



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 305.158 - RJ (2014/0245844-9)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : ORLANDO DE MORAES FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCELO DE SOUZA CARVALHO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. ALEGAÇÃO DE MENOR PARTICIPAÇÃO NO DELITO. REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIÁVEL. NULIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO. ACÓRDÃO QUE FUNDAMENTOU DEVIDAMENTE A DOSIMETRIA DA PENA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

– Não há como analisar o pedido no que diz respeito à participação do agente na empreitada criminosa, pois a desconstituição das conclusões a que chegou a Corte Estadual, soberana na análise das provas, sobre a participação efetiva do paciente demanda, necessariamente, análise e cotejo detalhado de todo o contexto fático-probatório, procedimento vedado em *habeas corpus*, que é caracterizado pelo seu rito célere e cognição sumária.

– A utilização da mesma fundamentação para se dosar a pena aos corréus, em uma análise conjunta das circunstâncias judiciais, por si só, não viola a individualização da pena. Ressalte-se que a cada fase da dosimetria, o Tribunal de origem fez a devida incursão na sanção a ser aplicada a cada condenado.

– Não há nenhum prejuízo para o paciente já que, após individualizada a dosimetria, a pena definitiva foi reduzida para manter a simetria com a dos demais corréus.

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, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 23 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO ERICSON MARANHÃO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 305.158 - RJ (2014/0245844-9)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

IMPETRANTE : ORLANDO DE MORAES FILHO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : MARCELO DE SOUZA CARVALHO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em benefício de MARCELO DE SOUZA CARVALHO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no julgamento do Apelação Criminal n. 0044583-82.2011.8.19.0001.

Consta dos autos que o paciente fora absolvido em primeiro grau da acusação da prática do delito previsto no art. 158, § 1º, do Código Penal.

O Tribunal *a quo* deu provimento à apelação do Ministério Público Estadual para condenar o paciente pelo referido delito, às penas de 9 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e multa, em acórdão assim ementado:

1. APELAÇÃO CRIMINAL. EXTORSÃO REALIZADA ATRAVÉS DE TELEFONEMA. CRIME DE “FALSO SEQUESTRO”. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA – REJEIÇÃO. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PARA APURAR EVENTUAL IRREGULARIDADE ADMINISTRATIVA HAVIDA NO PRESÍDIO, COM ESCOPO DE DEMONSTRAR CONLUÍO CONTRA OS APELANTES. DESCABIMENTO. PROVA INÓCUA FRENTE AO THEMA DECIDENDUM. AÇÃO INVESTIGATIVA INICIADA FORA DAS DEPENDÊNCIAS DO PRESÍDIO. CONTA CORRENTE DE TITULARIDADE DA COMPANHEIRA DE DETENTO. FATOS DESVINCULADOS DA ADMINISTRAÇÃO DO PRESÍDIO E COMPROVADOS ATRAVÉS DA DOCUMENTAL CARREADA AOS AUTOS. PREJUÍZO DEFENSIVO IGUALMENTE NÃO DEMONSTRADO. MÉRITO QUE NÃO SOCORRE AOS ACUSADOS. DENÚNCIA REALIZADA EM DESFAVOR DE OITO PRESOS HABITANTES NA CELA. SENTENÇA CONDENATÓRIA DE TRÊS. APELOS RECÍPROCOS. AÇÃO EXTORSIONÁRIA VIABILIZADA POR DETENTOS ENQUANTO CUMPRIAM PENA EM REGIME FECHADO, CONTANDO COM A ATUAÇÃO DE MELIANTE EM LIBERDADE. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO BANCÁRIO, RECARGA DE CELULAR, COMPRA E ENTREGA DE JOIAS. AMEAÇA DE MORTE. LIGAÇÕES REALIZADAS PARA OS PAIS DA VÍTIMA, RESIDENTES EM BRASÍLIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMUNICAÇÃO COM UMA DAS VÍTIMAS POR MAIS DE ONZE HORAS. ENTREGA DE VALORES EM ESPÉCIE NA CONTA CORRENTE DA COMPANHEIRA DE UM DOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELANTES. INVESTIGAÇÃO INICIADA A PARTIR DESTA PROVA, CHEGANDO À REVISTA NA CELA DO PRESO VINCULADO À CONTA, E DESCOBERTA DO CELULAR ORIGIÁRIO DAS LIGAÇÕES. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS QUE NÃO SE SUSTENTA. APELO MINISTERIAL A MERECER ACOLHIDA, PARA INCLUSÃO, NO DESFECHO CONDENATÓRIO, DE COMPARSA QUE, ATUANDO EM COAUTORIA, ADERIU AO PLANO CRIMINOSO, AO LONGO DO ITER CRIMINIS. DOSIMETRIA DA PENA FIXADA EM QUANTITATIVO INFERIOR AO QUE O TRIBUNAL COSTUMA OPERAR. EFETIVO DEVOLUTIVO PLENO QUE VIABILIZA, MESMO EM RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA, O REFAZIMENTO DE TODO O PROCESSO, SENÃO PARA MAJORAR O QUANTITATIVO FINAL, AO MENOS PARA PONTUAR A IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. CONDENAÇÃO OPERADA EM SEGUNDO GRAU, COM DOSIMETRIA ESTABELECIDA NA FORMA DO ART. 580 DO CPP. SANÇÃO PECUNIÁRIA DE TODOS OS RÉUS CORRIGIDA, A FIM DE DAR PROPORCIONALIDADE FRENTE AOS AUMENTOS DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. AOS RÉUS PRESOS CAUTELARMENTE SE DEVE MANTER A CUSTÓDIA REEDITADA NA SENTENÇA. AO RÉU CONDENADO EM SEGUNDA INSTÂNCIA HÁ DE SE CONDIACIONAR SUA PRISÃO AO TRÂNSITO EM JULGADO.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ “incumbe ao julgador, verdadeiro destinatário das provas, avaliar a necessidade de produção de cada um dos meios probatórios indicados pelas partes, indeferindo aqueles que forem protelatórios ou desnecessários ao julgamento da lide”.

3. O Código de Processo Penal tem como pedra basilar o dogma *pas de nullité sans grief*, segundo o qual, em linha de princípio, não há nulidade a ser proclamada sem a clara demonstração do prejuízo decorrente (art. 563). Precedentes.

4. O Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, “atualmente, até em casos de nulidade absoluta, doutrina e jurisprudência têm exigido a comprovação de prejuízo para que a mácula possa ser reconhecida”.

6. O Direito Processual Penal adota, no trato atinente às provas do devido processo legal, o Sistema da Livre Convencimento Racional Motivado (CPP, art. 155), através do qual a atividade das partes assume papel persuasivo.

7. Ao Ministério Público compete o ônus da prova sobre os elementos constitutivos do crime imputado. À Defesa o ônus sobre dados modificativos, extintivos e impeditivos a estes opostos. Inteligência do art. 156 do CPP, em interpretação conforme o art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal.

8. Incorre nas sanções do art. 158 do Código Penal, o agente que, através de ligações telefônicas vertidas por telefone, veicula a prática do chamado “falso sequestro”, aduzindo que mantém em cativeiro pessoa da família e constrangendo seus entes, sob a ameaça de ceifar-lhe a vida, ao fornecimento de vantagem econômica indevida, consistentes na realização de saques, depósitos e/ou entrega de bens e valores.

9. O crime de extorsão possui natureza formal e se consuma no exato instante em que se exterioriza a exigência da ilícita vantagem, independentemente da efetiva obtenção de qualquer proveito (Súmula 96 do STJ).

10. A Teoria do Domínio Funcional do Fato, amplamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticada pela jurisprudência, disciplina que todo agente que, senhor de suas decisões, tiver uma participação importante e necessária, dentro do conceito de divisão de tarefas, será coautor do fato, “não se exigindo que todos sejam executores, isto é, que todos pratiquem a conduta descrita no núcleo do tipo”.

11. A coação moral irresistível encerra causa de exclusão da culpabilidade, pressupondo que o agente do fato tenha se visto, pela supressão de sua liberdade de agir, numa obrigação de atuar como atuou, guiado por um mero resquício de vontade, a qual, embora forjando o fato como típico, afeta-lhe a censurabilidade pessoal, por não lhe ser exigível comportamento diverso, conforme o Direito.

12. O efeito devolutivo pleno da apelação criminal, operado a partir da interposição recursal sem restrições, viabiliza, sob a perspectiva da profundidade, o amplo conhecimento não só das matérias suscitadas, mas de “tudo o que for relevante para a nova decisão”, observando-se, apenas, o Princípio da Non Reformatio in Pejus. Precedentes do STF.

13. No âmbito do processo penal, pode o Tribunal de Justiça, valendo-se do efeito devolutivo pleno, rever, inclusive ex officio e em recurso exclusivo da defesa, todo o processo de individualização da pena, desde que observada a incidência do Princípio da Non Reformatio in Pejus relativamente ao quantum final da apenação estabilizada. Precedentes do STJ.

14. No processo de individualização da pena (CF, art. 5º, XXVI), é dever do Juiz examinar o histórico criminal do réu, seja para considerá-lo portador de maus antecedentes (CP, art. 59), seja para destacar o fenômeno da reincidência (CP, arts. 63 e 64, I).

15. Condenações irrecorríveis anteriores, incapazes de forjar o fenômeno da reincidência (CP, art. 63) ou alcançadas pelo art. 64, I, do Código Penal, caracterizam-se como maus antecedentes, a repercutir negativamente no âmbito das circunstâncias judiciais.

16. Havendo duas ou mais anotações sobre condenações irrecorríveis, cada qual forjando individualmente o fenômeno da reincidência, pode o Juiz fazer com que uma (ou mais) seja(m) tratada(m) a título de agravante (CP, art. 61, I) e a(s) demais(s) para fins de majoração da pena-base (CP, art. 59), observada a disciplina da Súmula 231 do STJ.

17. A jurisprudência tem se orientado no sentido de considerar a fração de 1/6 como referência genérica tanto para a quantificação da pena-base, quanto para a depuração da fase intermediária, variando, proporcionalmente, segundo a quantidade das circunstâncias negativas.

18. A jurisprudência do STF e do STJ se consolidou no sentido de que a confissão, mesmo que parcial, justificante ou retratada em juízo, se tiver sido considerada para evidenciar a autoria e embasar o decreto condenatório, deve ser usada como atenuante (CP, art. 65, III, “d”), a repercutir no âmbito das circunstâncias legais.

19. No concurso entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, deve o Juiz promover a incidência de ambas, embora com valoração preponderante da primeira em face da segunda. Precedentes do STF.

20. A jurisprudência do STJ igualmente considera válida a possibilidade de compensação entre a agravante da reincidência com a atenuante da confissão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

21. O trânsito em julgado que caracteriza o fenômeno da reincidência pode ser validamente comprovado pela análise depurativa de documentos que o evidenciam e pela consulta ao site do Tribunal. Precedentes do STJ.

22. O regime prisional é fixado segundo as regras do art. 33 do Código Penal, sob o influxo do Princípio da Proporcionalidade, subsidiado pela exata medida retributiva necessária à prevenção e repressão do injusto, mesmo em se tratando de delito etiquetado como hediondo ou a este equiparado.

23. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, "o regime prisional inicial fechado é obrigatório ao réu condenado à pena superior à oito anos de reclusão. Inteligência dos arts. 59 e 33, § 2º, do Código Penal".

24. A jurisprudência do STJ se orienta no sentido de que ao réu reincidente condenado à pena corporal superior a quatro anos se deve obrigatoriamente atribuir o regime prisional inicial fechado.

25. Não se considera *bis in idem* a valoração das circunstâncias judiciais (CP, art. 59), tanto para a depuração do volume de pena, quanto para repercuti-la em outra fase. Projeção da mesma regra para finalidades e momentos distintos. Precedentes do STJ.

26. A pena de multa prevista no preceito secundário do tipo incriminador há de ser fixada em caráter proporcional ao critério estabelecido para a definição da pena privativa de liberdade

27. Há de ser mantida a segregação cautelar, se persistentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do CPP, diante da superveniência de sentença condenatória sobre processocrime no qual o réu respondeu cautelarmente preso durante todo o iter procedimental.

28. Ao réu que reponde ao processo solto e obtém, no seu desfecho, condenação irrecorrível à pena privativa de liberdade, não substituída ou suspensa (CP, arts. 44 e 77), a efetivação da sua prisão somente pode ser concretizada ao trânsito em julgado da sentença, desde que não haja motivo cautelar a justificar sua imediata segregação.

29. Provimento do recurso ministerial e parcial guarita do apelo defensivo (fls. 13/19).

No presente *writ*, sustenta o impetrante ser nulo o acórdão impugnado, por não ter observado o princípio da individualização da pena, porquanto foi aplicado ao paciente o mesmo *quantum* de pena dos demais corréus, a despeito de não ter sido demonstrada a forma pela qual a conduta do paciente teria contribuído para a consumação do delito. Pretende, em liminar, a expedição de alvará de soltura em favor do paciente e, no mérito, a declaração de nulidade do acórdão impugnado.

A liminar foi indeferida à fls. 132/133.

Informações às fls. 137/213 e 217/221.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal se manifestou pelo não conhecimento da impetração, conforme parecer de fls. 224/230.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 305.158 - RJ (2014/0245844-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

O presente *habeas corpus* não merece conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio (HC n. 109.956, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/9/2012). Contudo, nada impede que, de ofício, se constate a existência de manifesta ilegalidade que implique ofensa à liberdade de locomoção do paciente (HC n. 271.890/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 3/9/2014).

Passo, portanto, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Não há como analisar o pedido no que diz respeito à participação do agente na empreitada criminosa, pois a desconstituição das conclusões a que chegou a Corte Estadual, soberana na análise das provas, sobre a participação efetiva do paciente demanda, necessariamente, análise e cotejo detalhado de todo o contexto fático-probatório, procedimento vedado em *habeas corpus*, que é caracterizado pelo seu rito célere e cognição sumária.

No que diz respeito à dosimetria da pena e da suposta violação ao princípio da individualização da pena tampouco se verifica qualquer constrangimento ilegal. O acórdão impugnado assim fundamentou a fixação da pena do paciente e dos demais corréus:

Inquestionável, nessa perspectiva, que os Acusados Altair, Rodney, Leonardo e Marcelo, com consciência e vontade, mediante ajuste prévio, divisão de tarefas e escalonamento de ações, segundo os desdobramentos do domínio funcional que possuíam, endereçaram telefonemas às vítimas, constrangendo-as, mediante grave ameaça consistente no anúncio de que matariam a vítima Ingrid e o seu namorado, a realizar depósito bancário em conta corrente indicada, entregar-lhes objetos de valor e crédito através de recargas de celulares.

Evidente, assim, a procedência do pedido punitivo e a configuração do injusto imputado a esses quatro Acusados, sendo igualmente tranquila a incidência da majorante do par. 1º do art. 158 do CP.

(...)

Prosseguindo, passo ao exame de todo o processo de individualização da pena, sublinhando-se, no particular, a larga extensão e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

profundidade do efeito devolutivo pleno, operado a partir da interposição recursal sem restrições (STJ, Rel. Min. Felix Fishcer, 5ª T., REsp 728004/RS, julg. em 06.04.2006), observados os seguintes parâmetros da firme jurisprudência do STJ:

O efeito devolutivo do recurso de apelação, todavia, autoriza o Tribunal, ainda que em recurso exclusivo da defesa, rever os critérios de individualização definidos na sentença penal condenatória, com nova ponderação acerca dos fatos e das circunstâncias judiciais, permitindo o redimensionamento da pena ... Nesse caso, a existência de prejuízo deve ser aferida apenas em relação ao quantum final da reprimenda (STJ, 5ª T., Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, HC 187081 - 2010/0184933-2, julg. em 27.11.12, pub. em 04.12.12).

(...)

Assim, a partir de tal permissivo jurisprudencial, faz-se necessário o refazimento de todo o processo de individualização das penas dos Apelantes, a fim de ajustar os devidos fundamentos legais, no âmbito das respectivas fases dosimétricas, mesmo que, do ponto de vista prático, o produto final alcançado tenha de sofrer sério decotamento, ciente de que não se pode majorá-lo em detrimento da defesa, por força da inexistência de recurso ministerial específico, à luz do princípio do non reformatio in pejus.

Nessa linha, para a compreensão da operação dosimétrica desenvolvida perante a instância a quo, tem-se que, na primeira fase, a pena-base mínima fora aleatoriamente majorada, sendo fixada em 06 (seis) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, além de sanção pecuniária de 72 (setenta e dois) dias-multa. Na fase intermediária, por força da reincidência, foi alterada para 07 (sete) anos e 84 (oitenta e quatro) dias-multa. E, finalmente, no último estágio, aumentada a fração de 1/3 em razão do concurso de agentes (art. 158, § 1º, do CP). Alcançou-se, assim, o produto final de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, além de 112 (cento e doze) dias-multa, em regime fechado, para todos os Réus condenados em primeiro grau.

Na depuração da pena-base, a despeito de a instância a quo ter atuado com sistematização diversa, podem ser concretamente destacados, à luz do art. 59 do CP, as seguintes circunstâncias negativas:

(1) a culpabilidade ultrapassou os limites ordinários da reprovabilidade inerente ao tipo, porque, mesmo de dentro de um Presídio, em cumprimento de pena com regime fechado, insistiam no cometimento de nova prática delituosa, revelando acentuado grau de ousadia (STJ, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., HC 272007/SP, julg. em 20.02.2014);

(2) Todos os Acusados ostentam maus antecedentes (ALTAIR, anotações 2, 3 e 4, fls. 167/168; RODNEY, anotação 3, fls. 184/185; LEONARDO, anotação 1, fls. 191; e, agora incluído, MARCELO, anotações 1, 2 e 3, fls. 197/199; tudo em atenção à Súmula 241 do STJ) (cf. STJ, Rel. Min. OG Fernandes, 6ª T., HC 87487/SP, julg. em 02.08.2012; STF, Rel. Min. Carlos Britto, RHC 83547/SP, 1ª



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

T., julg. em 21.10.03, DJU 14.11.03, p. 24; STJ, Rel. Min. Marilza Maynard, 5ª T., HC 209148, julg. em 19.11.2012); e,

(3) as circunstâncias concretas do crime igualmente ultrapassaram os limites ordinários já valorados por ocasião da formulação do tipo, ciente de que os extorsionários efetuaram ligações para a cidade de Brasília, a fim de alcançar os genitores de Ingrid, mantiveram as vítima sob forte ameaça durante lapso temporal que transborda o que de ordinário se espera (superior a 11 horas), levaram uma delas a deambular pela cidade do Rio de Janeiro, em locais de extremo perigo, a se hospedar em hotel na Central do Brasil e jogar balas na via pública, em ato pilhérico (STJ, Rel. Min. Marco Bellizze, 5ª T., AgRg no AREsp 387301/ES, julg. em 18.03.2014).

Não há unidade jurisprudencial sensível acerca dos critérios que devem incidir sobre a quantificação prática da pena-base, relativamente à valoração das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP. A jurisprudência costuma enaltecer, em linhas gerais, que a definição há de ser buscada caso a caso:

(...)

Dentro desse panorama, é de se enaltecer que toda essa operação tende a ficar, na verdade, ao alvedrio da discricionariedade regrada do Julgador, ao qual se exige, além da devida motivação, razoabilidade e proporcionalidade no estabelecimento do quantum de aumento, “devendo identificar aquela que se mostra suficiente como forma de prevenção e reprovação do crime, observando não só a sua quantidade como também a sua qualidade” (TJERJ, Rel. Des. Marcus Basilio, 1ª CCrim, ApCrim 2856-17/r de majoração “deve ser, em regra, proporcional ao número de circunstâncias judiciais desfavoráveis” (TJERJ, Rel. Des. Muinos Pineiro, 2ª CCrim, ApCrim 385005-94/2009, julg. em 22.11.2011).

Assim, se é verdade que a jurisprudência tem se orientado no sentido de que o aumento de pena na fase intermediária deve gravitar em torno de 1/6 (TJERJ, Rel. Des. Marcus Basilio, 1ª CCrim, ApCrim 185487-55/2011, julg. em 17.09.2012), não é menos exato que, em linhas gerais, pela similitude prática das circunstâncias, tenho para mim que idêntico critério há de ser manejado para a quantificação da pena-base (TJERJ, Rel. Des. Carlos Eduardo Roboredo, 3ª CCrim, ApCrim 176649-26-2011, julg. em 18.06.2013), aliás rigorosamente suficiente para, no caso em concreto, se ter a razoável e proporcional resposta inerente ao juízo de censura.

Nessa linha de atuação, projetando-se essa referência de aumento (1/6), multiplicada pelo número de circunstâncias judiciais ensejadoras, tem-se que a majoração da pena-base haveria de ser feita, na espécie, segundo a fração de 3/6 para RODNEY e LEONARDO (culpabilidade negativa + 01 anotação de maus antecedentes + circunstância negativa concreta do crime), **4/6 para MARCELO (03 anotações de maus antecedentes + circunstância negativa concreta do crime)** e 5/6 para ALTAIR (culpabilidade negativa + 03 anotações de maus antecedentes + circunstância negativa concreta do crime).

No âmbito da fase intermediária e usando do mesmo critério de quantificação, a pena-base dos Réus tenderia a sofrer novo acréscimo por força da reincidência (CP, arts. 61, I, e 63; Súmula 241 do STJ): 2/6 para ALTAIR (anotações 5 e 6; fls. 169), 3/6 para RODNEY (anotações 5, 8



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e 9; fls. 185/188); e 1/6 para LEONARDO e MARCELO (embora apresentem duas reincidências (respectivamente: anotações 3 e 5 - fls. 191/193 e anotações 5 e 6; fls. 169), há o concurso da atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d; cf. STJ, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., AgRg no Ag 1410103/CE, julg. em 07.11.2013), a qual, com diminuição de 1/6, compensei uma delas, no rastro da jurisprudência do STJ (Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., HC 170191-MS, julg. em 18.04.2013).

No último estágio do processo dosimétrico, por força da majorante do § 1º do art. 158 do CP, há de incidir o final acréscimo individual de 1/3 sobre todo o produto anterior, dando-se, por igual, ao inverso do operado pela instância de base, proporcionalidade ao agravamento da penas de multa (STJ, Rel. Min. Laurita Vaz, AgRG no REsp 1171417/DF, 5ª T., julg. em 04.10.2012).

Diante de todos esses fundamentos, considerados e sopesados ao longo da reanálise de todo o procedimento dosimétrico, conforme aludido permissivo jurisprudencial (STJ, 5ª T., Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, HC 187081 - 2010/0184933-2, julg. em 27.11.12, pub. em 04.12.12), se de um lado é certo que não se poderia aplicar, em recurso exclusivo da defesa, qualquer aumento prático no produto final da pena (princípio do non reformatio in pejus), de outro parece rigorosamente inviável proceder-se à qualquer minimização da situação dosimétrica, tal como pretendido pela Defesa, pelo que nenhuma alteração no particular se mostra digna de acolhimento.

Na mesma perspectiva, a despeito de o resultado dosimétrico final da apenação correspondente ao Apelado MARCELO ter ficado além das sanções reservadas aos demais Acusados, há de se lhe aplicar, por força do art. 580 do CPP, o mesmo quantitativo fixado na sentença (sanção final de 09 (nove) anos, 04 (quatro) meses de reclusão, além de 28 (vinte e oito) dias-multa, pois “encontrando-se os corréus na mesma situação fáticoprocessual e, também, não existindo qualquer circunstância de caráter exclusivamente pessoal que justifique diferenciação, cabe, a teor do princípio da isonomia e do disposto no art. 580, do Código de Processo Penal, deferir pedido de extensão de julgado benéfico obtido por um deles” (STJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., PExt no HC 260.762/SP, julgado em 04/04/2013, DJe 15/04/2013).

Na sequência, é sabido que o regime prisional é fixado segundo as regras do art. 33 do Código Penal, sob o influxo do Princípio da Proporcionalidade e subsidiado pela exata medida retributiva necessária à prevenção e repressão do injusto (STJ, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., HC 243239/MS, julg. em 20.11.2012), mesmo em se tratando de delito etiquetado como hediondo (STJ, Rel. Min. Campos Marques (conv.), HC 267797/SP, 5ª T., julg. em 25.06.2013).

Desse modo, atento ao volume da pena (superior a oito anos de reclusão), aos antecedentes e à reincidência dos Réus, bem como às circunstâncias do fato, o regime prisional inicial não poderia ser outro senão o fechado, na forma do art. 33, § 2º, “a”, do CP: (...)

Por derradeiro, considerando os Réus Rodney, Altair e Leonardo, os fundamentos da cautelar restritiva foram legitimamente reeditados, agora com maior vigor, em ambiente sentencial, pelo que se tem por justificada a plena necessidade da custódia prisional (STF, Rel. Min. Dias Toffoli, HC 98679/SP, 1ª T., julg. em 10.08.2010), cuja higidez não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tenho dúvidas em manter (CPP, parágrafo único do art. 387).

Por sua vez, estando o Apelado Marcelo em liberdade (fls. 640; doc-e 687) e não havendo motivos para a sua prisão cautelar superveniente, condiciono a expedição do respectivo mandado de prisão ao trânsito desta em julgado, na forma da jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Rel. Min. Carmen Lúcia, 1ª T., HC 96029/RJ, 1ª T., julg. em 14.04.09, DJe 089, publ. 15.05.09).

III - CONCLUSÃO:

Por todos esses fundamentos, dirijo meu voto no sentido de CONHECER DOS RECURSOS, REJEITAR A PRELIMINAR DEFENSIVA E, NO MÉRITO, DAR PROVIMENTO AO APELO MINISTERIAL E PARCIAL AO DEFENSIVO, para condenar Marcelo de Souza Carvalho como incurso nas sanções do art. 158, § 1º, do CP, às penas de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, além de 28 (vinte e oito) dias-multa, em regime fechado, com expedição de mandado de prisão ao trânsito em julgado, e redimensionar, para este mesmo patamar, a pena de multa dos demais Apelantes.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0245844-9

HC 305.158 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00445838220118190001 445838220118190001

EM MESA

JULGADO: 23/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ORLANDO DE MORAES FILHO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: MARCELO DE SOUZA CARVALHO (PRESO)
CORRÉU	: ALTAIR PINTO DOS SANTOS
CORRÉU	: RODNEY CARLOS DOS SANTOS
CORRÉU	: LEONARDO DA SILVA ALBUQUERQUE
CORRÉU	: CRISTIANO TOBIAS JULIO
CORRÉU	: CARLOS EDUARDO MEDEIROS
CORRÉU	: WALTER JANUÁRIO DE SOUZA
CORRÉU	: LEANDRO DE ARAUJO FABRI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Extorsão

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.