



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.115 - RJ (2012/0200953-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : AMÉRICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO
ADVOGADO : AMERICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : PAULO ROBERTO DE SOUZA
PACIENTE : HELTON LUIZ CÂNDIDO DA SILVA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 155, § 4.º, I, II E IV, DO CÓDIGO PENAL. (1) *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. (2) PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. (A) PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. VALORAÇÃO NEGATIVA. FEITOS EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. (B) CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. INCREMENTO JUSTIFICADO. (3) PACIENTE PAULO ROBERTO: AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. PROCESSO ANTERIOR. ABSOLVIÇÃO. ILEGALIDADE. AFASTAMENTO. (4) PENAS DEFINITIVAS FIXADAS EM PATAMAR INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. (5) PENA CORPORAL. SUBSTITUIÇÃO. RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. (6) *WRIT* NÃO CONHECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de *habeas corpus*. Na espécie, foram exasperadas as penas-base em razão das circunstâncias judiciais relativas à personalidade e à conduta social dos pacientes. Todavia, a exasperação cifrada em feitos criminais em curso esbarra no princípio da desconsideração prévia de culpabilidade, entendimento, aliás, constante da Súmula 444 desta Corte. As circunstâncias do crime também foram consideradas negativas, tendo, neste caso, as instâncias de origem apresentado elemento concreto (*furto com a presença de três qualificadoras*), que reflete um *plus* de reprovabilidade nas condutas dos pacientes, bem como respalda o incremento da pena. Nesse contexto, necessário o decote no acréscimo das penas-base, repousando na fração de 1/3 (um terço).

3. É imprescindível a existência de condenação anterior com trânsito em julgado, nos termos do artigo 63 do Código Penal, além de outros requisitos (art. 64, I e II, do CP), para que seja reconhecida a agravante da reincidência. Na espécie, o **paciente Paulo Roberto** foi absolvido no processo anterior com transitado em julgado, sendo, de rigor, o afastamento da referida agravante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Nos termos dos artigos 33 e 59 do Código Penal, estabelecidas as reprimendas em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, é adequada a estipulação do regime inicial semiaberto, eis que as penas-base foram fixadas acima do mínimo legal, diante de circunstância judicial desfavorável.

5. Presente circunstância judicial negativa, não há eiva na vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme estatui o art. 44, III, do Código Penal.

6. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, nos autos da Ação Penal n.º 2003.024.000530-8 da Vara Criminal da Comarca de Itaguaí/RJ, a fim de reduzir as penas dos pacientes para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 13 (treze) dias-multa, estabelecendo o regime inicial semiaberto, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

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: A Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 18 de março de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.115 - RJ (2012/0200953-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : AMÉRICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO
ADVOGADO : AMERICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : PAULO ROBERTO DE SOUZA
PACIENTE : HELTON LUIZ CÂNDIDO DA SILVA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de PAULO ROBERTO DE SOUZA e HELTON LUIZ CÂNDIDO DA SILVA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Apelação Criminal n.º 0000030-56.2003.8.19.0024).

Consta dos autos que o paciente Paulo Roberto foi condenado à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de 40 (quarenta) dias-multa, bem como o paciente Helton Luiz à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além do pagamento de 20 (vinte) dias-multa, pela prática do crime tipificado no art. 155, § 4.º, I, II e IV, do Código Penal, nesses termos:

Em síntese, narra a denúncia que no dia 05 de Outubro de 2002, durante a madrugada, na Rua Graciano Machado, n.º 200, Parque Independência, nesta Comarca, os DENUNCIADOS, de forma livre e consciente, subtraíram, para si ou para outrem, equipamentos de escritório, computadores e respectivo material periférico discriminados no Laudo de Avaliação de fls. 34/35, além da quantia em espécie de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), pertencentes à empresa "Viação Itaguaí Ltda". Segundo a Denúncia, para dar cumprimento a sua empreitada criminoso, os denunciados utilizaram uma escada para galgar a janela do escritório da empresa supra mencionada, da qual quebraram um vidro, o que possibilitou a abertura do trinco da janela, pelo lado de dentro, conforme descrito no Laudo de Exame em local de fls. 19/21.

(...)

Atento aos comandos dos artigos 59 e 68 do Código Penal, passo a dosar-lhes a pena.

Do condenado Paulo Roberto de Souza

Primeira Fase: A culpabilidade do agente excede aos limites de normalidade do tipo penal, pois foram subtraídos grande quantidade de bens, além de dinheiro em espécie. O crime é triplamente qualificado, apresentando circunstâncias e conseqüências acima da normalidade do tipo. A FAC de fls. 65/67 apresenta inúmeras anotações, inclusive com condenações transitada em julgado, o que revela a personalidade criminoso e mau comportamento social do condenado. Assim, a culpabilidade e personalidade do agente, corroborado às circunstâncias e conseqüências do crime, autorizada está a fixação da pena acima do mínimo legal. Fixo, pois a pena-base em 04 (quatro) anos de reclusão e multa de 30 (trinta) dias, à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

razão unitária mínima.

Segunda Fase: Não há circunstâncias atenuantes a serem consideradas, mas pesa em desfavor do condenado a circunstância agravante da reincidência pelo que se infere da FAC de fls. 65/67, onde consta condenações transitada em julgado por crimes de roubo. Assim, elevo em 01 (um) ano e multa de 10 (dez) dias a pena encontrada na primeira para encontrar nesta fase a pena de 05 (cinco) anos de reclusão e multa de 40 (quarenta) dias, à razão unitária mínima.

Terceira Fase: Não há causas especiais de aumento ou de diminuição, razão pela qual torno definitiva a pena em 05 (cinco) anos de reclusão e multa de 40 (quarenta) dias, à razão unitária mínima.

O condenado deverá cumprir a pena privativa de liberdade no regime inicialmente fechado, em conformidade com o artigo 33, § 3.º, do Código Penal, tendo em vista que o condenado possui péssimos antecedentes, sendo reincidente em crime doloso, estando revelado nos autos que faz da criminalidade uma conduta habitual, o que autoriza a fixação de regime mais gravoso.

Do condenado Helton Luiz Cândido da Silva.

Primeira Fase: A culpabilidade do agente excede aos limites de normalidade do tipo penal, pois foram subtraídos grande quantidade de bens, além de dinheiro em espécie. O crime é triplamente qualificado, apresentando circunstâncias e conseqüências acima da normalidade do tipo, ou seja, rompimento de obstáculo, escalda e concurso de agentes. A FAC de fls. 52/54 apresenta outras duas anotações, porém não satisfatoriamente esclarecidas. Fixo, pois a pena-base em 03 (três) anos de reclusão e multa de 20 (vinte) dias, à razão unitária mínima.

Segunda Fase: Não há circunstâncias atenuantes nem agravantes a serem consideradas, razão pela qual mantenho a pena encontrada na primeira fase em 03 (três) anos de reclusão e multa de 20 (vinte) dias, à razão unitária mínima.

Terceira Fase: Não há causas especiais de aumento ou de diminuição, razão pela qual torno definitiva a pena em 03 (três) anos de reclusão e multa de 20 (vinte) dias, à razão unitária mínima.

O condenado deverá cumprir a pena privativa de liberdade no regime inicialmente semi-aberto, em conformidade com o artigo 33, § 3º. do Código Penal, tendo em vista as circunstâncias e conseqüências do crime, sendo este o terceiro processo a que responde o réu, o que autoriza a fixação de regime mais gravoso a fim de que a reprimenda penal seja mais efetiva, não preenchendo o réu os requisitos subjetivos do artigo 44 do Código Penal, razão pela qual deixo de promover a substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.

Condeno, ainda, os réus nas custas processuais, devendo eventual isenção ser apreciada pelo Juízo da execução/observado o disposto na Lei 1060/50 e no artigo 155 da CNGCJ.

Concedo aos réus o direito de apelar em liberdade, pois não vislumbro presentes os requisitos do artigo 312 do CPP. (fls. 75-82).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Irresignada, a Defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, o qual negou provimento ao recurso, *verbis*:

Apelante Paulo Roberto de Souza

1ª Fase: Pena-base fixada corretamente acima do mínimo legal em 04 anos de reclusão e o pagamento de 30 dias-multa, sob o seguinte fundamento: "O crime é triplamente qualificado, apresentando circunstâncias e conseqüências acima da normalidade do tipo. A FAC de fls. 65/67 apresenta inúmeras anotações, inclusive com condenações transitada em julgado, o que revela a personalidade criminosa e mau comportamento social do condenado".

2ª Fase: Em razão da reincidência, a sanção foi elevada em 01 ano de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, alcançando o patamar definitivo de 05 anos de reclusão, em regime fechado e pagamento de 40 dias-multa, no valor mínimo legal.

Apelante Helton Luiz Cândido da Silva

1ª Fase: Acertadamente fixada acima do mínimo legal, em 03 anos de reclusão e pagamento de 20 dias-multa, considerando as anotações constantes de sua FAC, demonstrando sua personalidade voltada para o cometimento de ilícitos.

2ª Fase: Ausentes as circunstâncias atenuantes ou agravantes, permanecendo a reprimenda no patamar aplicado.

3ª Fase: Alcançado o patamar definitivo de 03 anos de reclusão, em regime semiaberto e a satisfação de 20 dias-multa, no valor mínimo.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por não preencherem os requisitos legais (artigo 44, inciso III, do C.Penal), bem como em razão dos péssimos antecedentes dos réus e a personalidade voltada para o cometimento de ilícitos, conforme se verifica em suas FACs.

Quanto ao acusado Paulo verifica-se também a sua reincidência, tendo a sanção estabelecida ultrapassado quatro anos de reclusão (artigos 44, incisos I do Código Penal).

Correta a imposição do regime semiaberto para o apelante Helton, de acordo com o artigo 33, §3º do Código Penal ("... observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código"), diante da sua personalidade distorcida para o cometimento de delitos.

Com relação ao apelante Paulo, o regime fechado mostra-se adequado, diante da sua reincidência e sua péssima conduta pessoal.

Diante do exposto, CONHEÇO DO RECURSO, NEGANDO-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto. (fls. 139-167).

Daí o presente *mandamus*, no qual sustenta que a pena-base do paciente Paulo Roberto foi fixada acima do mínimo legal, em razão de anotações referentes a processos sem trânsito em julgado.

Destaca que, em relação ao paciente Helton Luiz, o regime inicial foi fixado de maneira mais gravosa, sem fundamentação idônea. Afirma que o referido paciente faz jus à aplicação da sanção restritiva de direitos ao paciente, vez que preenche os requisitos do artigo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

44 do Diploma Penal.

Sublinha a inexistência de maus antecedentes e da agravante da reincidência, reduzindo assim o montante final da pena do paciente Paulo Roberto.

Requer a redução da pena imposta ao paciente Paulo Roberto, além de adequar os regimes iniciais de cumprimento de ambos os pacientes, sem prejuízo da possibilidade de substituição da sanção corporal para uma pena restritiva de direitos para Helton.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 171-172.

As informações foram juntadas às fls. 178-219.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 222-225, da lavra da Subprocuradora-Geral da República Maria Silvia de Meira Luedemann, opinando pelo não conhecimento da ordem.

Segundo as últimas informações, os pacientes ainda não iniciaram o cumprimento das penas.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.115 - RJ (2012/0200953-7)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 155, § 4.º, I, II E IV, DO CÓDIGO PENAL. (1) *WRIT* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. (2) PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. (A) PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. VALORAÇÃO NEGATIVA. FEITOS EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. (B) CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. INCREMENTO JUSTIFICADO. (3) PACIENTE PAULO ROBERTO: AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. PROCESSO ANTERIOR. ABSOLVIÇÃO. ILEGALIDADE. AFASTAMENTO. (4) PENAS DEFINITIVAS FIXADAS EM PATAMAR INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. (5) PENA CORPORAL. SUBSTITUIÇÃO. RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. (6) *WRIT* NÃO CONHECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de *habeas corpus*. Na espécie, foram exasperadas as penas-base em razão das circunstâncias judiciais relativas à personalidade e à conduta social dos pacientes. Todavia, a exasperação cifrada em feitos criminais em curso esbarra no princípio da desconsideração prévia de culpabilidade, entendimento, aliás, constante da Súmula 444 desta Corte. As circunstâncias do crime também foram consideradas negativas, tendo, neste caso, as instâncias de origem apresentado elemento concreto (*furto com a presença de três qualificadoras*), que reflete um *plus* de reprovabilidade nas condutas dos pacientes, bem como respalda o incremento da pena. Nesse contexto, necessário o decote no acréscimo das penas-base, repousando na fração de 1/3 (um terço).

3. É imprescindível a existência de condenação anterior com trânsito em julgado, nos termos do artigo 63 do Código Penal, além de outros requisitos (art. 64, I e II, do CP), para que seja reconhecida a agravante da reincidência. Na espécie, o **paciente Paulo Roberto** foi absolvido no processo anterior com transitado em julgado, sendo, de rigor, o afastamento da referida agravante.

4. Nos termos dos artigos 33 e 59 do Código Penal, estabelecidas as reprimendas em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, é adequada a estipulação do regime inicial semiaberto, eis que as penas-base foram fixadas acima do mínimo legal, diante de circunstância judicial desfavorável.

5. Presente circunstância judicial negativa, não há eiva na vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme estatui o art. 44, III, do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, nos autos da Ação Penal n.º 2003.024.000530-8 da Vara Criminal da Comarca de Itaguaí/RJ, a fim de reduzir as penas dos pacientes para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 13 (treze) dias-multa, estabelecendo o regime inicial semiaberto, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Preliminarmente, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp, o ajuizamento de revisão criminal, ou, ainda, a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Cumpre deixar assentado, preliminarmente, que se vem firmando na jurisprudência dos Tribunais Superiores a convicção de que o *habeas corpus* não seria a via apropriada para a discussão da dosimetria da pena, quando há a necessidade de mergulho em dados fáticos. Nesse sentido:

HC e Ponderação de Circunstâncias Judiciais - 1

O *habeas corpus* não se presta para ponderar, em concreto, a suficiência das circunstâncias judiciais invocadas pelas instâncias de mérito para a majoração da pena. Com base nesse entendimento, a Turma, por maioria, indeferiu *habeas corpus* em que se alegava a ausência de indicação de elementos concretos que justificassem a fixação, acima do mínimo legal, da pena imposta à paciente. Sustentava a impetração, também, equívoco no reconhecimento de circunstância elementar do tipo como agravante (CP, art. 61, II, g). No caso, a paciente fora condenada às penas do art. 171, *caput* (2 vezes), e § 3º, c/c os artigos 61, II, g e 71, *caput*, todos do CP, por haver, na condição de prestadora de serviços em estabelecimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bancário, subtraído vultosa importância em dinheiro. O juízo sentenciante reputara como motivo do crime a obtenção de lucro fácil em detrimento do patrimônio alheio e informara que as consequências do delito não seriam favoráveis à paciente, uma vez que os prejuízos não foram integralmente ressarcidos. Contra essa decisão, a defesa apelara, sendo seu recurso parcialmente provido para excluir a causa de aumento prevista no § 3º do art. 171 do CP, readequar a pena e fixar o regime prisional aberto. Na sequência, interpusera recurso especial, inadmitido, o que ensejara agravo de instrumento acolhido para reduzir o acréscimo aplicado ao crime continuado e, dessa forma, substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

(...)

Considerou-se, na espécie, que houvera a indicação de fatos concretos e, em tese, válidos para a majoração impugnada, especialmente pela culpabilidade da paciente em razão da reprovabilidade de sua conduta e das consequências do crime (CP, art. 59), não se mostrando juridicamente desproporcional a fixação da pena-base em 2 anos de reclusão. Ademais, ressaltou-se orientação da Turma no sentido de que as circunstâncias e consequências do crime permitem mensurar o grau de culpabilidade da conduta. Por fim, afirmou-se que, para a pena-base ser estabelecida no mínimo legal e ser afastada a circunstância agravante prevista no art. 61, II, g, do CP, nos termos dos pedidos formulados pela impetração, far-se-ia necessário profundo revolvimento de fatos e provas, incabível na sede eleita. Vencido o Min. Carlos Britto que deferia parcialmente a ordem para determinar que o juiz refizesse a pena-base, dela excluindo a motivação do ganho fácil.

HC 97677/PR, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009. (Informativo 561, 7 de outubro de 2009)

Assim, a correção da reprimenda penal nesta sede é extraordinária, como já registrei:

Na apreciação das condenações em que se apuram vícios de fundamentação na individualização da pena, existindo elementos concretos que assim o permitam, o Superior Tribunal de Justiça tem procedido à imediata correção da ilegalidade, redimensionando a pena, ou então substituindo-a por restritiva de direitos (HC 66238/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 19.12.2007 p. 1234; HC 97.374/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06.03.2008, DJ 07.04.2008 p. 1).

(...)

A mencionada opção de se manter a condenação lembra, em alguma medida, a concepção de *capítulos da sentença*, de Cândido Rangel Dinamarco. Segundo o Professor Titular de Direito Processual Civil da USP:

“Assim sintetizadas, as diversas espécies de sentenças são dotadas de estruturas substanciais diferentes porque, enquanto as meramente declaratórias só apresentam um momento lógico (o da declaração), as demais contêm esse e mais um elemento.

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí por que se diz que, enquanto as sentenças meramente declaratórias são compostas por um núcleo substancial muito simples (só a declaração), as demais contêm outros momentos lógicos além do momento declarativo.

Todas elas são suscetíveis de conter na parte dispositiva mais de um núcleo decisório, repartindo-se pois em *capítulos*. São capítulos da sentença *as partes em que idelologicamente se decompõe o decisório de uma sentença ou acórdão, cada uma delas contendo o julgamento de uma pretensão distinta.* (...) O elegante e riquíssimo tema dos *capítulos da sentença*, pouco desenvolvido na doutrina brasileira, é um fator de grande utilidade para a solução de muitos problemas relativos aos recursos, à nulidade da sentença, à liquidação desta, aos embargos do executado etc." (*Instituições de direito processual civil*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, vol. III, 2004, p. 197-198).

Fazendo-se uma transposição para a sentença penal, a anulação apenas da parte da sentença relativa à individualização da pena corresponderia a deixar íntegro o capítulo materialidade/autoria e entender contaminado aquele relativo à dosimetria.

O Superior Tribunal de Justiça, em situações tais, tem agido de modo a valorizar a garantia do *habeas corpus*, ampliando seu espectro de conhecimento e valorizando o *ius libertatis*. Opta-se por corrigir, desde logo, as distorções na fixação da pena e por escolher o regime inicial mais apropriado para o desconto da reprimenda. (MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis, MAHMOUD, Mohamad Ale Hasan. Motivação da sentença condenatória e o *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça. *Renovação processual penal após a Constituição de 1988: estudos em homenagem ao professor José Barcelos de Souza*. Coord. Marcellus Polastri Lima *et. al.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 221-222).

De fato, pela análise das folhas de antecedentes criminais dos pacientes, encartadas às fls. 23-25 e 27-29, verifica-se que os processos utilizados para incrementar as penas-base constituem-se de feitos em curso, que se mostram inservíveis a tal fim.

Esse é o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. CONTRABANDO E DESCAMINHO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. PROCESSOS EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Conforme o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, não constituem maus antecedentes processos penais em curso, sentenças condenatórias ainda não transitadas em julgado e indiciamento em inquéritos policiais: 'Em respeito ao princípio estabelecido no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, não se considera mau antecedente o processo criminal em curso' (HC-70.967, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 12.11.2007).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 152.478/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 04/04/2011)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO ADEQUADA. GRAVIDADE ABSTRATA E CIRCUNSTÂNCIAS INERENTES AO TIPO PENAL. PROCESSOS EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PARA CARACTERIZAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA.

1. A pena-base foi fixada acima do mínimo legal sem a devida fundamentação, em desarmonia com o disposto no artigo 59 do Código Penal, tendo o magistrado apontado a gravidade abstrata do delito e circunstâncias inerentes ao tipo penal para justificar a majoração, contudo, sem indicar qualquer elemento concreto e idôneo para tal fim. 2. O fato de o paciente responder a dois outros processos não é suficiente para demonstrar 'péssimos antecedentes', pois não se admite a utilização de processos sem trânsito em julgado para caracterização desfavorável das circunstâncias judiciais, nos termos da Súmula nº 444 desta Corte.

3. Assim, deve a pena do homicídio consumado ser reduzida ao mínimo legal de 12 anos de reclusão e a do homicídio tentado para 4 anos de reclusão.

4. Reconhecida a continuidade nas instâncias ordinárias, constata-se que ela é mais benéfica ao apenado. Dessa forma, deve a pena mais grave (12 anos de reclusão) ser aumentada em 1/6 - patamar adotado pelo Juiz - fixada a pena definitiva em 14 anos de reclusão.

4. Ordem concedida para reduzir a pena imposta ao paciente para 14 anos de reclusão.

(HC 141.620/MS, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011)

HABEAS CORPUS. FURTO. CONDENAÇÃO. PENA INFERIOR A UM ANO. REGIME SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA NEGADA. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO SEM TRÂNSITO EM JULGADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. SÚMULA Nº 444/STJ.

1. Hipótese em que o magistrado *a quo* estabeleceu o regime prisional semiaberto e negou a substituição da pena por medida restritiva de direitos por reconhecer os antecedentes criminais do paciente, decorrentes de uma condenação sem trânsito em julgado.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada a utilização de inquéritos e processos em curso como maus antecedentes, exigindo-se, para tal fim, que haja sentença condenatória transitada em julgado, sob pena de violação do princípio da não culpabilidade. Súmula nº 444/STJ.

3. Ordem concedida para fixar o regime aberto para o desconto da sanção, bem como para substituir a pena corporal por prestação de serviços à comunidade, a ser detalhada pelo Juiz da execução, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

(HC 164.883/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2010, DJe 06/09/2010)

PENAL. *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE FURTO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXCLUSÃO DOS ANTECEDENTES



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRIMINAIS COMO CIRCUNSTÂNCIA DESFAVORÁVEL. INQUÉRITOS POLICIAIS E AÇÕES PENAIS EM CURSO. REGIME PRISIONAL MAIS BRANDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. SURSIS. NÃO-CABIMENTO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A consideração de maus antecedentes, de inquéritos e processos em andamento, para a exacerbação da pena-base e do regime prisional, viola o princípio da presunção de inocência (art. 5º, inc. LVII, da CF). Precedentes do STJ.

2. Fixada a pena em 6 meses de reclusão pela prática de delito cometido sem violência ou grave ameaça a pessoa, não havendo notícia de reincidência e sendo favoráveis as circunstâncias judiciais, deve o paciente ser beneficiado com o regime inicial mais brando e com a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito nos termos do art. 44 do Código Penal.

3. Somente é aplicável o *SURIS* às hipóteses em que não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 do CP (art. 77, III, do Código Penal).

4. Ordem parcialmente concedida para fixar a pena-base do paciente no mínimo legal, mantendo-a no patamar de 6 meses de reclusão no regime aberto e 5 dias-multa, e deferir-lhe o benefício da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do art. 44 do Código Penal, cabendo ao Juízo das Execuções Criminais estipular as condições para seu cumprimento.

(HC 140.306/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 16/11/2009)

Mire-se, inclusive, no que dispõe a Súmula n.º 444 deste Tribunal Superior, *in verbis*:

É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.

Todavia, as circunstâncias do crime também foram consideradas negativas, tendo, neste caso, as instâncias de origem apresentado elemento concreto (*furto com a presença de três qualificadoras*), que refletem um *plus* de reprovabilidade nas condutas dos pacientes, bem como respalda o incremento da pena.

Assim, necessário o decote no acréscimo das penas-base, repousando a fração de aumento em 1/3 (um terço).

Ademais, é imprescindível a existência de condenação anterior com trânsito em julgado, nos termos do artigo 63 do Código Penal, além de outros requisitos (art. 64, I e II, do CP), para que seja reconhecida a agravante da reincidência.

Na espécie, o **paciente Paulo Roberto** foi absolvido no processo anterior com transitado em julgado, sendo, de rigor, o afastamento da referida agravante.

Nesse contexto, exaspero as penas-base dos pacientes em 1/3 (um terço).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição das reprimendas, torno-as definitivas em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 13 (treze) dias-multa.

Destarte, no tocante ao regime inicial de cumprimento de pena, é de ver que, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. o artigo 59, do Código Penal, fixada a pena em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada, eis que as penas-base foram fixadas acima do mínimo legal, diante de circunstância judicial desfavorável.

Veja-se, em especial, o disposto no § 3º do art. 33 do Estatuto Repressivo, que faz menção ao exame das circunstâncias judiciais para o estipulação do regime carcerário, *in verbis*:

Art. 33.

§ 3.º A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção:

PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME INICIAL. AGRAVAMENTO. POSSIBILIDADE.

1 - Fixada a pena base acima do mínimo legal, em virtude de circunstâncias judiciais desfavoráveis, cabível a imposição de regime inicial mais gravoso, no caso o fechado.

2. Assim, ausente patente ilegalidade, não há falar em constrangimento ilegal a ser sanado pela via estreita do *habeas corpus*.

3 - Ordem denegada.

(HC 113.688/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 21/03/2011)

HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAUS ANTECEDENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE CERTIDÕES QUE COMPROVEM A ALEGADA PRIMARIEDADE DO PACIENTE. ORDEM DENEGADA.

1. A sanção imposta ao paciente revela-se razoável, visto que a pena-base foi estabelecida um pouco acima do mínimo legal (três meses) em razão da existência de circunstância judicial desfavorável, vale dizer, a presença de antecedentes negativos, sendo fixada nos termos do art. 59, c/c o art. 68, ambos do Código Penal.

2. A folha de antecedentes criminais, juntada pela própria impetrante às fls. 14/17, que corresponde às de fls. 58/61 dos autos principais, não se mostra suficiente para comprovar a alegada primariedade do paciente, visto que a sentença condenatória se reporta a outras certidões negativas, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não foram acostadas ao presente feito. 3. Dessarte, as aludidas certidões mostram-se imprescindíveis à avaliação de quais processos foram levados em consideração para o reconhecimento dos maus antecedentes.

4. De outra parte, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, fixada a pena-base acima do mínimo legal, porquanto reconhecidas as circunstâncias judiciais desfavoráveis previstas no art. 59 do Código Penal, é cabível a imposição de regime prisional mais gravoso ao réu, a teor do disposto no art. 33, § 3º, do mesmo diploma legal.

5. No que diz respeito à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, deve ser mantido o entendimento da instâncias ordinárias, pela inadmissibilidade da incidência do referido benefício, porquanto não satisfeitos os requisitos contidos no art. 44, III, do Código Penal, pois os antecedentes criminais apontados não indicam que tal benesse seja suficiente para a prevenção e repressão do crime pelo qual o paciente foi condenado.

6. *Habeas corpus* denegado.

(HC 117.812/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 01/06/2009)

HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO QUALIFICADA DE VEÍCULO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL: 3 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO. REGIME PRISIONAL SEMI-ABERTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. Ausente constrangimento ilegal a ser sanado pela via do Habeas Corpus, se a majoração da pena-base acima do mínimo legal e a fixação do regime inicial mais gravoso, no caso, o semi-aberto, foram devidamente justificadas pelo Julgador, em vista do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

2. Com efeito, a particularidade de se tratar de receptação de veículo, que pressupõe crime anterior grave, além de ter ficado comprovado que o paciente era o dono da oficina especializada em desmanche de veículos, fazendo dessa atividade o seu meio de vida, como bem acentuou o acórdão impugnado, torna especialmente grave a conduta, que, por isso, merece maior reprovação. Importante ressaltar que a elevação ocorreu de forma moderada e proporcional, apenas em 6 meses acima do mínimo previsto na norma penal de regência (3 anos).

3. Desfavoráveis as circunstâncias judiciais, não há ilegalidade na fixação de regime mais gravoso, como reiteradamente tem decidido esta Corte.

4. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não se mostra adequada, quando não atendidos os requisitos subjetivos do inciso III do art. 44 do Código Penal.

5. Precedentes do STJ.

6. Ordem denegada, em consonância com o parecer ministerial.

(HC 91.822/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 09/12/2008)

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. SUFICIÊNCIA. INCABIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DESFAVORÁVEIS. QUANTIDADE DE DROGA. ORDEM DENEGADA.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por maioria de votos, a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, afastando, assim, o óbice da progressão de regime aos condenados por crimes hediondos ou equiparados.

2. De tanto, resultou o reexame da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pacificada, agora, na afirmação da progressividade de regime no cumprimento das penas privativas de liberdade dos crimes de que cuida a Lei nº 8.072/90.

3. Declarada a inconstitucionalidade do artigo 2º, parágrafo 1º, da Lei nº 8.072/90, de modo a submeter o cumprimento das penas dos crimes de que cuida a Lei nº 8.072/90 ao regime progressivo, resta afastado o fundamento da interpretação sistemática que arredava dos crimes hediondos e a eles equiparados as penas restritivas de direitos e o sursis.

4. A substituição da pena privativa de liberdade pela sanção restritiva de direitos, prevista no artigo 44 do Código Penal, enquanto resposta penal em natureza, está subordinada, inarredavelmente, ao princípio da suficiência.

5. Concluindo a Corte Estadual pela necessidade do réu iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime inicial fechado, à luz de motivação excludente, em natureza, das condições da pena restritiva de direito, também recusa a substituição da pena privativa de liberdade, por necessária consequência, ante sua insuficiência.

6. Ordem denegada.

(HC 76.290/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 28/06/2007, DJe 22/09/2008)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO SIMPLES TENTADO. PENA CONCRETIZADA: 5 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CULPABILIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E MAUS ANTECEDENTES. DUAS CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO POR PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E RESISTÊNCIA. ADOÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO PARA O RESGATE DA SANÇÃO CORPORAL FUNDAMENTADA NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

1. As circunstâncias judiciais desfavoráveis (elevada culpabilidade, circunstâncias do crime e maus antecedentes, em vista das condenações transitadas em julgado) autorizam a fixação de regime mais gravoso para o início do cumprimento da sanção corporal, ainda que a pena total tenha sido concretizada em 5 anos. Precedentes.

2. O paciente não comprovou a alegada primariedade; ao contrário, indicam os autos que possui pelo menos duas condenações penais transitadas em julgado, estando ademais cumprindo pena em relação ao crime de resistência.

3. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

4. Ordem denegada.

(HC 193.146/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 03/06/2011)

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRETENSÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ABSOLUTÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. VIABILIDADE.

1. A pretensão absolutória, por demandar inevitável incursão no conjunto fático-probatório, não se mostra compatível com a via estreita do *habeas corpus*.

2. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis - culpabilidade, antecedentes e consequências do crime - autoriza a fixação da pena-base acima do patamar mínimo e o estabelecimento de regime prisional mais severo.

3. Ordem denegada.

(HC 69.527/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 23/05/2011)

Ademais, diante da existência de circunstância judicial negativa, não há irregularidade na vedação à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Confira-se, a propósito os seguintes precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção:

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO SIMPLES. RES FURTIVA DE PEQUENO VALOR. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RELEVÂNCIA DA CONDUTA NA ESFERA PENAL. FIXAÇÃO DA PENA. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA FIGURA PRIVILEGIADA. POSSIBILIDADE. *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONCEDIDO.

(...)

7. Fixada a pena-base acima do mínimo legal, porque consideradas, no caso concreto, circunstância judicial desfavorável ao réu, tem-se por justificada a fixação de regime prisional mais gravoso, a teor do disposto no art. 33, §§ 2.º e 3.º, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. Precedentes.

8. Quando há circunstância judicial considerada em desfavor do réu, não há como conceder o benefício da substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, à luz do disposto no art. 44, inciso III, do Código Penal.

9. *Habeas corpus* parcialmente concedido para, mantida a condenação, reformar a sentença e o acórdão impugnado, no tocante à fixação da pena, a fim de reduzir a reprimenda da Paciente para 7 meses de reclusão, no regime semiaberto, e 5 dias-multa, no mínimo legal. (HC 225001/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. NÃO ATENDIDOS OS REQUISITOS DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL.

1. A substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não se mostra adequada, quando não atendidos os requisitos subjetivos do inciso III do art. 44 do Código Penal, levando em conta o reconhecimento da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, tanto que, in casu, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal.

2. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 172078/DF, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 19/10/2012)

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. ELEMENTO INTEGRANTE DA PRÓPRIA ESTRUTURA DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE. MAUS ANTECEDENTES E PERSONALIDADE VOLTADA PARA O CRIME. INQUÉRITOS POLICIAIS E PROCESSOS PENAIIS EM ANDAMENTO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE NÃO CULPABILIDADE. CONDUTA SOCIAL. ARGUMENTO INIDÔNEO. MOTIVOS DO DELITO. ELEMENTOS INERENTES AO PRÓPRIO TIPO PENAL VIOLADO. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. JUSTIFICATIVA CONCRETA. REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA RECLUSIVA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADO. SANÇÃO REDIMENSIONADA.

(...)

5. Apontados elementos concretos que evidenciam a desfavorabilidade das circunstâncias e das consequências do delito, não há como reduzir a pena-base ao mínimo legalmente previsto, como pretendido.

6. Mostra-se devida a fixação do regime inicial semiaberto ao condenado à pena inferior a 4 anos de reclusão quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. Inteligência do art. 33, § 3º, do Código Penal.

7. Inviável proceder-se à substituição da pena privativa de liberdade por

restritiva de direitos, porquanto, não obstante o paciente tenha sido definitivamente condenado à reprimenda inferior a 4 anos de reclusão, tem-se a desfavorabilidade de duas circunstâncias judiciais, elemento que evidencia que a substituição pretendida não se mostrará suficiente para a prevenção e repressão do delito perpetrado, a teor do disposto no art. 44, III, do Código Penal.

8. Ordem parcialmente concedida apenas para reduzir a pena-base imposta ao paciente, tornando sua reprimenda definitiva em 2 anos e 4 meses de reclusão.

(HC 170719/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 14/12/2011)

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*, mas concedo a ordem, de ofício, nos autos da Ação Penal n.º 2003.024.000530-8 da Vara Criminal da Comarca de Itaguaí/RJ, a fim de reduzir as penas dos pacientes para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 13 (treze) dias-multa, estabelecendo o regime inicial semiaberto, mantidos os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demais termos da sentença e do acórdão.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0200953-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 255.115 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 12622002 20030240005308 305620038190024

EM MESA

JULGADO: 18/03/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: AMÉRICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO
ADVOGADO	: AMERICO LUIZ DIOGO GRILO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: PAULO ROBERTO DE SOUZA
PACIENTE	: HELTON LUIZ CÂNDIDO DA SILVA

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 Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.