



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.586 - BA (2016/0314134-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEIVID WILLIAN DOS PRAZERES E OUTRO
ADVOGADO : DEIVID WILLIAN DOS PRAZERES E OUTRO(S) - SC034800
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : EDUARDO WELLINGTON DE SOUSA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO E ESTELIONATO. DOSIMETRIA. NULIDADES. NÃO UTILIZAÇÃO DE FRAÇÃO PARA EXASPERAR A PENA-BASE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. APLICADA A CONTINUIDADE DELITIVA. CONSIDERADA A PENA DO CRIME MAIS GRAVE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena.
2. Inexiste exigência da norma no sentido de que a pena-base seja valorada por meio de fração, podendo o julgador, ao exasperar a reprimenda, indicar o *quantum* de acréscimo em meses ou anos, o que não revela inobservância dos artigos 68 e 59, ambos do Código Penal.
3. Reconhecido o instituto da continuidade delitiva (*aplica-se a pena de um só dos crimes, a mais grave, se diversas, aumentada de 1/6 a 2/3*), não há falar em ilegalidade na dosimetria, diante de ter o julgador considerado a pena relativa ao crime de furto qualificado, que é mais grave que a do estelionato.
4. Ordem denegada.

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, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 03 de agosto de 2017 (Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.586 - BA (2016/0314134-7)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEIVID WILLIAN DOS PRAZERES E OUTRO
ADVOGADO : DEIVID WILLIAN DOS PRAZERES E OUTRO(S) - SC034800
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : EDUARDO WELLINGTON DE SOUSA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de EDUARDO WELLINGTON DE SOUSA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (Apelação Crime n.º 0011019-24.2010.8.05.0103).

Consta dos autos que o paciente foi condenado em primeiro grau, como incurso no artigo 155, § 4º, II e IV, c/c artigo 171, *caput*, na forma do artigo 71, todos do Código Penal, à pena de 7 anos e 6 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, além de 189 dias-multa, nos seguintes termos (fls. 27/32):

Atendendo-se ao comando contido no artigo 68 do Código Penal, passo à fixação da pena a ser imposta aos réus.

A culpabilidade do Réu merece especial reprimenda já que houve premeditação. Os réus vieram de Brasília para esta cidade para cometerem diversos fatos criminosos. Vê-se que já haviam sido comparsas anteriormente para cometimento de crime da mesma natureza. Não foram registrados maus antecedentes. Poucos elementos foram coletados a respeito de sua conduta social do acusado e de sua personalidade. Os motivos são normais à espécie, não merecendo especial valoração. Já as circunstâncias devem elevar a pena base, bem como o número de qualificadoras, como já exposto na fundamentação, pois a forma como os réus se articularam e a presença de mais de uma pessoa, foi essencial para o êxito da empreitada criminosa. A consequência do crime não merece especial valoração. O comportamento das vítimas em nada influenciou a prática do crime.

Ante o exposto, fixo a pena-base do acusado em cinco anos de reclusão e 126 dias-multa.

A pena de multa ora imposta ao acusado é fixada em um trigésimo do valor do salário mínimo, pois não existem nos autos elementos que possibilitem aferir sua situação financeira (CP, 60), que deve ser corrigida monetariamente, por ocasião da execução (parágrafo 2º, artigo 49, Código Penal).

Existente a causa de aumento da continuidade delitiva, acresço a pena de metade, fixando a pena definitiva em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 189 dias-multa.

(...)

A determinação do regime inicial da pena depende de dois fatores: a quantidade de pena fixada (artigo 33, parágrafo 2º, do Código Penal) e as condições pessoais do condenado (artigo 33, parágrafo 3º, do Código



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Penal).

Neste caso, o acusado deve iniciar o cumprimento em regime semiaberto

(...)

No caso em tela, considerando a quantidade de pena aplicada, bem como os requisitos elencados pelo art. 44, III, do CP, nego a substituição da pena por restritivas de direitos ou sursis.

Considerando-se que o réu respondeu ao processo em liberdade e não havendo fato novo a ensejar decreto preventivo, concedo ao réu o direito de apelar em liberdade.

Diante desse desate, a defesa interpôs recurso de apelação, tendo a Corte *a qua* dado provimento ao apelo defensivo para reduzir a pena aplicada ao paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, além de 147 dias-multa, mantendo no mais a sentença (fls. 673/689):

Subsidiariamente, a defesa requer a reforma da sentença no que se refere à dosimetria, a fim de que haja a redução da pena fixada, especialmente no tocante à causa de aumento derivada da continuidade delitiva (art. 71).

Analisando precisamente a sentença constante às fls. 463/468, observo que o Juízo de piso, acertadamente, apreciou as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, apenas considerando desfavorável a culpabilidade do apelante, pois, realmente, extrai-se dos autos que o mesmo atua juntamente com a corréu Kely Karolini Castro de Barrosi, havendo, pois, premeditação para a prática dos delitos.

As demais circunstâncias judiciais não foram valoradas, motivo pelo qual a pena-base foi fixada em 05 (cinco) anos de reclusão e a pena pecuniária em 126 (cento e vinte e seis) dias-multa.

De modo diverso, entendo que o Juízo de piso realmente excedeu ao, no final da dosimetria, aumentar a pena-base na metade, em razão da continuidade delitiva.

Isto sucede porque, nos crimes continuados, o Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento consolidado no sentido de que nos crimes comuns, na hipótese de ter ocorrido duas condutas delitivas, o aumento deverá ser de 1/6 (um sexto); se forem três condutas delitivas, o aumento será de 1/5 (um quinto); se forem quatro condutas delitivas, o aumento será de 1/4 (um quarto), somente se justificando o aumento de 1/2 (metade), se existirem seis condutas delitivas, e de 2/3 (dois terços), caso existam sete ou mais condutas delitivas.

No caso dos autos, observa-se que o apelante realizou duas condutas delitivas, razão pela qual o aumento por conta da continuidade prevista no art. 71 do CP deveria ter sido feita na proporção de 1/6 (um sexto), e não na metade, como fez indevidamente o magistrado a quo.

(...)

Sendo assim, acolhendo o pleito final do apelante, altero a dosimetria, para reduzir a causa de aumento prevista no art. 71 do CP, para 1/6 (um sexto), de modo que a sua pena torna-se definitiva em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 147 (cento e quarenta e sete) dias-multa, ao invés de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses e 189 (cento e oitenta e nove)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dias-multa, como atribuído na sentença.

Dá a presente impetração, no qual os impetrantes sustentam que, "ao quantificar a pena, o juízo singular não realizou a dosimetria individualizada de cada uma das condutas imputadas ao paciente, conforme determinam os arts. 68 e 59, ambos do Código Penal, tendo, ao arrepio da lei de regência, aparentemente unificado as duas penas mínimas dos delitos (do furto e do estelionato) na primeira fase dosimétrica e aplicado a majorante da continuidade delitiva sobre o somatório das duas reprimendas, o que foi repetido pela Segunda Câmara Criminal do TJBA quando do julgamento da apelação, o que, por si só, já importaria a nulidade do julgado."

Aduzem, outrossim, que, "não obstante a soma antecipada equivocadamente realizada, deixou-se de demonstrar, tanto na sentença quanto no acórdão impugnado, a fração e o cálculo correspondente ao aumento da pena base realizado na primeira fase da dosimetria."

Concluem, nessa linha, que, "não tendo a decisão explicitado, com a precisão exigida pela lei de regência e pela Constituição Federal, a forma como se obteve a quantidade de pena imposta ao paciente na parte de dosimetria da sentença e do acórdão confirmatório, resta evidente a injusta coação à sua liberdade."

Além disso, asseveram que "entre o recebimento da denúncia (03/02/2009) e a publicação da sentença condenatória (17/04/2015) transcorreram mais de 6 (seis) anos, restante claro que ao menos uma das condutas encontra-se prescrita, porquanto a extinção da punibilidade pela prescrição, a teor do art. 119 do CP, aplica-se a cada delito isoladamente, tornando, assim, inexecutível parte da pena."

Requerem, liminarmente, a suspensão da execução da pena imposta ao paciente. No mérito, pleiteiam a cassação do acórdão no ponto relativo à fixação da pena, a fim de que seja determinado ao Tribunal de Justiça do Estado da Bahia que realize "a adequada dosimetria da pena, demonstrando cada cálculo e fração que for utilizada ao longo da fase dosimétrica."

O pedido liminar foi indeferido às fls. 701-704.

As informações foram juntadas às fls. 710, 712-717, 730-734.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 744-747, da lavra do Subprocurador-Geral da República Roberto Luís Oppermann Thomé, opinando pelo não conhecimento do *writ* ou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.586 - BA (2016/0314134-7)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO E ESTELIONATO. DOSIMETRIA. NULIDADES. NÃO UTILIZAÇÃO DE FRAÇÃO PARA EXASPERAR A PENA-BASE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. APLICADA A CONTINUIDADE DELITIVA. CONSIDERADA A PENA DO CRIME MAIS GRAVE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena.
2. Inexiste exigência da norma no sentido de que a pena-base seja valorada por meio de fração, podendo o julgador, ao exasperar a reprimenda, indicar o *quantum* de acréscimo em meses ou anos, o que não revela inobservância dos artigos 68 e 59, ambos do Código Penal.
3. Reconhecido o instituto da continuidade delitiva (*aplica-se a pena de um só dos crimes, a mais grave, se diversas, aumentada de 1/6 a 2/3*), não há falar em ilegalidade na dosimetria, diante de ter o julgador considerado a pena relativa ao crime de furto qualificado, que é mais grave que a do estelionato.
4. Ordem denegada.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Busca-se com a presente impetração a cassação do acórdão no ponto relativo à fixação da pena, a fim de que seja determinado ao Tribunal de origem que realize "a adequada dosimetria da pena, demonstrando cada cálculo e fração que for utilizada ao longo da fase dosimétrica".

Cumpre registrar, a princípio, que a dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena.

Com efeito, não há exigência da norma para que a pena-base seja valorada por meio do uso de fração, podendo o julgador, ao exasperar a reprimenda, indicar o *quantum* de acréscimo em meses ou anos.

Nesse passo, vale registrar o teor dos artigos 68 e 59 do Código Penal:

Cálculo da pena

Art. 68 - A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

Fixação da pena

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

- I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;
- II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;
- (...)

Assim, não há falar em ilegalidade por ter o julgador optado por não exasperar a pena na primeira fase da dosimetria por meio de fração.

Destaca-se, nesse ponto, o teor da sentença condenatória:

No caso, **houve continuação delitiva em relação aos crimes**, já que **houveram vários furtos e pelo menos dois estelionatos** cometidos por ações diversas e contra pessoas distintas, sendo que pelas condições de tempo, lugar e maneira de execução o crime subsequente deu-se em continuação do primeiro, **devendo ser aplicada a pena do crime de furto qualificado (pena mais grave) acrescida de 1/2, considerando-se o grande número de vítimas (art. 71, CP).**
(...)

A culpabilidade do Réu merece especial reprimenda já que houve premeditação. Os réus vieram de Brasília para esta cidade para cometerem diversos fatos criminosos. Vê-se que já haviam sido comparsas anteriormente para cometimento de crime da mesma natureza. Não foram registrados maus antecedentes. Poucos elementos foram coletados a respeito de sua conduta social do acusado e de sua personalidade. Os motivos são normais à espécie, não merecendo especial valoração. Já as circunstâncias devem elevar a pena base, bem como o número de qualificadoras, como já exposto na fundamentação, pois a forma como os réus se articularam e a presença de mais de uma pessoa, foi essencial para o êxito da empreitada criminosa. A consequência do crime não merece especial valoração. O comportamento das vítimas em nada influenciou a prática do crime.

Ante o exposto, **fixo a pena-base do acusado em cinco anos de reclusão e 126 dias-multa.** (fls. 30-31).

Ademais, diferente do que ocorre na primeira fase dosimétrica, na terceira fase, mais especificamente quanto à causa de aumento relativa à continuidade delitiva, o Código Penal estabelece parâmetros mínimos e máximos de aumento da pena, dispondo expressamente sobre a incidência fracionária.

Confira-se os termos do artigo 71 do Código Penal:

Crime continuado

Art. 71 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, **aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes**, se idênticas, ou **a mais grave, se diversas, aumentada, em**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer caso, de um sexto a dois terços.

Nesse caso, verifica-se que a própria norma exige que o acréscimo da pena guarde correspondência com o limite de determinadas frações, exigência que não abarca as duas primeiras fases da dosimetria.

Nessa linha de raciocínio, não se identifica a alegada inobservância dos artigos 68 e 59, ambos do Código Penal, não havendo falar em nulidade.

Noutro giro, constata-se que o magistrado, reconhecendo a incidência da continuidade delitiva, realizou a dosimetria da pena com base no crime de furto qualificado, considerando que o referido delito possui pena mais grave que a do crime de estelionato "*devendo ser aplicada a pena do crime de furto qualificado (pena mais grave) acrescida de 1/2, considerando-se o grande número de vítimas (art. 71, do CP)*" (fls. 556 e 558), o que é correto, não evidenciando, portanto, ilegalidade.

Tal contexto, a propósito, beneficiou o paciente, haja vista que esta Corte não permite a aplicação da continuidade delitiva para crimes de espécies distintas (furto e estelionato), como ocorreu *in casu*. Nessa toada, o certo seria realizar a dosimetria de cada um dos crimes (furto e estelionato), aplicando a continuidade delitiva para cada um deles, para, por fim, aplicar o concurso material entre os delitos, o que resultaria em pena mais gravosa ao paciente.

Ante o exposto, **denego a ordem.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0314134-7

HC 380.586 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00110192420108050103 032009 110192420108050103 32009

EM MESA

JULGADO: 03/08/2017

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEIVID WILLIAN DOS PRAZERES E OUTRO
ADVOGADO	: DEIVID WILLIAN DOS PRAZERES E OUTRO(S) - SC034800
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE	: EDUARDO WELLINGTON DE SOUSA
CORRÉU	: KELLY KAROLINI CASTRO DE BARROS
CORRÉU	: DIOGO DA CRUZ SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

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, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.