



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 154.600 - RS (2009/0229690-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : EDUARDO PIVETTA BOEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : VANDERLEI LUCIANO MACHADO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGALMENTE PREVISTO. MANUTENÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ANTECEDENTES CRIMINAIS E CONDUTA SOCIAL. DESFAVORABILIDADE. PERICULOSIDADE ACIMA DA MÉDIA. MONTANTE DE PENA APLICADO. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. SUFICIÊNCIA PARA A PREVENÇÃO E REPRESSÃO DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A aplicação da pena-base acima do mínimo encontra-se justificada pela consideração dos diversos registros criminais em crimes graves existentes em desfavor do paciente, que deram ensejo à consideração negativa das circunstâncias judiciais dos antecedentes criminais e da conduta social, levando à conclusão ainda acerca de sua periculosidade acima da média.
2. A ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada.
3. Ordem denegada.

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 Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 154.600 - RS (2009/0229690-1) (f)

IMPETRANTE : EDUARDO PIVETTA BOEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : VANDERLEI LUCIANO MACHADO (PRESO)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de VANDERLEI LUCIANO MACHADO contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que, no julgamento da Apelação Criminal nº 70025995150, interposta pela defesa, negou provimento ao recurso, mantendo a sentença que condenou o paciente ao cumprimento da pena de 19 (dezenove) anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito descrito no art. 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a pena-base do crime em análise teria sido fixada excessivamente acima do mínimo legal e sem motivação idônea que justificasse a exasperação, restando malferidos os princípios da proporcionalidade e da necessidade de fundamentação das decisões judiciais.

Argumenta que, apesar da valoração negativa de algumas circunstâncias judiciais, a pena-base deveria ter sido fixada no mínimo legal, isto porque seria inconstitucional a utilização da desfavorabilidade dos antecedentes, da culpabilidade e da personalidade para exasperar a sanção na primeira fase da dosimetria, ante a violação os princípios do direito penal do fato, da liberdade de personalidade e da dignidade da pessoa humana.

Requer a concessão da ordem, para que seja declarada a nulidade do acórdão "*que chancelou sentença com dosimetria de pena absolutamente nula*" determinando-se ao Juízo de origem que realize nova dosimetria, ou que a própria Turma deste Tribunal Superior proceda diretamente ao novo cálculo da pena-base imposta ao paciente.

Informações prestadas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 154.600 - RS (2009/0229690-1) (f)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Da análise dos autos verifica-se que o paciente foi condenado à pena de 19 (dezenove) anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito tipificado no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal, porque, no dia 29-09-2002, por volta das 22h30min, em Lajeado/RS, junto com outro agente e, ainda, *"em comunhão de vontade e conjugação de esforços com o denunciado DÉCIO PAULO, fazendo uso de armas de fogo (não apreendidas)"*, mataram a vítima, desferindo-lhe disparos que o atingiram em diversas partes do corpo, *"acarretando-lhe hemorragia interna e externa, consecutiva à perfuração da artéria carótida e pulmão esquerdo, causa de seu óbito, consoante laudo de necropsia"* (fls. 11/12).

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que negou provimento ao recurso.

No que se refere à sustentada ilegalidade na exasperação da sanção básica, verifica-se que o juiz sentenciante fixou-a em 17 (dezessete) anos de reclusão, sob a seguinte fundamentação:

A culpabilidade é entendida com pressuposto para a punição. Não há elementos sobre sua personalidade. Os motivos do crime não foram elucidados. As circunstâncias servem para qualificar o delito. As consequências são inerentes ao tipo. Não foi comprovado que o comportamento da vítima tenha contribuído para a ocorrência do crime.

Especial análise merecem as vetoriais dos antecedentes e da conduta social.

O próprio sentenciado, no interrogatório realizado nesta data, informou possuir condenações que já somam mais de 40 anos de pena privativa de liberdade e que foi preso no ano de 2003, permanecendo no cárcere até esta data. A certidão de antecedentes da VEC (fl. 468) e a das fls. 529/546 confirmam essas informações, evidenciando inúmeras condenações, transitadas em julgado, inclusive por crimes violentos (roubos majorados e homicídio qualificado tentado), as quais servem para caracterizar a reincidência, maus antecedentes e má conduta social.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cumpre destacar que Vanderlei nasceu em 22.3.1978, de modo que, no ano de 2003, época em que iniciou o seu encarceramento, contava com 25 anos, sendo que a certidão da fl. 468 aponta para o seu envolvimento em fatos criminosos no ano de 1996, mesmo ano em que completou 18 anos, idade em que as pessoas, de regra, iniciam suas vidas profissionais com maior estabilidade e seriedade. No caso de Vanderlei, contudo, verifica-se que sua opção foi pela vida de crimes. Além de não haver prova no sentido de que já tenha, após a maioridade penal, desempenhado qualquer espécie de atividade laboral, constata-se que, apesar de já estar preso, no regime fechado, há cerca de 05 anos, envolveu-se em diversos crimes graves, devendo, ainda, cumprir muitos anos de prisão, até que pague por tudo o que já fez, mesmo desconsiderando-se esta condenação.

Então, tudo indica que se trata de pessoa com reduzidíssimas chances de recuperação, cujo traço distintivo é a violência e a inaptidão para viver em sociedade, tirando o seu sustento de atividade lícita e respeitando os direitos de seus semelhantes. [...].

Nessas condições, como forma de demonstrar a reprovação estatal e social pelo ato praticado e de tentar prevenir novos crimes, fixo a pena-base em 17 anos de reclusão [...]. (fls. 626/627)

A Corte impetrada, por sua vez, manteve a reprimenda imposta pela sentença, considerando que a mesma não comportaria qualquer reparo "eis que levados em conta os critérios de necessidade e suficiência e consideradas as várias vetoriais do artigo 59, do Código Penal, em desfavor dos apelantes, tais como culpabilidade, antecedentes e conduta social, podendo uma só delas servir para exasperá-la, pois não tem peso aritmético único", acrescentando, ademais, que: "Falacioso o argumento que a conduta social baseada na certidão de antecedentes caracteriza *bis in idem*, uma vez que demonstrado concretamente que os réus não sabem viver em sociedade. Não se trata de registros isolados, mas, como se vê, numa crescente de delitos e violência que desvela a ausência de qualquer respeito pela comunidade" (fls. 728 verso e 729).

A aplicação da pena-base é o momento em que o juiz, dentro dos limites abstratamente previstos pelo legislador, deve eleger, fundamentadamente, o *quantum* ideal de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito praticado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, para chegar a uma aplicação justa e suficiente da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto, guiando-se pelos oito fatores indicativos relacionados no *caput* do art. 59 do Código Penal, dos quais não deve se furtar de analisar individualmente, a saber: culpabilidade; antecedentes; conduta social; personalidade do agente; motivos, circunstâncias e consequências do crime; e comportamento da vítima, e indicar, especificamente, dentro destes parâmetros, os motivos concretos pelos quais considera favoráveis ou desfavoráveis as circunstâncias judiciais, pois é justamente a motivação da sentença que oferece garantia contra os excessos e eventuais erros na aplicação da resposta penal.

E, da leitura dos trechos transcritos, percebe-se que o Juízo singular fixou a sanção básica acima do mínimo legal com fundamento especialmente na avaliação negativa dos **antecedentes e da conduta social do agente**, posto que ele ostenta em sua Folha de Antecedentes Criminais diversas condenações anteriores, com trânsito em julgado, *"inclusive por crimes violentos (roubos majorados e homicídio qualificado tentado)"*, segundo colhe-se da sentença (fls. 626).

Ressalta-se, ainda, que, ao contrário do que alega o impetrante, a qualificadora prevista no inciso IV, do § 2º, do art. 121, do Código Penal não foi sopesada na primeira fase da dosimetria para justificar o aumento da sanção básica, não se inferindo, então, que tenha havido dupla valoração desse fator, que foi utilizado apenas para qualificar o delito.

Nesse contexto, não há ilegalidade a ser sanada através da via eleita, visto que, de fato, a exasperação da sanção básica acima do mínimo legalmente previsto para o crime de homicídio qualificado encontra-se justificada na existência de maus antecedentes e reconhecimento da má conduta social do condenado, evidenciadas pela quantidade e diversidade de condenações definitivas pela prática de crimes graves por ele ostentadas e comprovadas pelas certidões de antecedentes penais (fls. 462-468, 476 e 535-552), sendo que a fornecida pela Vara de Execuções Criminais da comarca de Lajeado/RS dá conta da existência, em seu desfavor, de nada menos do que 8 (oito) processos de execução anteriores, sendo quatro deles por roubo agravado e um por homicídio qualificado (nos demais não há o registro da infração



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

violada).

Tais circunstâncias, somadas ao fato da violência com que foi executada a vítima - com nove disparos de arma de fogo, que a atingiram em diversas partes do corpo (fls. 12) -, bem demonstram a periculosidade acima da média do paciente, afastando qualquer ilegalidade na aplicação da sanção básica acima do mínimo legalmente previsto para o tipo.

De se destacar, ademais, que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, em que se daria pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, **mas sim um exercício de discricionariedade vinculada**, que impõe ao magistrado, considerando a análise das oito circunstâncias mencionadas no art. 59 do CP, na hipótese já procedida pelas instâncias ordinárias, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado.

Nesse contexto, verifica-se que a aplicação e manutenção da pena-base acima do mínimo encontra-se devidamente justificada, nos termos dos arts. 59 do CP, 5º, XLVI, e 93, IX, da CF/88, pela consideração desfavorável das referidas circunstâncias judiciais, devidamente indicadas no édito condenatório.

Diante de todo o exposto, denega-se a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0229690-1

HC 154.600 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1720300046515 20300046515 70025995150

EM MESA

JULGADO: 24/04/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EDUARDO PIVETTA BOEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : VANDERLEI LUCIANO MACHADO (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."

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