



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 190.886 - MG (2012/0124746-1)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE : **JOSÉ EDUARDO FELICIANO**
ADVOGADO : **ANDRÉ DO N. DEL FIACO - DEFENSOR PÚBLICO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO SIMPLES CONSUMADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO. ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. DADOS CONCRETOS CONTIDOS NOS AUTOS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONDICIONANTES FÁTICAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7, STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A dosimetria da pena obedece a certa discricionariedade, porque o Código Penal não estabelece regras absolutamente objetivas para sua fixação.

2. Hipótese em que a pena-base foi arbitrada acima do mínimo legal, de forma suficientemente fundamentada na r. sentença penal condenatória, tendo sido analisados os antecedentes do réu, consistentes em três condenações definitivas transitadas em julgado em momento anterior ao fato em apreço.

3. O magistrado utilizou-se de dados concretos contidos nos autos para estabelecer a pena-base, não tendo sido estabelecida acima do mínimo legal com amparo em inquéritos policiais e ações penais em curso, mas em vista da existência de condenações definitivas transitadas em julgado.

4. A dosimetria, ademais, envolve exame das condicionantes fáticas, sendo vedada, assim, sua análise pela via eleita, ante o óbice constante da Súmula 7, do STJ.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.
Brasília (DF), 05 de novembro de 2013(Data do Julgamento).

MINISTRO MOURA RIBEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 190.886 - MG (2012/0124746-1)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
AGRAVANTE : JOSÉ EDUARDO FELICIANO
ADVOGADO : ANDRÉ DO N. DEL FIACO - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MOURA RIBEIRO:

Trata-se de agravo regimental interposto por JOSÉ EDUARDO FELICIANO contra decisão monocrática da minha lavra, que negou provimento ao agravo em recurso especial, em razão da incidência da Súmula 7, do STJ.

Busca o agravante a reforma do *decisum* sustentando, em síntese, que a simples afirmativa de que o réu possui péssimos antecedentes, sem qualquer outro elemento concreto, não justifica a exasperação da pena-base. Defende, ainda, que processos e investigações em curso não podem servir como maus antecedentes.

É o sucinto relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 190.886 - MG (2012/0124746-1)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE : JOSÉ EDUARDO FELICIANO
ADVOGADO : ANDRÉ DO N. DEL FIACO - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO SIMPLES CONSUMADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO. ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. DADOS CONCRETOS CONTIDOS NOS AUTOS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONDICIONANTES FÁTICAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7, STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A dosimetria da pena obedece a certa discricionariedade, porque o Código Penal não estabelece regras absolutamente objetivas para sua fixação.

2. Hipótese em que a pena-base foi arbitrada acima do mínimo legal, de forma suficientemente fundamentada na r. sentença penal condenatória, tendo sido analisados os antecedentes do réu, consistentes em três condenações definitivas transitadas em julgado em momento anterior ao fato em apreço.

3. O magistrado utilizou-se de dados concretos contidos nos autos para estabelecer a pena-base, não tendo sido estabelecida acima do mínimo legal com amparo em inquéritos policiais e ações penais em curso, mas em vista da existência de condenações definitivas transitadas em julgado.

4. A dosimetria, ademais, envolve exame das condicionantes fáticas, sendo vedada, assim, sua análise pela via eleita, ante o óbice constante da Súmula 7, do STJ.

5. Agravo regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 190.886 - MG (2012/0124746-1)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE : JOSÉ EDUARDO FELICIANO
ADVOGADO : ANDRÉ DO N. DEL FIACO - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VOTO

O SENHOR MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

Extraio dos autos que o recorrente foi condenado, pela prática do delito previsto no art. 155, *caput*, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 20 (vinte) dias-multa. O Eg. Tribunal de origem, ao apreciar a apelação defensiva, negou-lhe provimento, para manter a r. sentença condenatória em todos os seus termos.

No apelo nobre, o ora agravante alegou violação aos arts. 59 e 68, do Código Penal, ao argumento de ser vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base, nos termos da Súmula 444, do STJ. Entende ser caso de reduzi-la, tendo em vista a idoneidade da fundamentação apresentada pelas instâncias ordinárias.

Neste contexto, é sabido que a dosimetria da pena obedece a certa discricionariedade, porque o Código Penal não estabelece regras absolutamente objetivas para sua fixação.

Dessa forma, a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi suficientemente fundamentada na r. sentença penal condenatória, tendo sido analisados os antecedentes do réu. Por oportuno, transcrevo o seguinte trecho do v. voto (fl. 197):

Quanto à pena, tenho que não merece reparo, porque justa e razoável, já que fixada em observância aos critérios dos arts. 59 e 68 do CP. Não há que se falar em bis in idem quanto a análise dos antecedentes do réu, vez que ele possui três condenações transitadas em julgado anteriores ao fato em questão (fls. 74/79), sendo certo que duas devem ser valoradas como circunstância judicial e a outra como agravante, como o fez o d. Magistrado.

Sobre o tema:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE DUAS CONDENAÇÕES COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXASPERAÇÃO NA PRIMEIRA E NA SEGUNDA FASE DE FIXAÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. ATENUANTE GENÉRICA DO ART. 66 DO CÓDIGO PENAL. TEORIA DA CO-CULPABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. REGIME INICIAL FECHADO. PACIENTE REINCIDENTE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO LEGAL. HIPÓTESE DE NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 269 DESTA CORTE SUPERIOR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. Se o réu ostenta mais de uma condenação definitiva, não há ilegalidade na utilização de uma delas na fixação da pena-base e de outra no reconhecimento da reincidência, com acréscimo na segunda fase do cálculo penal. O que não se admite, sob pena de bis in idem, é a valoração de um mesmo fato em momentos diversos da aplicação da pena, circunstância esta não evidenciada na hipótese. Precedentes.
(...)

4. Na hipótese, embora a pena fixada não alcance quatro anos, reconheceu-se, além da reincidência, a existência de circunstância judicial desfavorável ao Paciente, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula n.º 269 desta Corte Superior, justificando, portanto, o estabelecimento do regime prisional mais severo.

5. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 213.482/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013)

Ademais, observo que, não obstante a discricionariedade na fixação da pena, o magistrado utilizou-se de dados concretos contidos nos autos para estabelecer a pena-base, conforme acima delineados, não tendo sido estabelecida acima do mínimo legal com amparo em inquéritos policiais e ações penais em curso, mas em vista da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

existência de condenações definitivas transitadas em julgado.

A propósito:

Recurso Especial - Furto qualificado (art. 155, § 4º, I, do Código Penal) - Pena-base fixada acima do mínimo legal em razão da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis - Alegação de ofensa aos arts. 59 e 68, do Código Penal - Inocorrência - Acórdão bem fundamentado - Não incidência da Súmula nº 444, do STJ - Regime semiaberto devidamente fixado - Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos - Recurso não provido.

1. A dosimetria da pena se submete a certa discricionariedade judicial porque o Código Penal não estabelece regras absolutamente objetivas para a fixação da pena.

2. Não se aplica ao caso o enunciado da Súmula nº 444, do STJ, uma vez que a pena-base não foi fixada acima do mínimo legal em vista da presença de inquéritos policiais e ações penais em curso, mas em vista da consequência negativa do delito perpetrado e da personalidade desajustada do agente.

(...)

(REsp 1.288.606/GO, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Quinta Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)

HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. 1. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ANTECEDENTES, CULPABILIDADE ELEVADA E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 2. CAUSA DE AUMENTO FIXADA EM 1/2. DUAS CIRCUNSTÂNCIAS. OBSERVÂNCIA AO ENUNCIADO 443/STJ. FRAÇÃO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. QUANTIDADE DE AGENTES E DE ARMAS. 3. MAJORAÇÃO PELO USO DE ARMA. APREENSÃO E PERÍCIA DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ARTEFATO. DESNECESSIDADE. ERESP Nº 961.863/RS. 4. REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. ERESP Nº 1.154.752/RS. 5. HABEAS CORPUS CONCEDIDO EM PARTE, APENAS PARA COMPENSAR A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

1. A dosimetria da pena, a qual foi parcialmente reformada pelo Tribunal de origem, apontou circunstâncias judiciais desfavoráveis, em especial os antecedentes, o elevado grau de culpabilidade do agente e as consequências relativas às vítimas, o que, à luz do art. 59 do Código Penal, autoriza a exasperação acima do mínimo legal.

Dessa forma, a fixação da pena-base está suficientemente fundamentada, inexistindo flagrante ilegalidade ou teratologia a ser sanada na via excepcional do mandamus.

(...)

5. Ordem parcialmente concedida, apenas para compensar a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, redimensionando a reprimenda total do paciente para 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e 29 (vinte e nove) dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão.

(HC 176.839/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 03/10/2012)

Por fim, a dosimetria envolve exame das condicionantes fáticas, sendo vedada, assim, sua análise pela via eleita, ante o óbice constante da Súmula 7, do STJ.

Nesse sentido:

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. 1. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE DE MAQUINÁRIO. ASSOCIAÇÃO. ARTS. 33, 34 E 35 DA LEI N. 11.343/2006. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. DECOTE DE CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, VI, DA LEI DE DROGAS. INCIDÊNCIA DE REDUTORA DO ART. 33, § 4º, DA MESMA LEI. PLEITOS INVIÁVEIS NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DAS NORMAS VIOLADAS. RECURSO ESPECIAL COM MOTIVAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. 2. PEDIDOS QUE DEMANDAM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPROPRIEDADE DA PROVIDÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. 3. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. CONDENAÇÃO SIMULTÂNEA NOS ARTS. 33 E 34 DA LEI N. 11.343/2006. ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM. OCORRÊNCIA. POSSE DE INSTRUMENTOS. CRIME MEIO. 4. BALANÇA DE PRECISÃO E SERRA CIRCULAR. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE. OBJETOS PRÓPRIOS DO CRIME DE TRÁFICO. 5. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO.

(...)

2. É assente nesta Corte Superior que cabe ao aplicador da lei, nas instâncias ordinárias, proceder ao cotejo do material fático-probatório dos autos, a fim de aferir a existência de provas aptas a embasar a condenação bem como a correta dosimetria da pena, com incidência das causas de aumento e de diminuição que ficarem comprovadas. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, na via eleita, o reexame de fatos e provas, conforme dispõe o enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido para excluir a condenação dos recorrentes Márcia Regina Millezi e Francisco Luís Alves de Lima pela prática do delito do art. 34 da Lei de Drogas.

(REsp 1.196.334/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 26/09/2013)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0124746-1

AgRg no
AREsp 190.886 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10145100027096001 10145100027096002 10145100027096003 10145100027096004
10145100027096005 270965720108130145 57127342120108130145

EM MESA

JULGADO: 05/11/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JOSÉ EDUARDO FELICIANO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
WILLIAM RICCALDONE ABREU - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOSÉ EDUARDO FELICIANO
ADVOGADO : ANDRÉ DO N. DEL FIACO - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.