



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.147 - SP (2009/0178294-5)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : MARCEL FERREIRA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. RÉU QUE SE VALEU DE SUA CONDIÇÃO DE POLICIAL MILITAR PARA SE INSURGIR CONTRA A VIDA DA VÍTIMA, EM DECORRÊNCIA DE SIMPLES ACIDENTE DE TRÂNSITO. REGIME INTEGRALMENTE FECHADO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 11.464/07. POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE REGIME PARA CONDENADOS POR CRIME HEDIONDO. PARECER PELA DENEGAÇÃO DO *WRIT*. ORDEM DENEGADA. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO, APENAS PARA AFASTAR A IMPOSIÇÃO DO REGIME INTEGRALMENTE FECHADO.

1. No processo de individualização da pena, cabe ao Julgador analisar as determinações contidas no art. 59 do CPB, fundamentadamente, de modo a demonstrar qual a reprimenda adequada e suficiente para o cumprimento das finalidades retributiva e preventiva da sanção penal.

2. A personalidade, bem como a conduta social do paciente apontaram uma maior reprovabilidade da conduta, suficientemente apta a elevar a reprimenda acima do percentual mínimo previsto em lei, tendo em vista que se utilizou de sua condição de Policial Militar para se insurgir contra a vida da vítima, em decorrência de simples acidente de trânsito.

3. Fixada a pena-base acima do mínimo legal, em razão da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, pormenorizadamente individualizadas, não há qualquer ilegalidade ou abuso na fixação de regime mais gravoso para o início do cumprimento da reprimenda.

4. O Plenário do colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do HC 82.959-7/SP, decidiu ser inconstitucional o § 1o. do art. 2o. da Lei 8.072/90, que vedava a progressão de regime aos condenados por crimes hediondos. Sob a inspiração dessa decisão, foi editada a Lei 11.464/2007, que alterou o art. 2o. da Lei de Crimes Hediondos (Lei 8.072/90), suprimindo a referida vedação, já declarada inconstitucional, ao fixar o regime inicialmente fechado aos condenados pelo cometimento de tal espécie de crime.

5. Dessa forma, fixado o regime integralmente fechado pelo Tribunal *a quo*, deve ser concedida a ordem para adequá-lo ao novo regramento legal.

6. *Habeas Corpus* denegado, em conformidade com o parecer ministerial. Ordem concedida de ofício, apenas para afastar a imposição de regime integralmente fechado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília/DF, 09 de fevereiro de 2010 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.147 - SP (2009/0178294-5)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : MARCEL FERREIRA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA (PRESO)

RELATÓRIO

1. Cuida-se de *Habeas Corpus*, impetrado em benefício de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA em adversidade ao acórdão proferido pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento ao apelo defensivo, mantendo a condenação do paciente.

2. Infere-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, como incurso nas sanções do art. 121, § 2o., II e IV, c/c art. 14, II, ambos do CPB, à pena de 04 anos e 08 meses de reclusão, em regime integralmente fechado.

3. Irresignada, a defesa interpôs Apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, a fim de que a pena-base fosse fixada no mínimo legal, bem como fosse aplicado regime semiaberto, tendo em vista a quantidade da pena aplicada. Entretanto, o Tribunal *a quo* negou provimento ao recurso, mantendo a condenação.

4. No presente *writ*, alega o impetrante, em síntese, que, em face da inadequação da fundamentação utilizada para sua majoração, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal. Sustenta, ainda, que, diante do montante final da pena, o regime adequado para o início do seu cumprimento é o semiaberto.

5. Prestadas as informações solicitadas (25/43), o MPF, em parecer subscrito pela ilustre Subprocuradora-Geral da República JULIETA E. FAJARDO CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE, manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 45/48).

6. É o que havia de relevante para relatar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.147 - SP (2009/0178294-5)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : MARCEL FERREIRA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA (PRESO)

VOTO

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. RÉU QUE SE VALEU DE SUA CONDIÇÃO DE POLICIAL MILITAR PARA SE INSURGIR CONTRA A VIDA DA VÍTIMA, EM DECORRÊNCIA DE SIMPLES ACIDENTE DE TRÂNSITO. REGIME INTEGRALMENTE FECHADO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 11.464/07. POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE REGIME PARA CONDENADOS POR CRIME HEDIONDO. PARECER PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO, APENAS PARA AFASTAR A IMPOSIÇÃO DO REGIME INTEGRALMENTE FECHADO.

1. *No processo de individualização da pena, cabe ao Julgador analisar as determinações contidas no art. 59 do CPB, fundamentadamente, de modo a demonstrar qual a reprimenda adequada e suficiente para o cumprimento das finalidades retributiva e preventiva da sanção penal.*

2. *A personalidade, bem como a conduta social do paciente apontaram uma maior reprovabilidade da conduta, suficientemente apta a elevar a reprimenda acima do percentual mínimo previsto em lei, tendo em vista que se utilizou de sua condição de Policial Militar para se insurgir contra a vida da vítima, em decorrência de simples acidente de trânsito.*

3. *Fixada a pena-base acima do mínimo legal, em razão da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, pormenorizadamente individualizadas, não há qualquer ilegalidade ou abuso na fixação de regime mais gravoso para o início do cumprimento da reprimenda.*

4. *O Plenário do colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do HC 82.959-7/SP, decidiu ser inconstitucional o § 1o. do art. 2o. da Lei 8.072/90, que vedava a progressão de regime aos condenados por crimes hediondos. Sob a inspiração dessa decisão, foi editada a Lei 11.464/2007, que alterou o art. 2o. da Lei de Crimes Hediondos (Lei 8.072/90), suprimindo a referida vedação, já declarada inconstitucional, ao fixar o regime inicialmente fechado aos condenados pelo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cometimento de tal espécie de crime.

5. *Dessa forma, fixado o regime integralmente fechado pelo Tribunal a quo, deve ser concedida a ordem para adequá-lo ao novo regramento legal.*

6. *Habeas Corpus denegado, em conformidade com o parecer ministerial. Ordem concedida de ofício, apenas para afastar a imposição de regime integralmente fechado.*

1. O impetrante insurge-se contra a fixação da pena-base acima do mínimo cominado, sustentando a ausência de fundamentação adequada para tanto. Além disso, afirma que a imposição de regime inicial fechado ao ora paciente, que foi condenado à pena privativa de liberdade de 04 anos e 08 meses de reclusão, fere o disposto no art. 33, § 2o., *b* do CPB.

2. Primeiramente, no que tange à fixação da pena-base acima do mínimo legal, cumpre esclarecer que, no processo de individualização da pena, cabe ao Julgador analisar as determinações contidas no art. 59 do CPB, fundamentadamente, de modo a demonstrar qual a reprimenda adequada e suficiente para o cumprimento das finalidades retributiva e preventiva da sanção penal.

3. No caso em apreço, verifica-se que tanto o Magistrado de primeiro grau, quanto o Tribunal de origem, apontaram elementos concretos e idôneos a justificar uma maior severidade na sanção imposta, inexistindo qualquer desproporcionalidade entre a exasperação e as circunstâncias apresentadas. Neste ponto, vale transcrever trecho esclarecedor da sentença:

Analizadas as circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal, verifico que, apesar de o réu se primário, há que se relevar sua personalidade e conduta social, ou seja, a forma de relacionamento com os demais indivíduos da sociedade. O réu, na época dos fatos, era policial militar e pelos fatos tratados nestes autos foi expulso da corporação, o que indica personalidade duvidosa e conduta anti-social, ainda mais se tratando de cidadão de quem se espera comportamento consoante a moral, ética e bons costumes, assim como a obrigação legal de zelar pela segurança e bem-estar da comunidade. Daí, porque fixo a pena acima do mínimo legal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acrescentando-se um ano, estabelecida a pena-base em treze anos de reclusão. Ressalto que a fixação da pena-base acima do mínimo legal não constitui em violação do princípio da presunção da inocência, pois, o entendimento contrário levaria a aniquilação do artigo 59 do Código Penal e à mitigação do princípio da individualização da pena.

Reconhecida a existência de atenuante genérica, diminuo a pena em um ano, passando a doze anos de reclusão.

Visto que apenas uma qualificadora foi considerada na primeira fase da fixação da pena, a outra deverá ser tida como agravante, perfilhando o entendimento de um dos nossos Tribunais Superiores:

(...).

Aumento, pois, a pena em dois anos de reclusão.

Em seguida, pela tentativa, diminuo a pena em dois terços, já que a vítima sofreu lesão de natureza leve, totalizando em quatro anos e oito meses de reclusão (33/34).

4. Tem-se, pois, que as circunstâncias do crime apontaram uma maior reprovabilidade da conduta do agente, suficientemente apta a elevar a reprimenda acima do percentual mínimo previsto em lei. Esta Corte vem decidindo neste mesmo sentido, vejamos:

PROCESSO PENAL. PETIÇÃO RECEBIDA COMO HABEAS CORPUS. ARTIGOS 155, § 4º, I E II, 157, § 2º, II, C/C ART. 14, II, 157, § 2º, I E II, 213 C/C ART. 14, II, TODOS DO CÓDIGO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA.

I - A esta Corte somente compete o processo e o julgamento originário de revisão criminal sobre os seus próprios julgados, nos termos do art. 105, inciso I, alínea "e", da Carta Magna. (Precedentes).

II - Para efeito de apreciação em sede de writ, a decisão condenatória reprochada está suficientemente fundamentada, uma vez que, não obstante tenha estabelecido a pena-base acima do mínimo legal, o fez com a devida fundamentação. Petição conhecida como habeas corpus.

Habeas corpus denegado. (Pet. 5.238/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 04.06.2007).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA



HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. FIXAÇÃO DAS PENAS-BASE. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. MOTIVAÇÃO VÁLIDA. PROGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. DECLARADA A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2.º, § 1.º, DA LEI N.º 8.072/90, PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59, do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

2. No caso em tela, a fixação da pena-base acima do mínimo legal restou suficientemente justificada na sentença penal condenatória, em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, inexistindo qualquer ilegalidade na espécie.

3. Diante da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/90, fica afastado o óbice que impedia a progressão de regime aos condenados por crimes hediondos.

4. Ordem parcialmente concedida, ficando a aferição dos requisitos objetivos e subjetivos da progressão de regime a cargo do Juiz da Execução Penal (HC 76.079/MS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 14.05.2007).

5. Ao seu turno, no que tange a fixação de regime inicial de cumprimento da pena, cumpre esclarecer que a escolha pelo julgador do regime inicial para o cumprimento da pena, deverá ser fruto de uma conjugação da *quantidade de pena* aplicada ao sentenciado, com a análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CPB, sobretudo no que diz respeito a determinação de que a pena deverá ser aquela *necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime*.

6. Logo, tendo sido fixada a pena-base acima do mínimo legal, bem como diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis, pormenorizadamente individualizadas, não há qualquer ilegalidade na fixação de regime mais gravoso para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

início do cumprimento da reprimenda. Conforme explanado, além da quantidade de pena aplicada e da primariedade, é preciso saber, diante do caso concreto, se as condições judiciais elencadas no art. 59 do CPB permitem o cumprimento da pena sob a modalidade prevista no art. 33, § 2o. do mesmo diploma legal.

7. Sobre o tema, este Superior Tribunal, inclusive, já assentou a orientação de que *fixada a pena-base acima do mínimo legal, porquanto reconhecidas circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, é cabível infligir regime prisional mais gravoso* (HC 78.367/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 25.06.2007). Confira-se, ainda, os seguintes julgados: HC 65.403/MS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 12.03.2007 e HC 67.623/SP, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 05.02.2007)

8. Dest'arte, tenho por bastante, na hipótese vertente, as razões invocadas pelas instâncias ordinárias tanto na fixação da pena-base acima do mínimo previsto, quanto na adoção do regime mais severo.

9. Em um ponto, no entanto, merece reforma o acórdão *a quo*. É que o Plenário do colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do HC 82.959-7/SP, decidiu ser inconstitucional o § 1o. do art. 2o. da Lei 8.072/90, que vedava à progressão de regime aos condenados por crimes hediondos. Sob a inspiração dessa decisão, foi editada a Lei 11.464/2007, que alterou o art. 2o. da Lei de Crimes Hediondos (Lei 8.072/90), suprimindo a referida vedação, já declarada inconstitucional, ao fixar o regime inicialmente fechado aos condenados pelo cometimento de tal espécie de crime.

10. Dessa forma, fixado o regime integralmente fechado pelo Tribunal *a quo*, deve ser concedida a ordem, de ofício, para adequá-lo ao novo regramento legal.

11. Ante o exposto, denego a ordem em consonância com o parecer ministerial. Ordem, porém, concedida de ofício, tão somente para afastar a imposição de regime integralmente fechado.

12. É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0178294-5

HC 147147 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 3000092714 3909583 9502000

EM MESA

JULGADO: 09/02/2010

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCEL FERREIRA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio 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, denegou a ordem e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 09 de fevereiro de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário