



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.638 - RS (2012/0197384-5)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : DIOGO FERNANDES RIBEIRO

EMENTA

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FURTO QUALIFICADO, NA FORMA TENTADA. DOSIMETRIA DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. DESCABIMENTO. CONTUMÁCIA CRIMINOSA CONFIGURADA. REITERAÇÃO NA PRÁTICA DE CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. MEDIDA SOCIALMENTE NÃO RECOMENDÁVEL. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

1. O Sentenciado possui uma condenação por roubo majorado e responde a outros dois processos pela prática de delitos contra o patrimônio (furto simples e furto qualificado, na forma tentada), o que evidencia a perniciosidade da ação ao meio social.

2. Configurada a contumácia criminosa, não se mostra socialmente recomendável, na hipótese, a substituição da pena reclusiva por sanções restritivas de direitos, consoante preceitua o art. 44, inciso III, do Código Penal. Precedentes.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 27 de agosto de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.638 - RS (2012/0197384-5)

IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : DIOGO FERNANDES RIBEIRO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DIOGO FERNANDES RIBEIRO, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, proferido na apelação criminal n.º 70046203493.

O Paciente foi condenado, em primeira instância, pela prática do delito previsto no art. 155, § 4.º, incisos I e II, c.c. o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, que foi substituída por prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena reclusiva, e prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo. Na ocasião, o Acusado foi absolvido da imputação do crime definido no art. 1.º da Lei n.º 2.252/54, com base no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, sendo-lhe permitido recorrer em liberdade.

Ao julgar os recursos de apelação, o Tribunal *a quo* deu parcial provimento ao apelo ministerial para revogar a substituição da pena privativa de liberdade por sanções restritivas de direitos, bem como deu parcial provimento ao recurso defensivo apenas para suspender a exigibilidade das custas judiciais.

No presente *writ*, sustenta a Impetrante, em síntese, a ilegalidade do acórdão impugnado, alegando que é cabível, na hipótese, a substituição da pena privativa de liberdade por sanções restritivas de direitos, tendo em vista que o Paciente preenche os requisitos legais previstos no art. 44 do Código Penal.

Requer, liminarmente e no mérito, o restabelecimento da sentença penal condenatória, no ponto.

O pedido de liminar foi indeferido nos termos da decisão de fls. 263/264.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 273/295, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 299/303, opinando pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.638 - RS (2012/0197384-5)

EMENTA

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FURTO QUALIFICADO, NA FORMA TENTADA. DOSIMETRIA DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. DESCABIMENTO. CONTUMÁCIA CRIMINOSA CONFIGURADA. REITERAÇÃO NA PRÁTICA DE CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. MEDIDA SOCIALMENTE NÃO RECOMENDÁVEL. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. O Sentenciado possui uma condenação por roubo majorado e responde a outros dois processos pela prática de delitos contra o patrimônio (furto simples e furto qualificado, na forma tentada), o que evidencia a perniciosidade da ação ao meio social.

2. Configurada a contumácia criminosa, não se mostra socialmente recomendável, na hipótese, a substituição da pena reclusiva por sanções restritivas de direitos, consoante preceitua o art. 44, inciso III, do Código Penal. Precedentes.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O Juízo sentenciante fixou a dosimetria da pena com base na seguinte fundamentação, *ad litteram*:

Passo a fixar a pena.

*A culpabilidade do agente, tida como o grau de censurabilidade da conduta do réu, que tinha conhecimento da ilicitude da conduta e podia determinar-se de acordo com esse entendimento, apresenta-se em grau moderado de reprovação. **O réu possui uma extensa lista de antecedentes** (fls. 117/119) Conduta social voltada para o crime. A personalidade, pelo consta nos autos, é normal. os motivos são os normais aos delitos da espécie. As circunstâncias revelam a ousadia do réu, que, para perfectibilizar a subtração, subiu até a janela do mercado através de uma escada e quebrou o vidro para ingressar no estabelecimento, porém essas circunstâncias, por contundirem-se com as qualificadoras, não serão, neste momento, usadas para o aumento da pena-base. As consequências foram de média gravidade já que parte dos objetos subtraídos não foram recuperados pela vítima, a qual em nada contribuiu para a prática do crime.*

Assim, levando-se em consideração a incidência de duas qualificadoras e as circunstâncias judiciais parcialmente desfavoráveis, tenho que a pena-base necessária e suficiente deve ser o total de 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO.

Incide a atenuante prevista no art. 65, inciso I, do Código Penal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pois o réu, na data do fato, era menor de 21 anos. Assim, atenuo a pena em 06 (SEIS) MESES, tomando-a provisória em 03 (TRÊS) ANOS o 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO.

Não há causas de aumento de pena. Presente a causa de diminuição geral de pena, por se tratar de furto tentado, conforme artigo 14, inciso II, do Código Penal. Assim, ante o iter criminis percorrido pelo réu, diminuo 1/3 da pena aplicada, ou seja, 01 (UM) ANO e 02 (DOIS) MESES.

Por isso, torno-a definitiva em 02 (DOIS) ANOS e 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO.

Cumulativamente, aplico a PENA DE MULTA num quantum correspondente a 40 (QUARENTA) DIAS-MULTA, de acordo com as moduladoras do art. 59 do Código Penal. O valor do dia-multa corresponderá a 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato, observando-se o disposto no art. 49, caput e parágrafos 1º e 2º, do Código Penal.

Preenchidos se encontram os requisitos objetivos e subjetivos do artigo 44 do Código Penal, razão pela qual substituo a pena privativa de liberdade aplicada por uma restritiva de direitos e prestação pecuniária.

A pena restritiva de direitos consistirá na prestação de serviços à comunidade pelo tempo da pena aplicada, qual seja, 02 (DOIS) ANOS e 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO, no total de 850 (oitocentos e cinquenta) horas, por sete horas semanais, em entidade a ser designada pelo juízo de execução da pena.

Fixo prestação pecuniária em 1 salário mínimo - vigente ao tempo da sentença, cuja destinação será fixada quando da execução.

Se necessário for, o réu cumprirá a pena imposta, inicialmente, em regime aberto, conforme artigo 33, parágrafo 29, alínea 'c', do Código Penal, no presídio desta cidade.

O Réu poderá apelar em liberdade, visto que não há motivos, por ora, que justifiquem a necessidade da prisão e também porque a pena privativa de liberdade foi substituída." (fls. 162/164; grifei.)

O Tribunal *a quo*, por sua vez, deu parcial provimento ao apelo ministerial para revogar a substituição da pena reclusiva, mediante os seguintes fundamentos, *ipsis litteris*:

"SUBSTITUIÇÃO DA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AFASTAMENTO.

Busca o Ministério Público, ainda, a vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

No caso concreto, como já visto, observa-se que o indigitado ostenta 1 condenação provisória, por roubo duplamente majorado, praticado antes do presente. Responde, ainda, a outros dois processos, cometidos posteriormente, por delitos da mesma espécie - furto e furto duplamente qualificado tentado.

A **reiteração ilícita revelada**, com toda a segurança, serve a indicar que **a medida substitutiva não se mostrará mesmo suficiente à repreensão e prevenção do ilícito**, havendo a necessidade de uma resposta estatal mais efetiva, até para conter os impulsos criminosos do agente e, quem sabe,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desestimulá-lo, a teor do art. 44, III do CP.

Dessa forma, casso o benefício da substituição da corporal por restritiva de direitos." (Fls. 251/252; grifei.)

A impetração não merece prosperar.

Como se vê, o Sentenciado possui uma condenação por roubo majorado e responde a outros dois processos pela prática de delitos contra o patrimônio (furto simples e furto qualificado, na forma tentada), o que evidencia a perniciosidade da ação ao meio social.

Desse modo, configurada a **contumácia criminosa**, não se mostra socialmente recomendável, na hipótese, a substituição da pena reclusiva por sanções restritivas de direitos, consoante preceitua o art. 44, inciso III, do Código Penal.

Nesse sentido, confira-se os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA RECLUSIVA. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. REGISTROS DE DOIS PROCESSOS POR FURTO EM ANDAMENTO. REQUISITO SUBJETIVO. NÃO PREENCHIMENTO. REITERAÇÃO CRIMINOSA. INSUFICIÊNCIA DA MEDIDA. DENEGAÇÃO.

1. *Nos termos do art. 44, inciso III, do CP, 'As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente'.*

2. *Inviável a concessão do benefício previsto no art. 44 do CP, pois, não obstante ações penais ou inquéritos policiais em andamento, ou mesmo condenações ainda não transitadas em julgado, não possam ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, a sequência de práticas criminosas atribuída ao paciente - dois processos por furto qualificado - evidencia que a conversão da sanção reclusiva não se mostrará suficiente para a prevenção e repressão do delito denunciado.*

3. *Habeas corpus denegado." (HC 131.319/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2010, DJe 16/11/2010)*

"HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO. PACIENTE CONDENADO À PENA TOTAL DE 1 ANO DE RECLUSÃO EM REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS SUBJETIVOS PARA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REITERAÇÃO CRIMINOSA. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELA NÃO CONCESSÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. *A possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos reclama o preenchimento dos requisitos do art. 44, III do CPB, o que não ocorre no caso concreto, pois o paciente conta com outras condenações por crimes contra o patrimônio (roubo e furto), a demonstrar que faz do crime meio de vida, não sendo a medida socialmente*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recomendável e nem suficiente à prevenção do delito, conforme assinalado na sentença e no acórdão impugnado.

2. *Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.*" (HC 175.198/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 13/12/2010)

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0197384-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 254.638 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15621040226 402222220108210156 70046203493

EM MESA

JULGADO: 27/08/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PACIENTE : DIOGO FERNANDES RIBEIRO

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

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.