



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 56.017 - MS (2006/0053482-1)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
AGRAVANTE : JESUIS AJALA DA SILVA
ADVOGADO : ROMULO COELHO DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
AGRAVADO : PRIMEIRA TURMA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. **HABEAS CORPUS**. LESÃO CORPORAL GRAVE. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO REGIME ABERTO.

1. A pena-base foi estabelecida acima do mínimo legal justificadamente, com lastro em elementos idôneos, atendendo ao princípio da proporcionalidade.
2. Tem-se por inviável o reexame, em **habeas corpus**, de aspectos da sentença adstritos ao campo probatório, daí que, somente quando despontada a existência de ilegalidade na fixação da pena, é descortinada a possibilidade da sua correção na via eleita.
3. Destacaram-se como circunstâncias judiciais negativas a culpabilidade acentuada do agente, os antecedentes negativos, sua personalidade, motivos e circunstâncias do delito, remarcando-se que uma das qualificadoras fora valorada a título de circunstância judicial.
4. Caracterizada a presença de circunstâncias judiciais negativas, tem-se por inviável a aplicação do regime aberto, a teor do art. 33, § 3º, do CP.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília, 28 de fevereiro de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 56.017 - MS (2006/0053482-1) (f)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: A hipótese é de agravo regimental interposto contra a decisão que negou seguimento ao presente *writ*.

Insiste o impetrante para que se reduza a pena-base ao mínimo legal, bem como seja aplicado o regime aberto para o desconto da pena de 3 (três) anos de reclusão a que foi condenado o paciente por lesão corporal grave.

Acentua que "a majoração da pena-base muito acima do mínimo legal, dissociada dos elementos do art. 59 do Código Penal, configura flagrante ilegalidade".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 56.017 - MS (2006/0053482-1) (f)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Conforme ressaltei na decisão agravada, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal de maneira fundamentada, em conta da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Também não vislumbrei – notadamente em razão da gravidade **in concreto** da infração – a existência de desproporcionalidade no estabelecimento da pena-base, que acabou por permanecer no patamar de 3 (três) anos de reclusão, isto é, 1 (um) ano acima do mínimo legal, já que a pena mínima para a lesão corporal grave é de 2 (dois) anos de reclusão.

Ademais, se desfavoráveis as circunstâncias do art. 59 do CP, não se mostraria socialmente recomendável a aplicação do regime aberto para o desconto da sanção.

Assim, a decisão impugnada deve ser mantida pelo que nela se contém, tendo em conta que o recorrente não logrou desconstituir quaisquer de seus fundamentos, que ora submeto ao Colegiado:

Vistos, etc.

*Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Jesuis Ajala da Silva, apontando como coator o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul.*

O paciente foi denunciado por lesão corporal qualificada pelo perigo de vida e incapacidade da vítima para ocupações habituais por mais de trinta dias.

Segundo a peça acusatória, após a vítima fazer compras na cidade de Anastácio/MS, dirigiu-se a sua residência na sua bicicleta, quando aproximou-se o ora paciente, que sacou um punhal e desferiu-lhe vários golpes, inclusive no tórax, provocando lesões de natureza grave.

Ao final, o paciente foi condenado à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime semiaberto, reprimenda mantida em sede de apelação.

Pretende, com o presente writ, a redução da pena-base, aduzindo que fora fixada acima do mínimo legal sem suficiente fundamentação. Requer, também, o estabelecimento do regime prisional aberto.

Prestadas as informações, manifestou-se o Ministério Público Federal pela denegação da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segundo informações extraídas da internet, o paciente ainda encontra-se cumprindo a sanção.

Decido.

Leiam-se os seguintes trechos da sentença:

Assim, restou plenamente configurada a gravidade da lesão, não só pela incapacidade das ocupações habituais por mais de 30 dias, como também pelo perigo de vida por que passou a vítima em face das lesões recebidas.

*Não obstante o acima alegado, sabe-se que no **concurso de qualificadoras, somente uma qualifica o crime, podendo servir a outra como agravante comum, se e quando tipificar, ou quando muito, como circunstância judicial para a fixação da pena-base. No caso em exame, servirá como circunstância judicial para a fixação da pena-base**, pois no rol das circunstâncias agravantes nenhuma se amolda a perigo de vida ou incapacidade por mais de 30 dias. (...)*

*Considerando a **culpabilidade** do acusado, que se **revelou intensa**, pela reprovabilidade de sua conduta, que é socialmente censurada, aos seus **não recomendáveis antecedentes**, à sua **personalidade** que se mostra deformada e voltada para a violência e prática de ilícitos, aos **motivos injustificados do crime, que atacou a vítima por simples desavença com terceira pessoa**, às **circunstâncias** em que ocorreu o crime, que além de causar abalo e desequilíbrio nas relações e à paz social, provoca tensões pela violência empregada, que **por pouco não tira a vida de um semelhante** por tão desmerecida causa, estabeleço a pena base em (3) três anos de reclusão, que torno definitiva ante à ausência de circunstâncias legais modificadoras.*

O réu cumprirá sua pena privativa de liberdade inicialmente em regime semi-aberto.

Verifica-se, na espécie, que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal de maneira fundamentada, com base em elementos concretos produzidos no processo, em harmonia com os arts. 59 do CP e 93, IX, da CF.

Com efeito, destacaram-se como circunstâncias judiciais negativas a culpabilidade acentuada do agente, os antecedentes negativos, sua personalidade, motivos e circunstâncias do delito, remarcando-se que uma das qualificadoras fora valorada a título de circunstância judicial.

Assim, não se vislumbra a existência de constrangimento ilegal a ser sanado na via estreita do writ, porquanto a pena-base foi estabelecida acima do mínimo legal justificadamente, com lastro em elementos idôneos, atendendo ao princípio da proporcionalidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Em verdade, tem-se por inviável o reexame, em **habeas corpus**, de aspectos da sentença adstritos ao campo probatório, daí que, somente quando despontada a existência de ilegalidade na fixação da pena, é descortinada a possibilidade da sua correção na via eleita, o que não é a hipótese dos autos.*

É da nossa jurisprudência:

DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL ANTE A CULPABILIDADE, ANTECEDENTES, MOTIVOS, CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, o exame da dosimetria da pena por meio de habeas corpus somente é possível quando evidenciado de plano, sem a necessidade de exame de provas, flagrante ilegalidade e prejuízo ao réu.

2. No caso dos autos, não se constata qualquer abuso ou irregularidade na dosagem da reprimenda imposta ao paciente, pois sua pena-base foi fixada acima do mínimo legal com base em elementos idôneos, não inerentes ao tipo penal supostamente violado.

3. Ademais, é imperioso destacar que, ao contrário do que sustentado pela impetrante, não existe fração a ser observada pelo togado sentenciante no momento de elevar a reprimenda básica do acusado, exigindo-se apenas que haja fundamentação concreta sobre cada uma das circunstâncias judiciais utilizadas para agravar a sanção, tal como se deu na espécie.

(HC nº 138.719/ES, Relator o Ministro Jorge Mussi, DJe de 26/9/2011)

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO (CRIME PRATICADO EM CONCURSO DE AGENTE). DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CULPABILIDADE EXACERBADA. E REGISTRO DE MAUS ANTECEDENTES. SUPOSTA OFENSA AO PRINCÍPIO DO NON BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA CONDENAÇÃO DEFINITIVA. RECONHECIMENTO DE DUAS CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES DA PENA. APLICAÇÃO DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DENEGADA.

1. Havendo circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis com fundamentação idônea, não há ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal. Precedentes.

2. São circunstâncias judiciais desfavoráveis, no caso, a culpabilidade do agente que agiu de forma sorrateira para conquistar a confiança das vítimas antes de praticar a infração, e os maus antecedentes, devidamente comprovados por condenação transitada em julgado e que não configura reincidência, inexistindo, portanto, manifesta ilegalidade a ser sanada.

3. Nada impede que, singularmente apreciadas, levem-se em conta duas condenações transitadas em julgado; uma, como maus antecedentes, com influência na fixação da pena-base; e outra, distinta daquela, como reincidência, com acréscimo na segunda fase do cálculo penal.

4. Na hipótese, a sentença condenatória consignou ser inconteste o concurso de agentes na empreitada criminoso, conforme demonstrado pelas provas carreadas aos autos. Assim, para se afastar a referida conclusão, seria imprescindível a realização de um aprofundado exame do conjunto fático-probatório, o que não se mostra viável na via

estreita do habeas corpus.

5. Ordem denegada.

(HC nº 118.084/SP, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 7/2/2011)

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E EXTORSÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. PROFUNDA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. ART. 158 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE NA APREENSÃO. ART. 167 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. DOSIMETRIA DA PENA. OBSERVÂNCIA DO SISTEMA TRIFÁSICO. ART. 68 DO CÓDIGO PENAL. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. UTILIZAÇÃO DO MESMO FATO PARA ANTECEDENTES CRIMINAIS E REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. ROUBO. CONCURSO DE TRÊS MAJORANTES. NÃO DEMONSTRADAS CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE INDIQUEM A NECESSIDADE DE EXASPERAÇÃO DA PENA ALÉM DA FRAÇÃO MÍNIMA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

(...)

3. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

4. Observado, para a fixação da pena, o sistema trifásico, considerando-se, em primeiro lugar, as circunstâncias judiciais do caput do art. 59, do CP, seguidas da aplicação da agravante genérica da reincidência e, depois, das causas de aumento da pena, não há falar em ilegalidade.

5. Afasta-se a alegação de bis in idem quando resta evidente que a apreciação da vida pregressa, para a fixação da pena-base, e a aplicação da agravante relativa à reincidência não dizem respeito ao mesmo fato.

6. Consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a presença de mais de uma causa especial de aumento da pena no crime de roubo pode agravar a pena em até metade, quando o magistrado, diante das peculiaridades do caso concreto, constatar a ocorrência de circunstâncias que indiquem a necessidade da elevação da pena acima da fração mínima.

7. Não fica o Juízo sentenciante adstrito, simplesmente, à quantidade de majorantes para fixar a fração de aumento, pois, na hipótese de existência de apenas uma, havendo nos autos elementos que conduzem à exasperação da reprimenda – tais como a quantidade excessiva de agentes no concurso de pessoas (CP, art. 157, § 2º, II) ou o grosso calibre da arma de fogo utilizada na empreitada criminoso (CP, art. 157, § 2º, I) –, a fração pode e deve ser elevada, acima de 1/3, contanto que devidamente justificada na sentença, em observância ao art. 68 do CP. O mesmo raciocínio serve para uma situação inversa, em que o roubo foi praticado com arma de fogo e por número reduzido de agentes, hipótese em que pode o magistrado aplicar a fração mínima, apesar da duplicidade de majorantes.

8. Não havendo fundamentação concreta para o acréscimo da reprimenda em 1/2, a fração de aumento da pena pelas majorantes previstas no art. 157, § 2º, I, II e V, deve ser fixada em 1/3.

9. Ordem parcialmente concedida apenas para fixar a pena do roubo em 8 anos, 10 meses e 20 dias, além do pagamento de 21 dias-multa, ficando a pena total – roubo e extorsão – em 17 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, além do pagamento de 42 dias-multa.

(HC nº 160.885/SP, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 21/6/2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Do Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO SIMPLES. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA ACIMA DO LIMITE MÍNIMO. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. LIMITES COGNITIVOS DO HABEAS CORPUS. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS. ORDEM DENEGADA.

1. A constatação de que parte das circunstâncias judiciais é desfavorável ao condenado respalda a fixação da pena-base acima do mínimo legal. *Precedente.*

2. O princípio constitucional da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CR) exige que o Magistrado confira ao delito sanção condizente aos seus contornos objetivos e subjetivos, evitando se dispense a casos diferentes o mesmo tratamento penal.

3. A denúncia por homicídio simples não inibe o Juiz Presidente de se debruçar sobre a prova produzida, para o fim de extrair elementos necessários ao exame de todas as circunstâncias listadas no art. 59 do Código Penal, inclusive no tocante à culpabilidade, aos motivos e à dinâmica dos acontecimentos.

4. **O reconhecimento da incorreção da aplicação da pena, quando não se trata de manifesta ilegalidade ou de indiscutível abuso do critério da discricionariedade, reclama percuente exame da prova, atividade incompatível com os limites tímidos e documentais do habeas corpus. *Precedente.***

5. Ordem denegada.

(HC nº 107.501/GO, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 19/5/2011)

Por fim, caracterizada a presença de circunstâncias judiciais negativas, tem-se por inviável a aplicação do regime aberto, a teor do art. 33, § 3º, do CP.

*Ante o exposto, com base no art. 34, XVIII, do RISTJ, nego seguimento ao **habeas corpus***

Publique-se.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2006/0053482-1

AgRg no
HC 56.017 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20050026315 5030035460

EM MESA

JULGADO: 28/02/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : CACILDA KIMIKO NAKASHIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : PRIMEIRA TURMA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO
DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : JESUIS AJALA DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Grave

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JESUIS AJALA DA SILVA
ADVOGADO : ROMULO COELHO DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
AGRAVADO : PRIMEIRA TURMA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO
DE MATO GROSSO DO SUL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA 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, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.