



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 188.101 - SP (2010/0192630-4)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : BRUNO SHIMIZU - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELISABETE SANTANA SOUSA
PACIENTE : JOSE EDUARDO DOS SANTOS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO QUALIFICADO TENTADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL (3 ANOS). PENA FIXADA: 2 ANOS E 4 MESES DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS: MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. INOCORRÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. VÁRIAS CONDENAÇÕES COM TRÂNSITO EM JULGADO. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO *WRIT*. ORDEM DENEGADA.

1. 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.

2. 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. Outrossim, não há *bis in idem* quando existente condenação definitiva anterior suficiente para a caracterização da reincidência e distinta daquelas que serviram de supedâneo para assinalar os maus antecedentes do paciente. Precedentes.

3. As circunstâncias judiciais desfavoráveis, somadas à reincidência, são suficientes para manter o regime inicial fechado, apesar da pena aplicada ser inferior a 8 anos de reclusão. Não é caso de aplicação da Súmula 269 deste STJ, pois a possibilidade de adoção do regime semiaberto para reincidentes condenados a pena inferior a 4 anos de reclusão exige que as circunstâncias do art. 59 do CPB sejam todas favoráveis, o que não ocorreu no caso concreto. Inviável, igualmente, o regime aberto. Precedentes.

4. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília/DF, 05 de maio de 2011 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 188.101 - SP (2010/0192630-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : BRUNO SHIMIZU - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELISABETE SANTANA SOUSA
PACIENTE : JOSE EDUARDO DOS SANTOS

RELATÓRIO

1. Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado em favor de ELISABETE SANTANA SOUSA e JOSE EDUARDO 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 os condenou pela prática do crime previsto no art. 155, § 4o., II c/c art. 14, II, ambos do CPB (furto qualificado tentado), respectivamente, à pena de 24 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 11 dias-multa.

2. No presente *writ*, alega o impetrante, em suma, a impossibilidade de agravamento da pena com base nos maus antecedentes e na reincidência, pois que ambos representam passado desabonador ao paciente. Assevera, ainda, a ilegalidade do regime mais gravoso, pelo que postula a fixação do regime aberto ou, ao menos, do semiaberto.

3. Indeferida a medida liminar (fls. 25/26) e prestadas as informações solicitadas (fls. 35/82), o MPF, em parecer subscrito pelo ilustre Subprocurador-Geral da República JOÃO FRANCISCO SOBRINHO, manifestou-se pela denegação do *writ*, em razão da diversidade das condenações que subsidiaram o agravamento da pena nas duas fases de sua dosimetria (fls. 86/88).

4. É o que havia de relevante para relatar.

HABEAS CORPUS Nº 188.101 - SP (2010/0192630-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : BRUNO SHIMIZU - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELISABETE SANTANA SOUSA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PACIENTE : JOSE EDUARDO DOS SANTOS

VOTO

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO QUALIFICADO TENTADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL (3 ANOS). PENA FIXADA: 2 ANOS E 4 MESES DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL FECHADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS: MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. VÁRIAS CONDENAÇÕES COM TRÂNSITO EM JULGADO. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. *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.*

2. *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. Outrossim, não há bis in idem quando existente condenação definitiva anterior suficiente para a caracterização da reincidência e distinta daquelas que serviram de supedâneo para assinalar os maus antecedentes do paciente. Precedentes.*

3. *As circunstâncias judiciais desfavoráveis, somadas à reincidência, são suficientes para manter o regime inicial fechado, apesar da pena aplicada ser inferior a 8 anos de reclusão. Não é caso de aplicação da Súmula 269 deste STJ, pois a possibilidade de adoção do regime semiaberto para reincidentes condenados a pena inferior a 4 anos de reclusão exige que as circunstâncias do art. 59 do CPB sejam todas favoráveis, o que não ocorreu no caso concreto. Inviável, igualmente, o regime aberto. Precedentes.*

4. *Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.*

1. *Cuida-se de Habeas Corpus em que se discute a possibilidade*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de agravamento da pena com base nos maus antecedentes e na reincidência, pois que ambos representam passado desabonador ao paciente, bem como a possibilidade de fixação do regime aberto ou semiaberto.

2. É consabido que 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. 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).

3. Quanto à pena-base, veja-se o seguinte trecho da sentença penal condenatória:

Em primeira etapa, verifico que se tratam de acionados donos de péssimos e horrorosos antecedentes, consoante se verifica das certidões cartorárias de fls. 18, 23 e 28 do apenso, relativamente ao acusado José Eduardo, e fls. 21, 24, 26 e 43 do apenso, relativamente à acusada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Elisabete. Mostram, pois, personalidade malformada e dirigida ao crime. Pelo histórico que ostentam, demonstram personalidade avessa a alinhar seu comportamento de forma socialmente adequada. Merecem, então, séria e firme reprovação, de forma que estabeleço a cada qual o cumprimento de pena privativa de liberdade de três anos de reclusão, e pagamento de quinze dias-multa. Em segunda etapa, não havendo atenuantes, e diante da reincidência constatada a fls. 17 do apenso, em relação a José Eduardo, e 25 do apenso, em relação a Elisabete, recrudesço as reprimendas em 1/6, encerrando o cumprimento, a cada qual, de pena privativa de liberdade de três anos e seis meses de reclusão, e pagamento de multa em valor equivalente a dezessete dias-multa (fls. 41/42).

4. 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, que são vários, inexistindo qualquer ilegalidade na espécie.

5. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é pacífica quanto à inocorrência de *bis in idem* quando existente condenação definitiva anterior suficiente para a caracterização da reincidência e distinta daquelas que serviram de supedâneo para assinalar os maus antecedentes do paciente, mesmo que ambos se refiram ao passado deste. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. MAJORAÇÃO DA REPRIMENDA A TÍTULO DE MAUS ANTECEDENTES E DE REINCIDÊNCIA. ALUSÃO A CONDENAÇÕES DIVERSAS. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. CONCORRÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS E AGRAVANTE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 269/STJ.

1. Na linha da orientação perfilhada na Súmula 241 desta Corte, configura constrangimento ilegal a dupla consideração do mesmo fato, como maus antecedentes e reincidência.

2. No caso dos autos, porém, houve a efetiva alusão à existência de diversas condenações. Assim, nada obsta que uma caracterize maus antecedentes e as outras reincidência. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *Segundo a Súmula 269 desta Corte, é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.*

4. *Na hipótese, embora a pena não alcance 4 (quatro) anos, foi apontada a reincidência do paciente e a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, o que afasta a incidência da Súmula 269, autorizando o estabelecimento do regime mais severo.*

5. *Ordem denegada* (HC 126.144/SP, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 19.10.2009).

6. Ademais, reincidência e maus antecedentes possuem naturezas distintas: para haver reincidência, é necessário que o apenado cometa um novo crime depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior, desde que a menos de 5 (cinco) anos do cumprimento ou da extinção da pena aplicada pelo crime anterior; já os maus antecedentes se configuram, segundo a jurisprudência desta Corte, se, na data da sentença, o apenado possuir condenação definitiva por delito anterior (HC 141.874/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 09.08.2010).

7. Quanto ao regime de pena, as circunstâncias judiciais desfavoráveis, somadas à reincidência, são suficientes para manter o regime inicial fechado, apesar da pena aplicada ser inferior a 8 anos de reclusão. Não é caso de aplicação da Súmula 269 deste STJ, pois a possibilidade de adoção do regime semiaberto para condenados reincidentes exige que as circunstâncias do art. 59 do CPB sejam todas favoráveis, o que não ocorreu no caso concreto. Pelas mesmas razões, inviável a adoção do regime aberto. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO TENTADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. ANTECEDENTES NEGATIVOS. REINCIDÊNCIA. ESTABELECIMENTO DE REGIME INICIAL FECHADO.

1. *O regime fechado foi imposto com base na reincidência do paciente e na existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, não*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

havendo constrangimento ilegal a ser sanado na via eleita.

2. *Conquanto a pena privativa não ultrapasse 4 (quatro) anos de reclusão, as circunstâncias judiciais foram valoradas negativamente, notadamente em conta da pluralidade de antecedentes do paciente, de modo a se inviabilizar a fixação do regime aberto, ou mesmo o semiaberto, a teor do que disciplina o art. 33, § 3º, do Código Penal.*

3. *Ordem denegada* (HC 171.587/SP, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 07.02.2011).

8. Ante o exposto, em consonância com o parecer ministerial, denega-se a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0192630-4

HC 188.101 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 3332009 50090153189 990093134101

EM MESA

JULGADO: 05/05/2011

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNO SHIMIZU - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELISABETE SANTANA SOUSA
PACIENTE : JOSE EDUARDO DOS SANTOS

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, denegou a ordem."

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

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.