



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 329.765 - MS (2015/0165613-9)

RELATOR : **MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : ELIAS GENEROSO DA SILVA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAUS ANTECEDENTES E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. CABIMENTO. MONTANTE DE EXASPERAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça - STJ, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal - STF, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

– Não ficando demonstrada severa desproporcionalidade, é certo que o montante de exasperação da pena-base fica a cargo da discricionariedade vinculada do julgador. No caso dos autos, a exasperação de 1 ano e 6 meses da pena-base para o delito que possui pena prevista de 2 a 8 anos de reclusão foi validamente fundamentada na presença de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis.

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.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO ERICSON MARANHÃO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 329.765 - MS (2015/0165613-9)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : ELIAS GENEROSO DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso próprio, impetrado em benefício de ELIAS GENEROSO DA SILVA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, no julgamento dos Embargos Infringentes e de Nulidade n. 0001300-07.2013.8.12.0042/5001.

Consta dos autos que o paciente foi condenado em primeiro grau pela prática do crime previsto no art. 155, § 4º, I, do Código Penal, à pena de 3 anos e 6 meses e de reclusão e ao pagamento de 96 dias-multa (fl. 202).

Em apelação, o Tribunal de origem, por maioria, negou provimento ao recurso defensivo, mas concedeu o abrandamento do regime inicial de ofício. O acórdão ficou assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL - RECURSO DA DEFESA - PENAL E PROCESSO PENAL - FURTO QUALIFICADO - ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INVIABILIDADE - REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA E ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO - RECURSO IMPROVIDO - EXOFFICIO - ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL.

Não se aplica o princípio da insignificância ao furto em que o acusado subtrai uma residência, após danificar uma janela de ferro, ressaltando-se que o réu já possui outras condenações com trânsito em julgado pela prática de crimes de furto e tráfico de drogas.

A aplicação do princípio da insignificância deve ser obstada pela reincidência e reiteração do réu no cometimento de delitos. Nesse contexto não se mostra possível o reconhecimento da insignificância penal, já que o crime de que aqui se trata não é fato isolado na vida do réu.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Incabível a redução da pena base, quando há circunstâncias judiciais negativas para exasperar a pena.

Não é razoável a fixação do regime fechado se o réu foi condenado a pena inferior a 8 (oito) anos, embora reincidente, mostrando-se o regime semiaberto mais adequado, para o caso, em que as circunstâncias judiciais lhes são favoráveis em maior parte (fl. 258).

Irresignada, a defesa opôs embargos infringentes e de nulidade que foram desprovidos, em acórdão assim ementado:

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE - PENAL - FURTO - PENA-BASE - QUANTUM PROPORCIONAL E RAZOÁVEL - REDUÇÃO INCABÍVEL - NÃO PROVIMENTO.

A análise negativa de parte das elementares do art. 59, do Código Penal, justifica a exasperação da pena-base, ainda que de forma mais severa, não havendo de se cogitar a possibilidade de abrandamento da mesma por mero descontentamento da parte.

Embargos Infringentes e de Nulidade a que se nega provimento ante o acerto do acórdão objurgado (fl. 302).

No presente *writ*, a impetrante alega desproporcionalidade no aumento da pena-base, pois houve exasperação de 1 ano e 6 meses, em razão dos maus antecedentes e das circunstâncias do crime.

Requer, assim, o redimensionamento da pena-base, com reflexo na pena de multa.

Indeferido o pedido de liminar (fls. 355/357) e prestadas as informações pelas instâncias ordinárias (fls. 362/391), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (fls. 396/403).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 329.765 - MS (2015/0165613-9)

VOTO

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

O presente *habeas corpus* não merece conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio (HC n. 109956, Relator 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.

Busca-se, na presente impetração, o redimensionamento da pena-base, bem como adequação da pena de multa.

Cito trecho da sentença:

1ª Fase: (Circunstâncias Judiciais - CP, artigo 59):

Conforme se constata em análise aos elementos do processo:

a) o réu agiu com culpabilidade normal a essa espécie de crime, nada tendo a se valorar;

b) é portador de maus antecedentes (fl. 44-55);

c) poucos elementos se coletaram a respeito de sua conduta social, personalidade e motivos do crime, presumindo-se neutros;

d) as circunstâncias do delito devem ser valoradas negativamente, pois o acusado se aproveitou do fato de não haver ninguém na residência para realizar o furto. Como se vê, ele informou no interrogatório que escolheu o local em razão de ter ciência de que ali não havia ninguém no momento, o que facilitou a execução do delito, bem como dificultou a investigação.

e) as consequências do delito não extravasam o experimentado para o tipo penal, pois a vítima experimentou prejuízos patrimoniais com o delito, não havendo o que valorar.

f) o comportamento da vítima não favoreceu a ação do réu.

Por essas razões, fixo a pena-base, com base no artigo 59 do Código Penal, em 3 (três) anos e seis meses de reclusão e 96 (noventa e seis) dias-multa (fls. 199/200).

O Tribunal de origem, por sua vez, em sua última decisão, consignou o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seguinte:

Estabelece o art. 59, do Código Penal, que a reprimenda base será fixada conforme seja necessária para a reprovação e prevenção do delito praticado.

In casu, encontra-se bem justificado o patamar aplicado, mostrando-se proporcional e razoável ao delito imputado, não comportando qualquer alteração (fl. 304).

Verifica-se que o juízo sentenciante, na primeira fase da dosimetria, majorou a pena-base em 1 ano e 6 meses, em razão da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, maus antecedentes e circunstâncias do delito.

É certo que o montante de exasperação da pena-base fica a cargo da discricionariedade vinculada do julgador que, no caso dos autos, fundamentou sua decisão na presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis, não havendo falar em flagrante ilegalidade quanto ao ponto. No mesmo sentido, cito precedentes:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, II, DO CÓDIGO PENAL. CRIME CONTINUADO. (1) WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. (2) DELITO DE ROUBO MAJORADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL VALORADA NEGATIVAMENTE. PERSONALIDADE. CONDENAÇÃO ANTERIOR COM TRÂNSITO EM JULGADO. POSSIBILIDADE. (3) PENA-BASE. QUANTUM DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. (4) WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Tratando-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento, restando apenas a avaliação de flagrante ilegalidade.

2. A jurisprudência remansosa desta Corte Superior de Justiça preceitua que constatada a existência de condenações transitadas em julgado por fatos anteriores, não há ilegalidade na valoração negativa dos antecedentes e da personalidade" (HC 324443/SP, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2015).

3. Na linha do entendimento esposado por reiterados precedentes deste Tribunal, é permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o percentual de aumento da pena a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC 338.276/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. (4,3 KG DE COCAÍNA). PENA-BASE. DISCRICIONARIEDADE DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO MÁXIMA. ANÁLISE. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REGIME. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SUBSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE.

1. A estipulação do quantum da pena-base é feita dentro da discricionariedade vinculada de que dispõe o magistrado, cabendo a intervenção desta Corte somente em casos de flagrante ilegalidade.

2. A fixação da pena-base em 6 anos e 6 meses, em razão da quantidade e natureza da droga apreendida (4,3 kg de massa de cocaína bruta), não revela desproporcionalidade ou ilegalidade flagrante que justifique a intervenção desta Corte Superior.

3. Se o Tribunal trouxe fundamentos concretos para justificar a fração do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, é inviável a revisão do patamar estabelecido, pela necessidade de reexame de matéria fático-probatória, vedado pela Súmula 7/STJ.

4. A fixação do regime fechado teve fundamentação idônea, reportando-se o julgador às circunstâncias do crime, à quantidade e à qualidade da droga apreendida.

5. Mantida a reprimenda em patamar superior a 4 anos, inviável o pleito de substituição, por ausência do requisito objetivo previsto no art. 44, I, do Código Penal.

6. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 628.525/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 5/11/2015).

No caso em tela, o acréscimo de 1 ano e 6 meses na pena-base não evidencia flagrante ilegalidade por desproporcionalidade, diante da pena em abstrato cominada para o delito de 2 a 8 anos e da presença de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis. Mantida a pena de reclusão, não haverá reflexo na pena de multa.

Diante do exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0165613-9

HC 329.765 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00010498620138120042 00013000720138120042 10498620138120042
13000720138120042 2741720118120018

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	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE	: ELIAS GENEROSO DA SILVA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

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.