESPROPORCIONALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. DOSIMETRIA REFEITA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1.

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. A jurisprudência desta Corte consolidou entendimento no sentido de que o Tribunal de origem pode, mantendo a pena e o regime inicial aplicados ao réu, lastrear-se em fundamentos diversos dos adotados em 1ª instância, ainda que em recurso exclusivo da defesa, sem configurar ofensa ao princípio do *ne reformatio in pejus*; desde que observados os limites da pena estabelecida pelo Juízo sentenciante bem como as circunstâncias fáticas delineadas na sentença e na exordial acusatória.

3. A utilização da mesma fundamentação para se dosar a pena aos corrêus, em uma análise conjunta das circunstâncias judiciais, não viola a individualização da pena, desde que comunicáveis aos acusados.

4. É certo que a dosimetria da pena deve ser feita seguindo o critério trifásico descrito no art. 68, c/c o art. 59, ambos do Código Penal, cabendo ao Magistrado aumentar a pena de forma sempre fundamentada e apenas quando identificar dados que extrapolem as circunstâncias elementares do tipo penal básico.

5. Os fundamentos quanto às consequências do crime não são idôneos. Isso porque o fato de os bens não terem sido recuperados não justifica de forma válida a exasperação da pena-base, porquanto a subtração é inerente ao crime de roubo. Da mesma forma, o desvalor da personalidade está baseado em elementos genéricos, sem indicação de dados concretos a justificar a elevação da reprimenda-base.

6. Por outro lado, a valoração negativa da circunstância do crime está devidamente fundamentada, porquanto os elementos apresentados são acidentais e não integram a estrutura do tipo penal, pois destacam o modus operandi empregado, que revela a maior gravidade do crime. A forma violenta que o paciente e seus comparsas utilizaram contra as vítimas, amarrando-as e desferindo-lhes chutes em uma delas, extrapolam as condições próprias do tipo de roubo e evidenciam a maior reprovabilidade do crime praticado.

7. Presente apenas uma circunstância judicial negativa, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça tem entendido adequada e suficiente a exasperação da pena-base no patamar de 1/6 (um sexto) da reprimenda mínima. 8. Refeita a dosimetria.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reformar a sentença condenatória e o acórdão impugnado, a fim de redimensionar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena do paciente referente ao delito de roubo para 5 anos e 4 meses de reclusão e 16 dias-multa, mantidos os demais parâmetros fixados pelo Juízo de primeiro grau.

(HC 359.152/RN, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 8/8/2017, DJe 18/8/2017, grifou-se).

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA.

I - Não há ilegalidade no v. acórdão recorrido que, analisando o art. 59 do Código Penal, verifica a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis aptas a justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

II - Dessa forma, tendo sido fixada a pena-base acima do patamar mínimo, em virtude da valoração negativa da culpabilidade (justificada pelo *modus operandi* e pelo emprego de meio que impossibilitou a defesa da vítima), das circunstâncias do delito (o crime foi cometido em ambiente carcerário, com a burla das medidas de segurança e com fomento de animosidade entre os detentos) e dos motivos do crime (o delito foi praticado para assegurar a ocultação de outro crime), com fundamentação concreta e dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada, não há como proceder a qualquer reparo em sede de recurso especial (precedentes).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 749.151/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/5/2016, DJe 16/5/2016, grifou-se).

Em relação às consequências do crime, as quais correspondem ao resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. *In casu*, a vítima permaneceu com as marcas da violência em seu rosto por cerca de uma semana, o que constituiu motivação concreta para o incremento da básica.

Ademais, considerando o intervalo da condenação estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador, que corresponde a 33 meses, assim como o aumento na fração ideal de 1/8 por circunstância judicial desabonadora, não se revela excessiva a exasperação da reprimenda em 3 meses pelas duas vetoriais desfavoráveis, inexistindo, pois, manifesta ilegalidade a justificar a intervenção excepcional desta Corte Superior de Justiça.

Ante o exposto, **não conheço** do *writ*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0274456-3

HC 421.588 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00135842020148190203 135842020148190203

EM MESA

JULGADO: 28/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: ALEKSANDRO DOS SANTOS BANDEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Decorrente de Violência Doméstica

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.