



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 750123 - PE (2022/0186359-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : ALISSON MACIANO DA SILVA (PRESO)
PACIENTE : RAMON RENOIR SANTOS BRAYNER (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. *QUANTUM* PROPORCIONAL. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA RELATIVA AO REPOUSO NOTURNO. NÃO CABIMENTO. ENTENDIMENTO DE ACORDO COM A TERCEIRA SEÇÃO QUANDO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* questionando a dosimetria.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se há ilegalidade flagrante na dosimetria da pena que justifique a concessão do *habeas corpus*, mesmo sendo este inadequado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não se presta como substitutivo de recurso próprio ou de revisão criminal, exceto quando constatada flagrante ilegalidade capaz de gerar constrangimento ilegal.

4. A dosimetria da pena, se fundamentada em elementos concretos e observados os critérios de discricionariedade do magistrado, não autoriza revisão por meio de *habeas corpus*, salvo em caso de desproporcionalidade evidente entre o delito e a pena aplicada.

5. As instâncias de origem fundamentaram corretamente as circunstâncias judiciais desfavoráveis, justificando o aumento da pena-base com base em elementos concretos, sem que haja ilegalidade manifesta.

6. Alterações posteriores na interpretação jurisprudencial, como a tese firmada no REsp n. 1.888.756/SP sobre a

incompatibilidade da majorante de repouso noturno com o furto qualificado, não têm efeito retroativo para alcançar fatos ocorridos antes da sua consolidação.

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 29 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 750123 - PE (2022/0186359-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : ALISSON MACIANO DA SILVA (PRESO)
PACIENTE : RAMON RENOIR SANTOS BRAYNER (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. *QUANTUM* PROPORCIONAL. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA RELATIVA AO REPOUSO NOTURNO. NÃO CABIMENTO. ENTENDIMENTO DE ACORDO COM A TERCEIRA SEÇÃO QUANDO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* questionando a dosimetria.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar se há ilegalidade flagrante na dosimetria da pena que justifique a concessão do *habeas corpus*, mesmo sendo este inadequado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não se presta como substitutivo de recurso próprio ou de revisão criminal, exceto quando constatada flagrante ilegalidade capaz de gerar constrangimento ilegal.

4. A dosimetria da pena, se fundamentada em elementos concretos e observados os critérios de discricionariedade do magistrado, não autoriza revisão por meio de *habeas corpus*, salvo em caso de desproporcionalidade evidente entre o delito e a pena aplicada.

5. As instâncias de origem fundamentaram corretamente as circunstâncias judiciais desfavoráveis, justificando o aumento da pena-base com base em elementos concretos, sem que haja ilegalidade manifesta.

6. Alterações posteriores na interpretação jurisprudencial, como a tese firmada no REsp n. 1.888.756/SP sobre a

incompatibilidade da majorante de repouso noturno com o furto qualificado, não têm efeito retroativo para alcançar fatos ocorridos antes da sua consolidação.

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ALISSON MACIANO DA SILVA e RAMON RENOIR SANTOS BRAYNER em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco.

Consta dos autos que os pacientes foram condenados pela prática do crime tipificado no art. 155, §4º, incisos I, II, IV, c/c art. 71 do CP, sendo aplicada para ALISSON MACIANO DA SILVA a pena de 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 09 (nove) dias de reclusão, em regime inicial fechado e 262 (duzentos e sessenta e dois) dias-multa; e para RAMON RENOIR SANTOS BRAYNER, a pena de 04 (quatro) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime fechado, e 210 (duzentos e dez) dias-multa.

Contra o julgado, a defesa e a acusação interpuseram recurso de apelação à Corte de origem, que deu provimento somente ao apelo ministerial, para reconhecer a causa de aumento do art. 155, § 1º, do Código Penal.

A defesa alega, em síntese, a ocorrência de erro na dosimetria da pena.

Requer a concessão da ordem para obter a redução da pena aplicada ao paciente.

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

"O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"

(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

*"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"*

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)*

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade, situação que não se verifica de plano na hipótese dos autos.

A dosimetria da pena, quando imposta com base em elementos concretos e observados os limites da discricionariedade vinculada atribuída ao magistrado sentenciante, impede a revisão da reprimenda por esta Corte Superior. Somente em casos de evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

In casu, as instâncias de origem bem exararam as circunstâncias

judiciais desfavoráveis aos pacientes, elencando as qualificadoras remanescentes do delito, fatores que justificam a exasperação da pena-base.

Na existência de múltiplas qualificadoras, uma delas é empregada para qualificar o crime enquanto as remanescentes podem ser utilizadas na segunda fase da dosimetria da pena, caso correspondam a agravantes legalmente previstas, ou residualmente como circunstâncias judiciais, na primeira etapa. (AgRg no REsp n. 2.092.741/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/11/2023, DJe de 16/11/2023.)

Ainda, não implica *reformatio in pejus* a mera correção da classificação de um fato já valorado negativamente pela sentença para enquadrá-lo como outra circunstância judicial, nem o simples reforço de fundamentação para manter a valoração negativa de circunstância já reputada desfavorável na sentença.

No tocante ao critério numérico de aumento para cada circunstância judicial negativa, *in casu*, não há desproporção no aumento da pena-base, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem pleiteada.

A propósito: “Salienta-se que a ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade, devendo o julgador pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça. ” (AgRg no AREsp n. 2.240.104/SP, Quinta Turma, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 27/2/2023.)

No que tange à qualificadora prevista no art. 155, §1º, I, do CP com a majorante do repouso, a tese firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.888.756/SP (Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Seção, julgado em 25/05/2022, DJe de 27/06/2022 - Tema 1087), não pode retroagir para alcançar fatos praticados anteriormente ao referido entendimento, pois precedentes judiciais não tem efeitos retroativos.

No caso, ao tempo do julgamento do recurso de apelação havia consenso entre as Turmas da Terceira Seção desta Corte Superior, da compatibilidade da majorante do repouso noturno ao furto qualificado, de modo que o entendimento estava de acordo com a jurisprudência daquele ano.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA RELATIVA AO REPOUSO NOTURNO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a alteração de entendimento jurisprudencial verificada posteriormente ao trânsito em julgado da condenação não autoriza o ajuizamento de revisão criminal, visando a sua aplicação retroativa, assim como pretendido pela defesa (...), sob pena de serem violados os princípios da coisa julgada e da segurança jurídica" (AgRg no HC n. 750.423/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022).

2. Ademais, vale salientar que nem mesmo no âmbito da revisão criminal esta Corte Superior tem admitido a aplicação do precedente qualificado, quando ao tempo do julgamento do recurso de apelação havia consenso entre as Turmas da Terceira Seção desta Corte Superior, como na hipótese dos autos, que trata acerca da aplicação da majorante do repouso noturno ao furto qualificado.

3. Com efeito, a aplicação das disposições contidas no art. 66, I, da Lei 7.210/1984 não alcança os casos de mudança de entendimento jurisprudencial, mas apenas as hipóteses em que lei posterior, de qualquer forma, favoreça o condenado. Assim, a tese firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n. 1.888.756/SP (Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Seção, julgado em 25/05/2022, DJe de 27/06/2022 - Tema 1087), no sentido de que "a causa de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal (prática do crime de furto no período noturno) não incide no crime de furto na sua forma qualificada (§ 4º)", não pode retroagir para alcançar fatos praticados anteriormente ao referido entendimento, pois precedentes judiciais não tem efeitos retroativos.

4. No caso em apreço, consoante informado pelo Ministério Público do Estado do Paraná, o trânsito em julgado da sentença que condenou o recorrido como incurso no art. 155, §1º e §4º, do CP, ocorreu em 15/06/2021 e a Tese 1087, como visto, foi firmada pela Terceira Seção do STJ em 25/05/2022.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 2.081.283/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023.)

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

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

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0186359-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 750.123 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00126899820188170001 01004001100260201813 05598765
1004001100260201813 126899820188170001 2018227093 5598765

EM MESA

JULGADO: 27/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : ALISSON MACIANO DA SILVA (PRESO)
PACIENTE : RAMON RENOIR SANTOS BRAYNER (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.