



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 301.625 - DF (2014/0204195-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : SERGIO RAMOS PESSOA (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 155, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. (1) VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO À REVISÃO CRIMINAL. (2) DOSIMETRIA. PENA APLICADA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (3) REGIME INICIAL ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS E REINCIDÊNCIA. (4) NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de revisão criminal.

2. Inexiste ilegalidade na primeira fase da dosimetria da pena se instâncias de origem apontam motivos concretos para a fixação do patamar estabelecido. Em sede de *habeas corpus* não se afere o *quantum* aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.

3. Nos termos do art. 33 do Código Penal, fixada a pena em patamar igual ou inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, não é cabível a estipulação do regime inicial aberto, quando existe circunstância judicial desfavorável e o réu é reincidente.

4. *Writ* não conhecido.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 23 de setembro de 2014(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 301.625 - DF (2014/0204195-5)
RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : SERGIO RAMOS PESSOA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido de liminar, impetrado em favor de SERGIO RAMOS PESSOA, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n.º 20120110153438).

Narra a impetração que o ora paciente foi condenado à pena de 3 (três) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, pela prática do crime descrito no art. 155, *caput*, do Código Penal.

Eis a fundamentação do *decisum* condenatório no que interessa:

Nos termos do artigo 59, da Lei Penal, passo à dosimetria da pena.

Culpabilidade normal para a espécie. O Sentenciado apresenta maus antecedentes (fls. 163/219 e esclarecimentos de fls. 222/226), possuindo nada menos do . que (16) dezesseis sentenças condenatórias transitadas em julgado, sendo que uma delas será valorada a título de reincidência, na segunda fase da dosimetria da pena, a fim de evitar o *bis in idem*.

Na hipótese dos autos, a expressão de que o agente possui, "personalidade voltada para o crime" não merece censura. A vasta folha de antecedentes penais revela incontestável desvirtuamento da personalidade, Retrutada na intensa atividade delituosa'e na sua persistência ao longo dos últimos (15) quinze anos. Nas conseqüências do crime, destaca-se que a vítima experimentou prejuízo financeiro de revelo, pois não houve restituição da *res furtiva*. Não, há informações suficientes para que se possa aferir a sua conduta social. Os motivos, circunstâncias são inerentes ao delito. A vítima não contribuiu para o desencadeamento da ação criminosa.

Assim analisadas as circunstâncias judiciais, fixo a pena base em 02 (dois) anos e 02 (meses) meses de reclusão.

Na segunda fase de aplicação da pena, verifico a existência da circunstância agravante relativa à reincidência, razão pela qual acrescento à pena base mais. 10 (dez) meses de reclusão.

Na terceira fase de aplicação da pena, não vislumbro a existência da causas de diminuição ou de aumento de pena, razão pela qual fixo a pena, definitivamente, em 03 (três) anos de reclusão.

Quanto à pena pecuniária, condeno o réu ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, que deverão ser calculados à razão de 1 /30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, devidamente corrigido.

Com fulcro no artigo 33, § 3º, do Código Penal, estabeleço o regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inicialmente SEMI ABERTO para o cumprimento da pena privativa de liberdade, por se tratar de réu reincidente; portador de maus antecedentes e com personalidade voltada para a prática delitiva.

Não se faz possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em razão da reincidência, nos termos do art. 44, inciso II, do Código Penal.

Deixo de aplicar a suspensão da pena, em face do disposto no art. 77, incisos II e III, do Código Penal.

Concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade, pois não vislumbro no caso vertente a necessidade da decretação da prisão cautelar. (fls. 22/24).

Inconformada, apelou a Defesa, requerendo a absolvição do réu, por insuficiência probatória. Subsidiariamente pugnava pelo redimensionamento da pena. A Corte *a quo* negou provimento ao recurso, *verbis*:

Efetivamente, como destacado pelo MM. juiz, o réu ostenta expressiva quantidade de condenações com trânsito em julgado. Ao contrário da tese sustentada pela defesa, a majoração da pena-base não configurou *bis in idem*, pois cada uma das circunstâncias judiciais foi valorada a partir de diferentes condenações. Também se mostra adequada a exasperação da pena-base quando não restituída a *res furtiva* e está a representar excessivo prejuízo ao patrimônio da vítima, dada a desproporção em se igualar o delito em que a vítima teve todos os bens restituídos àquele em que ela teve de suportar o efetivo prejuízo em razão da não recuperação. Na espécie, teve a vítima subtraída carteira com documentos e R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais).

(...)

Na segunda fase, acresceram-se à pena 10 (dez) meses, por se reconhecer a reincidência, resultando numa pena definitiva de 3 (três) anos de reclusão, à míngua de causa de aumento ou de diminuição. Adequado o regime inicial semiaberto, em razão da análise desfavorável das circunstâncias judiciais negativas e das reincidências (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal e Súmula 269 do STJ).

A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito não se mostra aplicável ao caso concreto, visto que o acusado não preenche os requisitos subjetivos para a concessão do benefício (reincidência e circunstâncias judiciais desfavoráveis).

Corretos os fundamentos do parecer da Procuradoria de Justiça (fls. 258/260). Pelo exposto, nego provimento à apelação e mantenho a sentença. (fls. 31-33).

No presente *mandamus*, a Defensoria insurge-se contra a dosimetria da pena realizada pelo magistrado singular.

Para tanto, alega que a pena-base foi exasperada com base em circunstâncias elementares do próprio tipo penal, contrariando pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que sendo o prejuízo intrínseco ao delito, não serviria para motivar a majoração.

Assere que a personalidade do agente foi classificada como "voltada para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crime", em razão de maus antecedentes. Contudo, afirma que na primeira fase da dosimetria esta circunstância já foi valorada, de modo que ao utilizá-la novamente o julgador incorreu em vedado *bis in idem*.

Requer o redimensionamento da pena, estabelecendo-a no mínimo legal.

As informações foram juntadas às fls. 48-100.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 103-104, da lavra do Subprocurador-Geral da República Francisco de Assis Vieira Sanseverino, opinando pela prejudicialidade do *writ* por ter transitado em julgado a condenação.

Segundo as últimas informações, o paciente foi beneficiado com a progressão para o regime semiaberto.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 301.625 - DF (2014/0204195-5)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 155, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. (1) VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO À REVISÃO CRIMINAL. (2) DOSIMETRIA. PENA APLICADA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. (3) REGIME INICIAL ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS E REINCIDÊNCIA. (4) NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de revisão criminal.

2. Inexiste ilegalidade na primeira fase da dosimetria da pena se instâncias de origem apontam motivos concretos para a fixação do patamar estabelecido. Em sede de *habeas corpus* não se afere o *quantum* aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.

3. Nos termos do art. 33 do Código Penal, fixada a pena em patamar igual ou inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, não é cabível a estipulação do regime inicial aberto, quando existe circunstância judicial desfavorável e o réu é reincidente.

4. *Writ* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Preliminarmente, consigna-se a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea a , da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME DILIGÊNCIAS INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las. (HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

corpus. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

A viabilidade do exame da dosimetria da pena, por meio de *habeas corpus*, somente se faz possível caso evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial ou errônea aplicação do método trifásico, se daí resultar flagrante ilegalidade e prejuízo ao réu.

Pelo exposto, penso não haver constrangimento ilegal, no tocante à primeira fase da dosimetria da pena, eis que foram apontados elementos concretos para a fixação da reprimenda no patamar estabelecido, os quais não são inerentes ao tipo penal.

Impende destacar trecho da sentença condenatória acerca do tema:

Culpabilidade normal para a espécie. O Sentenciado apresenta maus antecedentes (fls. 163/219 e esclarecimentos de fls. 222/226), possuindo nada menos do . que (16) dezesseis sentenças condenatórias transitadas em julgado, sendo que uma delas será valorada a título de reincidência, na segunda fase da dosimetria da pena, a fim de evitar o *bis in idem*.

Na hipótese dos autos, a expressão de que o agente possui, "personalidade voltada para o crime" não merece censura. A vasta folha de antecedentes penais revela incontestável desvirtuamento da personalidade, Retrutada na intensa atividade delituosa'e na sua persistência ao longo dos últimos (15) quinze anos. Nas conseqüências do crime, destaca-se que a **vítima experimentou prejuízo financeiro de revelo**, pois não houve restituição da *res furtiva*. Não, há informações suficientes para que se possa aferir a sua conduta social. Os motivos, circunstâncias são inerentes ao delito. A vítima não contribuiu para o desencadeamento da ação criminosa.

Assim analisadas as circunstâncias judiciais, fixo a pena base em 02 (dois) anos e 02 (meses) meses de reclusão.

Colhe-se do aresto impugnado:

Efetivamente, como destacado pelo MM. juiz, o réu ostenta expressiva quantidade de condenações com trânsito em julgado. Ao contrário da tese sustentada pela defesa, a majoração da pena-base não configurou *bis in idem*, pois cada uma das circunstâncias judiciais foi valorada a partir de diferentes condenações. Também se mostra adequada a exasperação da pena-base quando não restituída a *res furtiva* e **está a representar excessivo prejuízo ao patrimônio da vítima**, dada a desproporção em se igualar o delito em que a vítima teve todos os bens restituídos àquele em que ela teve de suportar o efetivo prejuízo em razão da não recuperação. **Na espécie, teve a vitima subtraída carteira com documentos e R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais).**

(...)

Na segunda fase, acresceram-se à pena 10 (dez) meses, por se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecer a reincidência, resultando numa pena definitiva de 3 (três) anos de reclusão, à míngua de causa de aumento ou de diminuição. Adequado o regime inicial semiaberto, em razão da análise desfavorável das circunstâncias judiciais negativas e das reincidências (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal e Súmula 269 do STJ).

Com efeito, notabiliza-se que as instâncias de origem destacaram a importância monetária subtraída da vítima, que evidencia um *plus* de reprovabilidade na conduta do paciente, não sendo a mencionada consequência do crime inerente ao tipo penal, justamente, pela expressividade do *quantum* no caso concreto (R\$ 1.200,00).

Ademais, não há falar em *bis in idem*, eis que paciente possui mais de dez condenações definitivas, fato que respalda o incremento da pena-base, tanto pela consideração desfavorável dos antecedentes como da personalidade do paciente, bem como autoriza a exasperação da reprimenda na segunda fase da dosimetria, diante do reconhecimento da agravante da reincidência.

Nessa toada, não é demais lembrar o entendimento desta Corte, no tocante à dosimetria, no sentido de que, em sede de *habeas corpus* não se afere o *quantum* aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório. Nesse sentido:

Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de *habeas corpus*, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça.

(HC 119.544/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 05/04/2010)

Da minha relatoria, *mutatis mutandis*:

Somente se conhece de *habeas corpus*, visando a redução da pena-base, se demonstrada flagrante ilegalidade, ausente na espécie.

(HC 95.118/PB, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 06/09/2010)

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se colhe da seguinte ementa:

DIREITO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como corrigir, eventualmente, discrepâncias gritantes e arbitrárias nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores. Tanto a concorrência de diversas vetoriais negativas como a existência de uma única vetorial negativa de especial gravidade autorizam pena base bem acima do mínimo legal. Não se presta o *habeas corpus*, enquanto não permite ampla avaliação e valoração das provas, como instrumento hábil ao reexame do conjunto fático-probatório que leva à fixação das penas. Recurso ordinário em *habeas corpus* não provido.

(RHC 101576, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 13-08-2012 PUBLIC 14-08-2012)

Por fim, no tocante ao regime inicial de cumprimento da pena, tendo em vista a pena definitiva fixada (3 anos de reclusão) e, ainda, diante da reincidência do paciente e das circunstâncias judiciais desfavoráveis, não é cabível regime o mais brando, nos termos do art. 33 do Código Penal.

Ante o exposto não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0204195-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 301.625 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00045270620128070001 1534382012 20120110153438 45270620128070001

EM MESA

JULGADO: 23/09/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE	: SERGIO RAMOS PESSOA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.