



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.148 - SP (2010/0030940-1)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : JOÃO MINEIRO VIANA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARIA ISILDINHA RAMIM BARBOSA

EMENTA

HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PENA INFERIOR A 4 ANOS. PACIENTE PRIMÁRIA. FIXAÇÃO DE REGIME SEMIABERTO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. PENA-BASE ESTABELECIDACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL.

1. Apesar de o *quantum* da pena ter sido fixado em patamar inferior a 4 anos e não obstante seja a paciente primária e tenha bons antecedentes, estabelecida a pena-base acima do mínimo legal em razão de circunstância judicial negativa devidamente fundamentada – prejuízo financeiro da vítima –, não há ilegalidade na fixação do regime inicial semiaberto.
2. Ordem denegada.

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, denegar a ordem de *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.
Brasília, 25 de junho de 2012 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.148 - SP (2010/0030940-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de **Maria Isildinha Ramim Barbosa**, em que é apontado como coator o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Consta dos autos que o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da comarca de São José do Rio Preto/SP, na Ação Penal n. 1.147/2004, condenou a paciente à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 25 dias-multa, pela prática do crime tipificado no art. 168, § 1º, III, c/c os arts. 29 e 71, todos do Código Penal. O Ministério Público e a defesa apelaram, sendo ambos os recursos parcialmente providos. Majorou-se a reprimenda imposta à paciente para 3 anos e 4 meses de reclusão e 140 dias-multa (Apelação n. 990.09.211253-8 - fls. 12/13). Confira-se a ementa do julgado:

Apelação - Apropriação indébita praticada por empregada da vítima – Art. 168, § 1º, inciso III, do CP – Condenações – Recursos defensivos – Preliminar – Nulidade da sentença por não ter desrespeitado o princípio da individualização das penas – Inocorrência – Correção das reprimendas que pode ser operada em grau de recurso – Preliminar rejeitada – Absoluções – Improcedência – Materialidade e autoria devidamente demonstrada – Ré que, na qualidade de empregada das empresas-vítimas, alterava valores de notas fiscais, apropriando-se das diferenças das importâncias pagas pelos clientes – Co-réus que, de forma consciente, utilizavam suas respectivas contas correntes para compensar os cheques das vítimas – Laudo pericial que confirma ter sido as notas preenchidas pela acusada – Negativas apresentadas pelos réus não amparadas no conjunto probatório dos autos – Provas orais e documentais que não deixam dúvidas quanto à autoria – Dolo caracterizado – Nada indica que os acusados tinham a intenção de devolver as importâncias recebidas – Desclassificação da conduta do co-réu para o delito de favorecimento real – Impossibilidade, no caso – Réu que depositava em sua conta corrente os cheques recebidos dos clientes da vítima para compensá-los e, posteriormente, repassar somente uma parte – Ato que não se limitava a garantir o produto do crime – Trata-se da execução do mesmo – Condenações de rigor – Causa de aumento de pena do inciso III, do § 1º, do art. 168, do CP (emprego) bem configurada, com relação à uma das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusadas – Utilização da função exercida na empresa para a prática do crime – Afastamento da majorante quanto aos co-réus – Condição pessoal da co-ré que, por não se tratar de elementar do tipo penal, não pode ser estendida aos demais acusados – Inteligência do art. 30, do Código Penal – Penas redimensionadas, considerando as condições pessoais dos agentes – Crimes cometidos de forma continuada – Quantidade de delitos que podem servir de parâmetro para determinar o "quantum" da exasperação das penas pena continuidade delitiva – Penas de multa somadas, nos termos do art. 72, do Código Penal – Afastamento da agravante da reincidência quanto a um dos réus – Fixação do regime inicial semi-aberto para dois dos acusados, por possuírem maus antecedentes e do regime aberto para a outra, por ostentar bons antecedentes – Sentença que, quanto a uma das acusadas, substituiu a pena privativa de liberdade por duas de prestação de serviços à comunidade – De rigor a substituição por duas restritivas de direitos diversas – Procedência – Não restou provado que os bens dos réus foram adquiridos com o produto dos crimes – art. 91, inciso II, alínea "b", do CP – Mantida a condenação de reparação mínima dos danos causados – Art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal – Recursos parcialmente providos.

Alega a defesa que, não obstante a sentença e o acórdão afirmem que a paciente teria *péssimos antecedentes*, não mencionaram quais seriam eles. Diz que, na verdade, teria a paciente apenas mais um processo criminal, conexo àquele que deu origem ao presente *writ*, o qual ainda não teria condenação transitada em julgado.

Assim, não estando presente a condição de reincidente e sendo a reprimenda inferior a 4 anos, não poderia a fixação do regime mais gravoso ter por fundamento apenas os maus antecedentes, razão pela qual faria jus à aplicação do regime inicial aberto.

Pede a concessão da ordem, com a modificação do regime de cumprimento.

Indeferida a liminar (72/73), o Ministério Público Federal opina pela denegação da ordem (fls. 78/83):

Habeas Corpus. Apropriação indébita. Continuidade delitiva. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Regime inicial mais grave que o previsto em lei. Compatibilidade.

Decisão motivada pela gravidade concreta do delito. Grande prejuízo financeiro sofrido pela vítima. Circunstância relevante para a determinação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do regime de cumprimento da pena. Doutrina. Precedentes do STF e do STJ.

Parecer pela denegação do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.148 - SP (2010/0030940-1)

VOTO

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

sentença, na parte em que efetivou a dosimetria da pena da paciente, está assim fundamentada (fls. 51/53):

[...]

Na fixação da pena, antes, sempre atento às circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal, fixo a pena-base em um ano e seis meses de reclusão e quinze dias-multa, observando-se que a pena-base foi exacerbada em virtude da extensão do prejuízo provocado à vítima.

Nos termos do art. 68, do Código Penal, reconhecida a causa de aumento, opero-o em um terço, perfazendo, assim, dois anos de reclusão e vinte dias-multa.

Especificamente quanto ao co-réu Calixto, reincidente que é, opero o aumento de seis meses de reclusão e cinco dias-multa, perfazendo, finalmente, três anos de reclusão e trinta dias-multa.

À minguia de causas legais ou especiais, a autorizar novas modificações, torno definitivas as penas até aqui encontradas, pois, suficiente para a punição e consentânea com capacidade econômica dos réus.

Ante o exposto e pelo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE a presente ação penal e CONDENO os réus MARIA ISILDINHA RAMIN BARBOSA, vulgo "Isildinha", RG nº 21.994.999, à pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 25 (vinte e cinco) dias-multa; [...] a co-ré Maria Isildinha, de péssimos antecedentes, iniciará o cumprimento da pena corporal no regime semi-aberto [...]

Outrossim, disse o Tribunal *a quo* ao majorar a reprimenda (fls. 29/31):

[...]

O D. Magistrado de Primeiro Grau, na dosimetria das penas, não analisou as condições pessoais dos agentes separadamente. Para os três, fixou a pena-base acima do mínimo legal, tendo em vista o montante do prejuízo causado, aplicou a causa de aumento de pena para os três e, reconhecendo a continuidade delitiva, operou majoração de 1/4 por fim, quanto ao réu Calixto, entendeu ser ele reincidente, aumentado em seis meses as suas reprimendas. Chegou-se ao resultado de 02 anos e 06 meses de reclusão, mais 25 dias-multa para as acusadas e de 03 anos de reclusão, mais de 30 dias-multa para o réu.

Passo, portanto, a redimensionar as penas.

Quanto aos três acusados, a pena-base deve ser mantida acima do mínimo legal, ou seja, em 01 ano e 06 meses de reclusão, mais 15



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dias-multa. Em resposta aos reclamos defensivos, entendo que a fundamentação utilizada na r. sentença para exasperar a pena-base, é idônea. **Realmente, segundo o apurado nos autos, o prejuízo sofrido pela vítima é de, no mínimo, R\$ 39.485,60 (trinta e nove mil, quatrocentos e oitenta e cinco reais e sessenta centavos), essa a quantia diretamente apropriada pelos réus. Soma-se, ainda, outros prejuízos relatados pelas testemunhas que, dizem, diversos impostos tiveram de ser recolhidos após a descoberta das fraudes.**

No que tange à Maria Isildinha, na segunda fase, não há atenuantes ou agravantes a serem consideradas. Já na terceira etapa, presente a causa de aumento de penas do § 1º, inciso III, do art. 168, do Código Penal, exaspero em mais 1/3 as penas, chegando à 02 anos de reclusão e 20 dias-multa. Pela continuidade delitiva, levando em consideração que foram pelo menos sete os crimes praticados por esta acusada, majoro as reprimendas em 2/3, chegando à 03 anos e 04 meses de reclusão. Nos termos do art. 72, do Código Penal, as penas de multa devem ser somadas no caso de concurso de crimes, restando como definitivas em 140 dias-multa, no mínimo legal.

O montante de pena aplicado e os maus antecedentes da ré Maria Isildinha, justificam a fixação do regime inicial do semi-aberto.

[...]

A ordem não comporta concessão.

A partir da leitura do acórdão impugnado, observa-se que a fixação do regime semiaberto decorreu do *montante da pena* e dos *maus antecedentes* da paciente.

De fato, observa-se a existência de equívoco na valoração dos antecedentes, uma vez que, segundo as informações encaminhadas pelo Juízo de origem (fl. 89) e a certidão de antecedentes criminais da paciente (fl. 55), verifica-se que, na data da sentença, não possuía ela condenação transitada em julgado por fato anterior.

Sendo assim, por força da Súmula 444/STJ, mostrou-se incorreto afirmar que seria ela portadora de maus antecedentes.

Entretanto constata-se que os antecedentes não foram utilizados para justificar a majoração da pena-base. Na verdade, a exasperação da reprimenda foi lastreada tão somente nas consequências do crime, consistentes na dimensão excessiva do prejuízo sofrido pela vítima.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, apesar de o *quantum* da pena ser inferior a 4 anos e não obstante seja a paciente primária e tenha bons antecedentes, estabelecida a pena-base acima do mínimo legal em razão de circunstância judicial negativa devidamente fundamentada, não há ilegalidade na fixação do regime inicial semiaberto.

A propósito:

HABEAS CORPUS. LESÕES CORPORAIS GRAVES. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ALGUMAS DEVIDAMENTE MOTIVADAS. BONS ANTECEDENTES. FALTA DE COMPROVAÇÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CIRCUNSTÂNCIAS QUE SERVIRAM COMO QUALIFICADORA. *BIS IN IDEM*. RÉU PRIMÁRIO. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. REGIME SEMIABERTO.

[...]

4. Tratando-se de réu primário e de sanção que não alcança quatro de anos de reclusão, mesmo persistindo algumas circunstâncias judiciais desfavoráveis, revela-se razoável estabelecer o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena.

5. Ordem parcialmente concedida para reduzir a pena imposta ao paciente a 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, a serem cumpridos no regime semiaberto, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão atacado.

(HC n. 83.242/PB, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 14/6/2010)

Ante o exposto, **denego** a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0030940-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 163.148 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11472004

5760120040470927

990092112538

EM MESA

JULGADO: 25/06/2012

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOÃO MINEIRO VIANA E OUTRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : MARIA ISILDINHA RAMIM BARBOSA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Apropriação indébita

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, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.