



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 151.618 - RJ (2009/0209233-6)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : MARIA IGNEZ LANZELLOTTI BALDEZ KATO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARLUCIA MENEZES GOMES

EMENTA

HABEAS CORPUS. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. DOSIMETRIA. PENAS-BASE. MAUS ANTECEDENTES E PERSONALIDADE VOLTADA PARA A CRIMINALIDADE. INQUÉRITOS POLICIAIS E AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. PACIENTE REINCIDENTE. PENA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. FAVORABILIDADE DE TODAS AS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. REGIME SEMIABERTO QUE SE MOSTRA DEVIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO NESSE PONTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SANÇÃO REDIMENSIONADA.

1. Consoante entendimento deste Superior Tribunal, inquéritos policiais e ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado não podem ser utilizados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada para a elevação da pena-base, sob pena de violação do princípio da presunção de não culpabilidade (Súmula 444/STJ).
2. Mostra-se devida a fixação do regime inicial semiaberto à paciente, pois, não obstante seja reincidente, restou definitivamente condenada à reprimenda inferior a 4 anos de reclusão e todas as circunstâncias judiciais lhe foram tidas como favoráveis, tanto que a sua pena-base restou estabelecida no mínimo legalmente previsto. (Súmula 269/STJ).
3. Inviável a análise diretamente por este Superior Tribunal da almejada substituição da pena reclusiva por restritiva de direitos, tendo em vista que essa matéria não foi apreciada pela Corte de origem, sob pena de incorrer na vedada supressão de instância.
4. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nessa extensão, ordem concedida para reduzir a pena-base da paciente ao mínimo legal, tornando a sua reprimenda definitiva em 3 anos de reclusão e pagamento de 15 dias-multa, bem como para fixar-lhe o regime inicial semiaberto de execução.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente da ordem de *habeas corpus* e,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nessa extensão, a conceder, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.
Brasília, 21 de agosto de 2012 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 151.618 - RJ (2009/0209233-6) (f)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública em favor de **Marlucia Menezes Gomes**, apontando como autoridade coatora a Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que negou provimento à Apelação n. 2009.050.04785, mantendo a sentença que condenou a paciente à pena de 4 anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no art. 297 do Código Penal.

A impetrante sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal ao argumento de que a pena-base da paciente teria sido equivocadamente exasperada, uma vez que o Juiz sentenciante teria utilizado condenações penais ainda não transitadas em julgado, como maus antecedentes e personalidade voltada para a criminalidade, em inobservância ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade.

Defende que, reduzida a pena-base ao mínimo legal, deveria ser fixado à paciente regime prisional menos gravoso.

Considera, ainda, que a pena privativa de liberdade deveria ser substituída por restritivas de direitos, pois o fato de a paciente não ser tecnicamente primária não poderia, por si só, impedir a concessão do benefício, visto que ela não é reincidente específica.

Requer a concessão da ordem para que:

- a) seja a pena-base reduzida ao mínimo legal;
- b) seja fixado o regime inicial semiaberto de execução; e
- c) seja a pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dispensada a solicitação de informações à autoridade tida como coatora.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 151.618 - RJ (2009/0209233-6) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Da análise dos autos, verifica-se que o paciente foi condenado à pena de 4 anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no art. 297 do Código Penal, porque, segundo restou apurado, alterou documento público verdadeiro – uma carteira de identidade emitida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Rio de Janeiro, categoria contador –, pertencente à Maria Valéria Felizarda de Abreu, retirando a fotografia original e colocando a sua no local (fl. 8).

Inconformada, a defesa interpôs apelação no Tribunal de origem, à qual foi negado provimento, mantido, na íntegra, o édito condenatório.

No que tange à alegada inadequação da análise das circunstâncias judiciais da **personalidade** e dos **antecedentes**, necessário se faz, para melhor análise da questão *sub examine*, transcrever o trecho da sentença condenatória relativo à primeira etapa da dosimetria, *in verbis* (fl. 25):

1ª Fase: As consequências e as circunstâncias do crime não fogem àquelas comuns ao tipo penal. No entanto, a ré ostenta péssimos antecedentes, na medida em que julgada e condenada pela prática de outros crimes (fls. 122 e 2 do apenso), evidenciando possuir personalidade distorcida, voltada à prática criminosas. Tal fato autoriza a fixação da pena-base acima do mínimo legal, ou seja, em 3 (três) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.

A Corte estadual, por sua vez, manteve inalterada a pena-base irrogada à paciente, pelos fundamentos a seguir aduzidos (fl. 49):

A folha de antecedentes criminais ostenta 6 (seis) anotações, referentes a crimes contra o patrimônio e relacionados ao tráfico de entorpecentes, sendo que uma consiste em condenação transitada em julgado, sem registro de cumprimento de pena.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, fica retratada a sua personalidade absolutamente voltada para o cometimento de crimes, o que justifica a majoração da pena-base com base nos maus antecedentes, não se havendo que falar em bis in idem no que tange à circunstância agravante da reincidência, considerada na fase seguinte, haja vista que a pluralidade de condenações permite que uma seja utilizada para caracterizar maus antecedentes e, a outra, como marco da reincidência.

E, da folha de antecedentes penais colacionada aos autos (fls. 18/20), verifica-se que, afora a condenação anterior transitada em julgado geradora de reincidência (Processo-Crime n. 42562/1994, da 1ª Vara Criminal de Nova Iguaçu/RJ), constam **apenas inquéritos policiais e ações penais em andamento, além de uma condenação com trânsito em julgado ocorrido em 12/1/2004, portanto APÓS o cometimento do delito objeto do presente writ**, elementos que, no entanto, não poderiam ter sido sopesados para a exasperação da pena-base, uma vez que, segundo a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do colendo Supremo Tribunal Federal, inquéritos policiais ou processos penais em andamento, ou mesmo condenações ainda não transitadas em julgado, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de violação do princípio constitucional da presunção de não culpabilidade.

Nesse sentido, tem-se o seguinte precedente deste Tribunal: HC n. 132.491/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 3/11/2010.

Aliás, essa é a orientação trazida pela Súmula 444/STJ, que assim dispõe: *É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base.*

Por essas razões, justamente porque verificada a inadequação da análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal e considerando que todas elas remanescem favoráveis à paciente, merecem a sentença condenatória e o acórdão impugnado ser reformados nesse ponto, reduzindo-se a pena-base para o mínimo legalmente previsto, qual seja, **2 anos**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de reclusão e pagamento de 10 dias-multa.

Na segunda etapa da dosimetria, eleva-se a reprimenda em 1 ano de reclusão e pagamento de 5 dias-multa, tal como procedido pelo Juiz sentenciante, haja vista o reconhecimento pelas instâncias ordinárias da agravante da reincidência (fl. 25).

Na terceira fase, ausente qualquer causa de aumento ou de diminuição, razão pela qual **fica a pena da paciente definitivamente estabelecida em 3 anos de reclusão e pagamento de 15 dias-multa.**

Como consectário do próprio redimensionamento da reprimenda, tenho que deve ser realizado o ajuste no modo de cumprimento de pena, devendo ser fixado à paciente o regime inicial **semiaberto** de execução, tendo em vista que, embora seja reincidente, restou condenada à sanção inferior a 4 anos de reclusão e todas as circunstâncias judiciais lhe foram tidas como favoráveis, tanto que a sua pena-base restou fixada no mínimo legalmente previsto.

Aliás, é o que dispõe a Súmula 269/STJ:

É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado deste Superior Tribunal: HC n. 172.544/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 8/6/2011.

Por essas razões, merece a ordem ser concedida também nesse ponto, para ser fixada à paciente o regime inicial **semiaberto** de cumprimento de pena.

Por fim, no que tange à pretendida substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, verifica-se que **essa matéria não foi analisada pelo Tribunal de origem** – até porque não foi requerida nas razões da apelação, a qual se limitou a pleitear a absolvição da paciente por insuficiência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de provas, a redução da pena-base, a fixação do regime inicial semiaberto de execução, o direito de recorrer em liberdade e a isenção do pagamento das custas processuais (fls. 28/38) –, o que impede a apreciação da questão diretamente por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de incidir-se na indevida supressão de instância.

Ante o exposto, **conheço parcialmente** do presente *habeas corpus* e, nessa extensão, **concedo** a ordem para reduzir a pena-base da paciente ao mínimo legal, tornando a sua reprimenda definitiva em 3 anos de reclusão e pagamento de 15 dias-multa, bem como para fixar-lhe o regime inicial semiaberto de execução.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0209233-6

HC 151.618 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20060360033168 200905004785

EM MESA

JULGADO: 21/08/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARIA IGNEZ LANZELLOTTI BALDEZ KATO - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : MARLUCIA MENEZES GOMES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Falsificação de documento público

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, conheceu parcialmente da ordem de habeas corpus e, nesta extensão, a concedeu, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

As Sras. Ministras Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.