



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.345 - MG (2011/0072317-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : CLAUDIA MARCELA NASCIMENTO CAMARA FERNANDES
- DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ADELSON CEZAR DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 155, § 4.º, II E IV, C.C. ART. 65, I E III, D, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. SUBSTITUIÇÃO. NEGATIVA VÁLIDA. (3) *WRIT* NÃO CONHECIDO.

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. Presentes circunstâncias judiciais negativas, 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.

3. *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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 24 de outubro de 2013(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.345 - MG (2011/0072317-6)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : CLAUDIA MARCELA NASCIMENTO CAMARA FERNANDES
- DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ADELSON CEZAR DA SILVA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido de liminar, impetrado em favor de ADELSON CESAR DA SILVA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (Apelaçãoº. 1.0313.03.089778-6/001).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do delito tipificado no art. 155, § 4º, II e IV, c.c. art. 65, I e III, *d*, do Código Penal, nestes termos:

O Ministério Público ofereceu denúncia em face de ADELSON CÉZAR DA SILVA, brasileiro, nascido em 23/06/1982, natural de Coronel Fabriciano /MG, filho de Luiz Cezar da Silva e de Margarida Cezar da Silva, dando-o como incurso nas sanções previstas pelo artigo 155, §§ 1º e 4º, I, II e IV, do Código Penal, pela prática dos fatos delituosos devidamente descritos na peça vestibular, nos seguintes termos: No dia 1º de janeiro de 2003, por volta das 04:30h., o denunciado, juntamente com os adolescentes conhecidos como 'Negão' e 'Rodriguinho', mediante rompimento de obstáculo e escalada, subtraíram, para si, um aparelho de som automotivo, marca *Pionner*; e um porta-CDs com aproximadamente 50 (cinquenta) discos pertencentes a Luciana Bento da Silva.

Narra a denúncia que o denunciado escalou o muro da residência da vítima, localizada nesta Cidade, na Rua Siméia, 220, Bairro Canaã, amassou a porta de seu veículo, que estava na garagem, de onde subtraiu a *res furtiva* acima descrita, colocando-a na beira do muro para que os adolescentes, que permaneceram na via pública dando-lhe cobertura, pudessem pegá-la.

Segundo o Ministério Público, a vítima, após chegar à sua residência, vindo de uma festa na casa de sua vizinha, ouviu barulhos no pavimento térreo e, ao verificar o local, observou que duas pessoas haviam acabado de pular o muro para o lado de fora da casa, sendo que o denunciado, que é vizinho, ainda se encontrava do lado de dentro da residência. Acionada, a Polícia Militar logrou êxito em encontrar o denunciado com o aparelho de som, o qual foi restituído à vítima. (...)

Isto posto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal e submeto o acusado ADELSON CÉZAR DA SILVA do delito tipificado no artigo 155, § 4º, incisos II e IV, e art. 65, incisos I, primeira parte, e III, *d*, todos do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Passo à dosimetria da pena, em observância ao princípio constitucional de sua individualização (Constituição da República, art 5º, XLVI) e consoante o disposto nos arts. 59 e 68 do Código Penal.

Na primeira fase, examino as circunstâncias judiciais: Quanto à culpabilidade, o grau da reprovabilidade da sua conduta não ultrapassa aquele que é insito ao tipo penal em questão; quanto aos antecedentes criminais, as CACs trazidas aos autos demonstram que o acusado é primário; conforme demonstrado, o acusado possui conduta social desajustada no meio em que vive, devendo tal circunstância ser valorada de forma desfavorável; quanto à personalidade, apreciada sob o prisma das oportunidades sociais, não há nos autos indicativos que permitem apreciar a compatibilidade da imputação com as condições pessoais do réu; os motivos do crime são aqueles normalmente atribuíveis aos crimes contra o patrimônio; quanto as circunstâncias do fato, o delito foi realizado em concurso com terceira pessoa o que demonstra uma maior ousadia do acusado na execução; as conseqüências do crime são normais a espécie, nada tendo a se valorar como fato extrapenal; o comportamento da vítima não contribuiu para que tudo ocorresse.

Ponderadas as circunstâncias judiciais, tendo em vista que duas delas se apresentam amplamente desfavoráveis ao acusado, tenho por necessário à reprovação da conduta do réu e exigido para prevenção especial, a fixação de pena-base privativa de liberdade, em patamar um pouco acima de seu mínimo legal, mais precisamente em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

Atento às mesmas circunstâncias fixo provisoriamente a pena de multa em 80 (oitenta) dias-multa.

Passo à segunda fase de fixação das penas. Na segunda fase, não concorrem circunstâncias agravantes. Ao contrário, presente as circunstâncias atenuantes da menoridade e da confissão. Por esta razão, diminuo a pena, fixando-a em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e, ao pagamento de 53 (cinquenta e três) dias-multa.

Na terceira fase, observo que não existem causas de aumento ou diminuição de pena incidentes na espécie, razão pela qual torno definitiva a pena privativa de liberdade fixando-a em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e, ao pagamento de 53 (cinquenta e três) dias-multa.

Devido as condições econômicas do acusado, fixo o valor do dia-multa em um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo do fato, devendo ser corrigido, quando da execução, nos termos do art. 49, §§1º e 2º, do Código Penal.

Levando em consideração o quantitativo da pena privativa de liberdade aplicada, bem como o disposto no art .33, parágrafos 2º e 3º c/c art. 59, III, todos do Código Penal e em observância as Súmulas 718 e 719, ambas do STF, estabeleço o regime aberto para início de cumprimento da pena.

Levando em consideração as circunstâncias judiciais que se mostraram desfavoráveis ao acusado, tenho que a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito não se faz suficiente para prevenção geral e especial da prática de outros crimes da mesma natureza, nem pode ser considerada como socialmente recomendável. Assim, deixo de conceder ao réu a referida substituição da reprimenda corporal, nos termos do art. 44, III, do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em razão da apreciação das mesmas circunstâncias judiciais, deixo de oferecer-lhe a suspensão condicional da pena, nos termos dos artigos 77 e seguintes do Código Penal. (fls. 129-136).

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que negou provimento ao recurso, *verbis*:

Outrossim, não há que se falar em redução da reprimenda imposta. O magistrado sentenciante fixou as sanções de modo fundamentado, razoável e condizente com as circunstâncias do caso concreto, em atenção às diretrizes dos arts. 59 e 68 do Código Penal e em observância dos escopos de reprovação e prevenção da conduta proscribida perpetrada., aplicando ainda as atenuantes da menoridade e da confissão espontânea, restando a pena final próxima ao mínimo legal. Neste ponto, não se pode olvidar que a documentação de fls. 79/88, delineando a reiteração do apelante na incursão delitiva, especialmente patrimonial, recomendava a majoração de sua sanção. Assim, não observo razão para a modificação da reprimenda imposta.

Por fim, o benefício da substituição de pena não pode ser concedido ao apelante. Com efeito, além dos requisitos previstos no artigo 44, incisos I e II, do Código Penal, com a redação dada pela Lei 9.714/98, é indispensável que a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do réu, bem como os motivos e as circunstâncias do crime, indiquem que a medida é suficiente (inciso III, do mesmo artigo), o que não ocorre no caso, em que o sentenciado conta com várias condenações por furto, além de outras incursões delitivas (fls. 79/88), o que evidencia sua personalidade voltada para o crime, razão pela qual a substituição não atenderia ao caráter de suficiência para a reprovação e prevenção do crime. (...)

Ante o exposto, em consonância com o parecer da douta Procuradoria de Justiça, CONHEÇO DO RECURSO E, NO MÉRITO, NEGO-LHE PROVIMENTO, nos termos supradelineados. (fls. 178-185).

Daí o presente *writ*, no qual o impetrante alega que "merece prosperar a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, uma vez que as circunstâncias judiciais dos antecedentes, conduta social e personalidade do agente são favoráveis ao paciente".

Requer a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

As informações foram juntadas às fls. 233, 235-449 e 459.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 452-454, da lavra do Subprocurador-Geral da República Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos, opinando pela denegação da ordem.

Segundo as últimas informações, o paciente cumpre pena no regime fechado, uma vez que possui outras cinco execuções.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.345 - MG (2011/0072317-6)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 155, § 4.º, II E IV, C.C. ART. 65, I E III, D, DO CÓDIGO PENAL. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. SUBSTITUIÇÃO. NEGATIVA VÁLIDA. (3) *WRIT* NÃO CONHECIDO.

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. Presentes circunstâncias judiciais negativas, 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.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

De início, 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 ou 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante da existência de circunstâncias judiciais negativas, não há irregularidade na vedação à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Esclareça-se que o Tribunal de origem não reformou a sentença condenatória, na qual o magistrado fixou a pena-base acima do mínimo, em razão das circunstâncias do crime e da conduta social, o que gerou a negativa da substituição da pena. Portanto, ainda que não seja cabível a consideração da Corte local acerca da personalidade do paciente, tal fato não altera a questão da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva 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 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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 PENAIS 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)

Assim, tem-se que a impetração substitutiva não comporta a extraordinária cognição.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0072317-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 202.345 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10313030897786 313030897786

EM MESA

JULGADO: 24/10/2013

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : CLAUDIA MARCELA NASCIMENTO CAMARA FERNANDES -
DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ADELSON CEZAR 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 Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.