



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 159.779 - SP (2010/0008192-3)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : JOSÉ ALFREDO DE ANDRADE FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WELLINGTON BISPO DOS SANTOS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. RECEPÇÃO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPROPRIEDADE DA VIA DO *HABEAS CORPUS*. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL E ASSIM CONCRETIZADA: 1 ANO E 2 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. REGIME INICIAL DEVIDAMENTE ESTABELECIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* CONHECIDO EM PARTE E, NESSA PARTE, DENEGADA A ORDEM, EM CONFORMIDADE COM O PARECER MINISTERIAL.

1. O *Habeas Corpus* é inadequado para a análise da pretensão de desclassificação para a modalidade culposa da recepção, uma vez necessário o revolvimento de fatos e provas, em contraposição ao rito célere e à exigência de prova pré-constituída que caracterizam a figura do *writ*. Precedentes.

2. A revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias na ação de *Habeas Corpus*, segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, somente é admitida em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores digressões sobre aspectos fáticos ou subjetivos.

3. No caso dos autos, a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi realizada de forma proporcional e suficientemente justificada, em razão do reconhecimento de uma circunstância judicial desfavorável, qual seja, os maus antecedentes, inexistindo qualquer ilegalidade na espécie.

4. Nesse contexto afigura-se, ainda, a inviabilidade da fixação do regime inicial aberto, tendo em vista a existência de circunstância judicial desfavorável. Precedentes.

5. Parecer do MPF pelo conhecimento parcial do *writ* e, nessa parte, pela denegação da ordem.

6. *Habeas Corpus* conhecido em parte e, nessa parte, denegada a ordem, em conformidade com o parecer ministerial.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do pedido e, nessa parte, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 22 de março de 2011 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 159.779 - SP (2010/0008192-3)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : JOSÉ ALFREDO DE ANDRADE FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WELLINGTON BISPO DOS SANTOS

RELATÓRIO

1. Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado em benefício de WELLINGTON BISPO DOS SANTOS, em adversidade ao acórdão proferido pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento à Apelação da defesa, mantendo íntegra a sentença que o condenou pela prática do crime previsto no art. 180, *caput* do CPB (receptação), à pena de 1 ano e 2 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, e pagamento de 11 dias-multa.

2. No presente *writ*, pretende o impetrante, em suma, a desclassificação para a modalidade culposa do delito, bem como a redução da pena-base ao mínimo legal, ao argumento de que a condenação utilizada como circunstância judicial desfavorável não transitou em julgado, e, subsidiariamente, a fixação do regime aberto.

3. Indeferida a medida liminar (fls. 39/40) e prestadas as informações solicitadas (fls. 45/67), o MPF, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República JAIR BRANDÃO DE SOUZA MEIRA, manifestou-se pelo conhecimento parcial do *writ* e, nessa parte, pela denegação da ordem, em razão da inviabilidade da análise do pleito de desclassificação, bem como pela correta avaliação dos antecedentes (fls. 85/89).

4. É o que havia de relevante para relatar.

HABEAS CORPUS Nº 159.779 - SP (2010/0008192-3)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : JOSÉ ALFREDO DE ANDRADE FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WELLINGTON BISPO DOS SANTOS

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. PENAL. RECEPÇÃO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPROPRIEDADE DA VIA DO HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL E ASSIM CONCRETIZADA: 1 ANO E 2 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. REGIME INICIAL DEVIDAMENTE ESTABELECIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS CONHECIDO EM PARTE E, NESSA PARTE, DENEGADA A ORDEM, EM CONFORMIDADE COM O PARECER MINISTERIAL.

1. *O Habeas Corpus é inadequado para a análise da pretensão de desclassificação para a modalidade culposa da receptação, uma vez necessário o revolvimento de fatos e provas, em contraposição ao rito célere e à exigência de prova pré-constituída que caracterizam a figura do writ. Precedentes.*

2. *A revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias na ação de Habeas Corpus, segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, somente é admitida em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores digressões sobre aspectos fáticos ou subjetivos.*

3. *No caso dos autos, a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi realizada de forma proporcional e suficientemente justificada, em razão do reconhecimento de uma circunstância judicial desfavorável, qual seja, os maus antecedentes, inexistindo qualquer ilegalidade na espécie.*

4. *Nesse contexto afigura-se, ainda, a inviabilidade da fixação do regime inicial aberto, tendo em vista a existência de circunstância judicial desfavorável. Precedentes.*

5. *Parecer do MPF pelo conhecimento parcial do writ e, nessa parte, pela denegação da ordem.*

6. *Habeas Corpus conhecido em parte e, nessa parte, denegada a ordem, em conformidade com o parecer ministerial.*

1. *Cuida-se de mandamus em que se pretende (a) desclassificação*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para a modalidade culposa do delito de receptação, (b) redução da pena-base ao mínimo legal, e, subsidiariamente, (c) fixação do regime inicial aberto.

2. *Ab initio*, destaca-se que o *Habeas Corpus* é inadequado para a análise da pretensão de desclassificação para a modalidade culposa da receptação, uma vez necessário o revolvimento de fatos e provas, em contraposição ao rito célere e à exigência de prova pré-constituída que caracterizam a figura do *writ*. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. LATROCÍNIOS TENTADOS. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA TENTATIVAS DE ROUBO. EXAME DE PROVAS. ORDEM DENEGADA.

1. *O pedido formulado pelo paciente - cassar o v. acórdão e restabelecer a r. sentença que o condenara por duas tentativas de roubo - exige exame aprofundado do conjunto de provas e, como tal, ultrapassa os estreitos limites da presente ação.*

2. *Impetração não conhecida* (6a. Turma, HC 148.813/RJ, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 21.02.2011).



HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO POR DISPARO DE ARMA DE FOGO. DESCLASSIFICAÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM NÃO CONHECIDA, NO ENTANTO.

1. *A análise do pleito de absolvição ou desclassificação do delito implica exame aprofundado das provas, providência que refoge aos estreitos limites do Habeas Corpus. Precedente.*

2. *Parecer do MPF pela denegação do writ.*

3. *Ordem não conhecida, no entanto* (5a. Turma, HC 181.973/DF, de minha relatoria, DJe 14.02.2011).

3. É consabido que a revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias, na ação de *Habeas Corpus*, segundo a jurisprudência pacífica desta Corte,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

somente é admitida em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores digressões sobre aspectos fáticos ou subjetivos. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. INCÊNDIO EM CASA HABITADA. PENA-BASE. APLICAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGALMENTE PREVISTO. MANUTENÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. CULPABILIDADE ACENTUADA, MOTIVOS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SANÇÃO MOTIVADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. *A revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias via habeas corpus é possível, mas somente em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios.*

2. *A aplicação da pena-base acima do mínimo encontra-se justificada pela consideração não somente da culpabilidade acentuada do paciente, mas também em razão da presença de outras circunstâncias judiciais desfavoráveis, como os motivos e consequências do ilícito.*

3. *Ordem denegada (HC 111.341/MS, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 09.11.2009).*

4. No que diz respeito à dosimetria da pena, confira-se o quanto estatuído pelo Magistrado de piso:

Atendendo ao disposto no art. 59 do Código Penal, verifico que o acusado possui personalidade voltada à prática delitiva, tanto que possui condenações anteriores pela prática de furto (fls. 55 e 56), motivo pelo qual fixo a pena-base acima do mínimo legal, em razão de 1/6, em um (1) ano e dois (2) meses de reclusão e no pagamento de onze (11) dias-multa, pena que torno definitiva na ausência de outras causas que a modifiquem. Fixo o regime semiaberto como o inicial para cumprimento da reprimenda, tendo em vista que desfavoráveis as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (fls. 27/28).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Como se verifica no caso dos autos, a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi realizada de forma proporcional e suficientemente justificada, em razão do reconhecimento de uma circunstância judicial desfavorável, qual seja, os maus antecedentes, inexistindo qualquer ilegalidade na espécie.

6. Nesse contexto afigura-se, ainda, a inviabilidade da fixação do regime inicial aberto, tendo em vista a existência de circunstância judicial desfavorável. Vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PACIENTE ABSOLVIDO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA E CONDENADO PELO TRIBUNAL. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AUMENTO DE 3/8 EM RAZÃO DA PRESENÇA DE DUAS CAUSAS ESPECIAIS DE AUMENTO DE PENA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

(...).

3. *Fixada a pena-base acima do mínimo legal, porque considerada, 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, §§ 2o. e 3o., c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. Precedentes.*

4. *Ordem parcialmente concedida para, tão somente, modificar a fração de aumento de 3/8 para 1/3, na terceira fase da dosimetria da pena, readequando-se a pena para 05 anos e 04 meses meses de reclusão (HC 131.460/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 07.02.2011).*

✧ ✧ ✧

HABEAS CORPUS. FURTO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. SANÇÃO QUE DEVERÁ SER DESCONTADA INICIALMENTE EM REGIME SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. ART. 33, § 3o., DO CP. ORDEM DENEGADA.

1. *Na determinação do regime inicial de cumprimento da pena*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deve-se ter em consideração o disposto no § 3o. do artigo 33 do Código Penal, segundo o qual a fixação do sistema carcerário obedecerá aos critérios listados no art. 59 do mesmo diploma.

2. *O quantum de pena aplicada, portanto, por si só, não enseja o abrandamento do modo inicial de resgate da sanção quando as circunstâncias do caso concreto e a fundamentação indicam a necessidade de uma maior repreensão.*

3. *Na hipótese dos autos, destacou-se a personalidade voltada à prática delituosa.*

4. *Ordem denegada (HC 181.041/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 14.02.2011).*

7. Finalmente, conforme bem salientado pelo representante ministerial em seu parecer, o qual adoto como razão para decidir, *verbis*:

Quanto à ilegalidade da majoração da pena-base, não ocorre, eis que, à data da sentença, em 20.01.2009 (fls. 21), já havia decisão transitada em julgado no processo 2934.0/2008 (fls. 82), pela prática de furto e corrupção ativa (fls. 80).

Outrossim, os maus antecedentes tornam legítimas a fixação do regime semiaberto e a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, eis que têm aplicação os arts. 33, § 3o., e 44, III do Código Penal (fls. 86).

8. Ante o exposto, conhece-se em parte do *Habeas Corpus* e, nessa parte, denega-se a ordem, em conformidade com o parecer ministerial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0008192-3

HC 159.779 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 14892008 50080814735 990090536250

EM MESA

JULGADO: 22/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSÉ ALFREDO DE ANDRADE FILHO - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : WELLINGTON BISPO DOS SANTOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

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, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.