



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 548.755 - ES (2019/0357648-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ANA CRISTINA SILVA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : ROMARIO MORAES PEREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. TEMAS NÃO ANALISADOS PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME PRISIONAL FECHADO MANTIDO. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. OFENSA À SÚMULA 269/STJ NÃO CARACTERIZADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório.

3. Quanto ao pleito de redução da pena-base e de reconhecimento do arrependimento posterior do agente, em que pesem os esforços da impetrante, verifica-se que tais matérias não foram objeto de cognição pela Corte de origem, o que obsta seu exame por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e em violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte.

4. No que se refere ao regime prisional, não se vislumbra qualquer desproporcionalidade na imposição do meio inicialmente mais gravoso para o desconto da reprimenda, pois, nada obstante ser a pena inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, os maus antecedentes do acusado implicaram majoração da pena-base, tendo, ainda, sido reconhecida a sua reincidência, não havendo se falar em negativa de vigência à Súmula 269/STJ.

5. *Writ* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 11 de fevereiro de 2020 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 548.755 - ES (2019/0357648-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ANA CRISTINA SILVA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : ROMARIO MORAES PEREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de **ROMARIO MORAES PEREIRA** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 4 anos e 3 meses de reclusão, em regime prisional fechado, como incurso nas sanções do art. 155, § 4º, IV, do Código Penal (e-STJ, fls. 19-26).

Irresignada, a defesa apelou ao Colegiado de origem, que deu parcial provimento ao recurso, tendo reduzido a pena a 4 anos de reclusão, nos moldes da seguinte ementa:

"EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO. REDUÇÃO DA PENA PELA DEVOLUÇÃO DO BEM. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO. RECURSO PACIALMENTE PROVIDO. 1. Deve ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea, eis que o réu confessou ter subtraído na companhia de outra pessoa, o pássaro de propriedade da vítima. 2. Não pode a pena ser reduzida em decorrência da devolução do bem, isso porque deve-se aplicar a teoria da amotio, segundo a qual basta que haja transferência do bem para a agente, para que o crime reste plenamente consumado. 3. Os honorários devem ser fixados considerando as peculiaridades do caso, tais como o local de prestação do serviço, o zelo empreendido e o tempo de dedicação.

Recurso Parcialmente Provido" (e-STJ, fl. 27).

Neste *mandamus*, a Defensoria Pública estadual sustenta, em síntese, que: a) ", ao analisar as circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal, os Eminentes Desembargadores mantiveram negativas a culpabilidade, os antecedentes e as consequências do delito. Nesse sentido, a pena-base fora fixada em 04 (quatro) anos e 03 (três) meses de reclusão"; b) "a culpabilidade não deve ser considerada em desfavor do ora paciente. Isso pelo fato da fundamentação utilizada no v. Acórdão ser inerente ao tipo penal e extremamente genérica, ou seja, com argumentos incapazes de exasperarem a pena acima do mínimo previsto"; c) "é entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça que prejuízos patrimoniais causados à vítima não constituem fundamentação adequada para negar essa circunstância judicial, pois tal elemento é inerente ao tipo penal do furto"; d) "a vítima foi restituída, uma vez que conforme depoimento acostado em mídia à fl. 146, o ora paciente devolveu todos os produtos frutos do furto, quais sejam, a gaiola e o pássaro. Nesse aspecto, os prejuízos econômicos não podem ser considerados como argumento idôneo para negar a culpabilidade no caso em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

questão"; e) "a argumentação de que o ora paciente teria violado disposições legais ambientais acerca do licenciamento para manter animais silvestres em cativeiro não pode ser utilizada no contexto em tela, tendo em vista que o passarinho já estava engaiolado quando foi furtado. Nessa conjuntura, vale destacar que a decisão é vaga ao não especificar qual seria a lei ambiental violada, desse modo, ferindo o contraditório e impossibilitando o exercício da ampla defesa. Portanto, não é fundamentação idônea para negativar a circunstância judicial debatida"; f) "o ora paciente faz jus à causa de diminuição de pena denominada de arrependimento posterior, estabelecida no artigo 16 do CP. Essa questão fora abordada pela advogada dativa em sede de apelação"; g) "como o crime em questão fora cometido sem grave ameaça ou violência a pessoa, tendo sido restituído o animal silvestre furtado à vítima antes do recebimento da denúncia, a pena imputada ao ora paciente deve ser reduzida em *quantum* próximo ao máximo estabelecido, ou seja, em 2/3 (dois terços)" (e-STJ, fls. 3-16).

Pugna, assim, pela concessão da ordem a fim de que a pena-base seja estabelecida em patamar próximo ao mínimo legal, bem como seja reconhecida o arrependimento posterior, estabelecendo-se o regime prisional semiaberto para o início do desconto da reprimenda.

Indeferido pedido de liminar (e-STJ, fl. 46), a Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pela manutenção da decisão impugnada (e-STJ, fls. 52-55).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 548.755 - ES (2019/0357648-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ANA CRISTINA SILVA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : ROMARIO MORAES PEREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. TEMAS NÃO ANALISADOS PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME PRISIONAL FECHADO MANTIDO. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. OFENSA À SÚMULA 269/STJ NÃO CARACTERIZADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório.

3. Quanto ao pleito de redução da pena-base e de reconhecimento do arrependimento posterior do agente, em que pesem os esforços da impetrante, verifica-se que tais matérias não foram objeto de cognição pela Corte de origem, o que obsta seu exame por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e em violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte.

4. No que se refere ao regime prisional, não se vislumbra qualquer desproporcionalidade na imposição do meio inicialmente mais gravoso para o desconto da reprimenda, pois, nada obstante ser a pena inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, os maus antecedentes do acusado implicaram majoração da pena-base, tendo, ainda, sido reconhecida a sua reincidência, não havendo se falar em negativa de vigência à Súmula 269/STJ.

5. *Writ* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Ainda, no que tange à dosimetria, a individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório.

Feitas tais considerações, passo à análise dos fundamentos do *writ*, de forma a aferir a eventual ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício.

O Magistrado processante, ao proceder à dosagem da pena, reconheceu:

"Verifico, *a priori*, que o acusado agira com culpabilidade anormal ao delito em espécie, uma vez que Ave silvestre furtada ostentava uma expressão econômica de aproximadamente R\$2.000,00, sendo aparentemente licenciada junto aos órgãos ambientais, licença esta, inclusive, que é exclusiva do titular nos mesmos cadastros.

Portanto, com o ato perpetrado, o réu não só ofendeu gravemente o patrimônio da vítima, como também uma miríade de regulamentos e disposições legais de direito ambiental acerca de licenciamento de para manter animais silvestres em cativeiro.

O requerido é possuidor de maus antecedentes, uma vez que, utilizada uma condenação com trânsito em julgado para os fins de reincidência, a outra pode ser utilizada na primeira fase da dosimetria da pena, consoante entendimento do c. STJ (por todos, o REsp 1437411/SP).

Portanto, ex vi certidão de fls. 44 e 45, restando ainda uma condenação anterior não sopesada, reputo essa circunstância também em seu prejuízo.

Não há elementos fidedignos acerca de sua conduta social e personalidade, pelo que deixo de aquilatar esses dados, face a ausência de provas nos autos. O motivo do crime, também não despontam no sentido de ultrapassarem o juízo de adequação típica. Igualmente digo das circunstâncias.

As consequências do crime, observo que o acusado laborou de modo a furtar um animal silvestre de estimação da vítima, a qual certamente detinha algum apego emocional com a ave de estima.

Daí que, furtando a ave de estimação e vendendo-a a terceiro, o réu não só gerou prejuízo de significativa monta à vítima (já aquilatarado sob a culpabilidade), mas também o de aspecto emocional, e isso pende em seu desfavor.

Enfim, o comportamento da vítima não milita em seu desfavor.

Assim, arbitro a pena em 4 anos e 3 meses de reclusão e multa de 51 dias-multa, a qual se torna a sanção definitiva a ser observada na espécie,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em sendo inexistentes outros elementos a sopesar.

Os dias-multa serão calculados em 1/3 do salário mínimo vigente à época do fato, cada, em razão da ausência de elementos que denotem capacidade econômica superior do réu.

3.2. DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA.

Reputo adequado fazer incidir a literalidade do art. 33, §2º, *caput* e alínea a do Código Penal, para fixar o regime fechado para o início do cumprimento da sanção imposta.

Isso porque, *a priori*, o acusado é reincidente e possui outra condenação com trânsito em julgado utilizada como maus antecedentes, o que, sob o aspecto puramente legal, já motivaria o regime mais gravoso previsto ao crime punido com detenção.

Exatamente por isso, furto-me à aplicação do Enunciado n.º 1269 da Súmula do c. STJ pela existência de circunstâncias judiciais sopesadas em desfavor do réu, o que violaria, em meu sentir, o princípio da proibição da proteção insuficiente, tomando a sanção incompatível à postura de vida do réu, compactuada com o ilícito.

Por outro lado, não entendo factível, à luz do princípio da proibição da proteção insuficiente, sequer cogitar na aplicação do regime semiaberto ao requerido, em razão da gravidade concreta do delito por ele praticado, bastando perceber que as circunstâncias judiciais lhe foram negativas.

Tais fatos, a bem da verdade, pela sua gravidade concreta, somados à existência de um acusado duplamente reincidente, ostentando ainda diversos processos em trâmite em seu desfavor, merecem punição de cunho adequado e, a bem da verdade, não se coadunam com o cumprimento pelo - conhecidamente inexistente - regime semiaberto brasileiro.

Evidentemente, não cabe ao acusado suportar as consequências da falência do sistema nacional de ressocialização. É certo que não.

Porém, no caso concreto, havendo norma legal que expressamente o determina, i.e., cogente ao Magistrado pela aplicação de um regime mais gravoso, somando-se a isso ainda o escárnio reiterado do acusado para com as normas de convivência e a gravidade peculiar dos eventos aqui apurados, não vislumbro outra decisão consoante à justiça.

[...]

In casu, considero que a incidência do enunciado sumular supra cita- do viola frontalmente o dever estatal de assegurar não só a segurança da vítima mas ainda a sensação dg comunidade, de legalidade no seio da comunidade local, pelo que justificada resta, a meu ver, sua fixação" (e-STJ, fls. 22-25).

O Tribunal de origem, a seu turno, deu parcial provimento ao apelo apenas para reconhecer a incidência da atenuante da confissão espontânea, asseverando:

"Saliento de início que a defesa não apresentou qualquer irresignação quanto a autoria e materialidade dos fatos, motivo pelo qual me atenho às teses defensivas ventiladas em razões de apelação.

A defesa requer inicialmente o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

Ao me debruçar sobre os autos, verifico merecer prosperar a tese da defesa, eis que o réu quando de seu interrogatório (fls. 226), confessou ter praticado o furto do pássaro na companhia da pessoa de "Marquinhos".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, considerando que a pena -base restou fixada em 04 (quatro) anos e 03 (três) meses de reclusão, reconheço a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d" do CP), e reduzo a pena para 04 (quatro) anos de reclusão.

Ausentes agravantes, causas de aumento ou de diminuição, torno definitiva a pena do acusado em 04 (quatro) anos de reclusão e ao pagamento de 51 (cinquenta e um) dias -multa.

A defesa, pugnou também pela redução da pena, em razão de o réu ter devolvido a *res furtiva*.

Conforme se observa, houve a transferência da posse do bem da vítima para o apelante, o que para a doutrina e jurisprudência pátria já se demonstra configurado o delito de furto qualificado, ante ao que propõe a teoria da amotio (ou *apprehensio*), na qual a consumação do crime ocorre quando a coisa subtraída passa para o poder do agente, mesmo que em um curto espaço de tempo, independentemente de deslocamento ou posse mansa e pacífica, hipótese que se amolda perfeitamente ao caso.

[...] Assim, afasto a tese defensiva.

Mantenho o regime inicial de cumprimento de pena como sendo fechado, nos termos do art. 33, §30 do CP, por possuir o apelante outras condenações, o que evidencia dedicação às atividades criminosas" (e-STJ, fls. 29-30).

Quanto ao pleito de redução da pena-base e de reconhecimento do arrependimento posterior do agente, em que pesem os esforços da impetrante, verifica-se que tais matérias não foram objeto de cognição pela Corte de origem, o que obsta seu exame por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e em violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte.

Nesse diapasão:

"AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. PRETENSÃO DE NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES À SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU E DO DEFENSOR CONSTITUÍDO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA PELO TRIBUNAL A *QUO*. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A matéria debatida neste writ - nulidade dos atos posteriores à sentença por ausência de intimação do réu e do seu defensor constituído nos autos da sentença condenatória -, ainda que de ordem pública, não foi, em nenhum momento, objeto de exame pelas instâncias ordinárias, até porque nem sequer foi abordada na apelação interposta pela Defensoria Pública, razão pela qual não pode ser originariamente conhecida no âmbito desta Corte Superior de Justiça (art. 105, II, 'a', da Constituição Federal), sob pena de indevida supressão de instância.

2. É cabível a análise, em *habeas corpus*, da questão suscitada perante a Corte estadual e aqui reiterada, qual seja, a almejada intimação pessoal da sentença condenatória (ou na pessoa do seu defensor, caso solto o réu), visto que essa matéria não requer análise de controvérsia factual nem demanda produção de provas.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no HC 71.499/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/9/2015,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DJe 9/10/2015, grifou-se).

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PARTICIPAÇÃO DE MENOR. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA, NULIDADE DAS PROVAS E CLASSIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. MATÉRIAS NÃO APRECIADAS PELA CORTE DE ORIGEM NO ACÓRDÃO COMBATIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE. POTENCIALIDADE LESIVA DAS INFRAÇÕES. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. O STF passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, dada a sua incompetência para tanto e sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, da aventada nulidade das provas produzidas, do alegado excesso de prazo para a custódia cautelar, bem como da desnecessidade da constrição em razão da classificação equivocada da conduta imputada ao paciente - uma vez que este seria mero usuário de drogas -, tendo em vista que tais questões não foram analisadas pelo Tribunal impetrado no aresto combatido.

3. Não há coação na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a medida se mostra necessária para a preservação da ordem pública, dada a gravidade das condutas incriminadas e o risco efetivo de perpetuação das atividades de traficância.

4. A variedade, a quantidade de porções e a natureza altamente lesiva de um dos estupefacientes capturados, somadas à forma de acondicionamento do referido material tóxico, bem como às circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante - na companhia de um menor e em local conhecido como ponto de venda de entorpecentes -, são fatores que indicam a periculosidade efetiva do envolvido e a potencialidade lesiva do crime perpetrado, autorizando a preventiva.

5. Condições pessoais favoráveis não teriam o condão de ensejar a revogação da prisão antecipada, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade do enclausuramento.

6. *Habeas corpus* não conhecido." (HC 318.623/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/5/2015, DJe 28/5/2015, grifou-se).

No que se refere ao regime prisional, não se vislumbra qualquer desproporcionalidade na imposição do meio inicialmente mais gravoso para o desconto da reprimenda, pois, nada obstante ser a pena inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, os maus antecedentes do acusado implicaram majoração da pena-base, tendo, ainda, sido reconhecida a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua reincidência, não havendo se falar em negativa de vigência à Súmula 269/STJ.

A seguir, parcialmente, ementas de acórdãos desta Corte versando a respeito da matéria e que respaldam essa solução:

"AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ARTIGO 157, § 2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL). REGIME INICIAL FECHADO FIXADO COM BASE EM CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. MANUTENÇÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO NÃO EVIDENCIADO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a escolha do sistema prisional não está atrelada, de modo absoluto, ao *quantum* de pena firmada, devendo-se considerar as demais circunstâncias do caso concreto.

2. Com efeito, não é possível constatar flagrante ilegalidade na imposição do regime inicial fechado ao paciente, pois, embora a sua pena tenha sido fixada em patamar inferior a 8 (oito) anos de reclusão, a existência de circunstância judicial desfavorável, a exemplo dos maus antecedentes, indica que o modo mais gravoso de execução mostra-se adequado na espécie.

[...]

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no HC 326.343/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 25/11/2015, grifou-se.)

"*HABEAS CORPUS*. ART. 1º, II, DA LEI N. 8.137/1990, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DO ART. 71 DO CP. PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CULPABILIDADE DESFAVORÁVEL. ELEMENTOS CONCRETOS INDICADOS PELO JULGADOR. *WRIT* DENEGADO.

1. A revisão da dosimetria da pena no *habeas corpus* somente é permitida nas hipóteses de falta de fundamentação concreta ou quando a sanção aplicada é notoriamente desproporcional e irrazoável diante do crime cometido.

2. A vetorial culpabilidade, analisada como maior grau de censurabilidade da conduta, deve ser mantida quando o acórdão registra a maneira articulada do réu para cometer a sonegação fiscal, pois ele, de forma engenhosa, criou uma empresa formalmente integrada por sócios que, em verdade, não compunham a sociedade empresarial, com a intenção preordenada de lesar o erário. Tal reprovabilidade não é inerente ao tipo penal, pois a fraude fiscal prescinde da criação de empresa de fachada. **É inviável a fixação do regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ao réu primário e condenado a reprimenda inferior a 4 anos de reclusão quando há registro de circunstância judicial desfavorável (culpabilidade), consoante o teor dos arts. 33, § 3º e 44, III, ambos do CP.**

[...]

6. *Habeas corpus* denegado."

(HC 335.245/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 11/12/2015, grifou-se.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **não conheço** do *writ*.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0357648-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 548.755 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00007130620158080016 016199000197 16199000197 7130620158080016

EM MESA

JULGADO: 11/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO ANA CRISTINA SILVA DE OLIVEIRA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE	: ROMARIO MORAES PEREIRA (PRESO)
CORRÉU	: MARCOS RODRIGUES BRAGA
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.