



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS **Nº 187.131 - MG (2010/0185085-4)**

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : MAX EMILIANO DIAS

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO. EXCLUSÃO DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELA CORTE ESTADUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. O efeito devolutivo do recurso de apelação criminal encontra limites nas razões expostas pelo recorrente, em respeito ao princípio da dialeticidade que rege os recursos no âmbito processual penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte que defende os interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à cláusula constitucional do devido processo legal.

2. Da análise dos autos, verifica-se que a Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre a desclassificação da conduta para o delito de furto e a exclusão da majorante do emprego de arma, tendo em vista que não foram alvos de insurgência nas razões recursais ofertadas, circunstância que evidencia a impossibilidade de análise da impetração por este Sodalício, sob pena de indevida prestação jurisdicional em supressão de instância.

DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. PREMEDITAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONDUTA SOCIAL, PERSONALIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. AUMENTO NA PRIMEIRA ETAPA DA DOSIMETRIA QUE SE MOSTRA DEVIDO. MOTIVOS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO COM BASE EM ELEMENTAR DO CRIME. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADO. SANÇÃO REDIMENSIONADA. FIXAÇÃO DA REPRIMENDA NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. NEGATIVIDADE DE ALGUMAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS.

1. Não há falar em constrangimento ilegal na exasperação da pena quando fundada na culpabilidade acentuada do agente, porquanto a premeditação está a apontar uma conduta mais censurável, diante do planejamento antecipado da ação criminosa, mostrando-se justificada, portanto, a elevação da sanção básica sob esse argumento.

2. Tendo o juiz sentenciante demonstrado, de forma concreta, as razões pelas quais considerou desfavoráveis ao paciente a conduta social, a personalidade, as circunstâncias e as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consequências do delito, não há o que se falar em ilegalidade na sentença no ponto em que fixou a sanção acima do mínimo, ou do acórdão que, justificadamente, a manteve.

3. Não tendo sido demonstradas, de forma concreta, as razões pelas quais foram considerados desfavoráveis os motivos do crime, de rigor a redução da pena-base nesse ponto.

4. Remanescendo circunstâncias judiciais negativas, devidamente justificadas na sentença, não há como fixar a sanção básica em seu mínimo legal.

5. *Writ* parcialmente conhecido e, nesta extensão, concedida parcialmente a ordem apenas para reduzir a pena-base imposta ao paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e pagamento de 60 (sessenta) dias-multa, mantidos, no mais, a sentença condenatória e o acórdão impugnado.

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, conhecer parcialmente do pedido e, nessa parte, conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de maio de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 187.131 - MG (2010/0185085-4)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : MAX EMILIANO DIAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de MAX EMILIANO DIAS, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que negou provimento à Apelação Criminal n.º 1.0607.09.049716-7/001.

Noticiam os autos que o paciente foi condenado à pena de 8 (oito) anos e 3 (três) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, bem como ao pagamento de 105 (cento e cinco) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação criminal para o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, ao qual foi negado provimento, tendo sido opostos embargos de declaração que foram rejeitados.

Sustenta a impetrante que o paciente é alvo de constrangimento ilegal porquanto não caracterizada situação de violência ou grave ameaça na conduta que lhe foi atribuída, pois não teria sido apreendida a arma supostamente utilizada para a prática do delito, razão pela qual este melhor se amoldaria à conduta descrita no artigo 155 do Código Penal.

Defende, subsidiariamente, o afastamento da qualificadora de emprego de arma, porquanto a faca supostamente utilizada pelo paciente não teria sido apreendida, o que impossibilitou que fosse realizado o exame pericial para atestar sua lesividade, bem como não foi realizado exame de corpo de delito na vítima.

Alega, ainda, que o constrangimento residiria também na fixação da pena-base acima do mínimo legal, porquanto se trata de réu primário, devendo ser aplicado o enunciado sumular 43 do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Pugna, assim, liminarmente, pela suspensão da ação penal, e, no mérito,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

postula a desclassificação da conduta praticada para o delito de furto. Subsidiariamente, requer que seja decotada a qualificadora do emprego de arma, ou, alternativamente, que seja reconhecida a ilegalidade na exasperação da pena imposta, reduzindo-a para patamar próximo do mínimo legal.

Instrui a inicial com alguns documentos (e-STJ fls. 11 a 282), sendo indeferida a tutela de urgência (e-STJ fls. 287 e 288) e prestadas as informações pela autoridade impetrada (e-STJ fls. 297), oportunidade em que acostou cópia da decisão vergastada (e-STJ fls. 298 a 307).

A douta Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 187.131 - MG (2010/0185085-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Da detida análise dos autos, constata-se que o paciente foi condenado, nos autos da Ação Penal nº 0607.09.049716-7, da 1ª Vara Criminal da comarca de Santos Dumont/MG, à pena de 8 (oito) anos e 3 (três) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, bem como ao pagamento de 105 (cento e cinco) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação criminal para o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, ao qual foi negado provimento, tendo sido opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados, o que deu azo ao presente *mandamus*.

Inicialmente, da leitura do acórdão objurgado, verifica-se que as questões referentes à desclassificação da conduta praticada para o delito de furto e à exclusão da qualificadora do emprego de arma não foram alvo de deliberação pelo Tribunal de origem, circunstância que impede qualquer manifestação deste Sodalício sobre estes tópicos, evitando-se, com tal medida, a ocorrência de indevida supressão de instância.

Ressalte-se que a apelação criminal interposta pela defesa não veiculou, em suas razões, qualquer inconformismo relativo à apontada ausência de caracterização da violência ou grave ameaça empregada e à exclusão da majorante do roubo prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do CP, cingindo-se a requerer a sua absolvição por insuficiência de provas, consoante se verifica do relatório de fls. e-STJ 258 e 259.

Como é cediço, o efeito devolutivo do recurso de apelação encontra limites nas razões expostas pelo recorrente, em respeito ao princípio da dialeticidade que rege os recursos previstos no âmbito do processo penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte detentora dos interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à clausula constitucional do devido processo legal.

A propósito, confira-se a lição de Ada Pellegrini Grinover, Antonio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes:

*"O princípio da dialeticidade - que impregna todo o **iter procedimental** - tem aspectos próprios no que diz com os recursos: o recorrente deverá declinar os motivos pelos quais pede o reexame da decisão, porque somente assim a parte contrária poderá apresentar suas contra-razões, formando-se o imprescindível contraditório em matéria recursal." (Recursos no processo penal. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 36.)*

Mais adiante, quando dissertam especificamente sobre o efeito devolutivo do recurso de apelação criminal, os aludidos doutrinadores disciplinam:

"A apelação, como todo recurso, devolve ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada e da que pode ser conhecida de ofício.

O âmbito dessa devolução depende, essencialmente, da extensão da impugnação formulada pelo recorrente, podendo a apelação, conforme salientado, ser plena ou parcial. Pode, também, configurar-se, pela soma de apelações parciais da acusação e da defesa, outra hipótese de devolução plena. Frise-se, contudo, que a restrição existente na apelação parcial é relativa à extensão do conhecimento e não à sua profundidade, podendo o tribunal examinar, nos limites da impugnação, aspectos não suscitados pelas partes ou tópicos não apreciados pelo juiz inferior; pode, ainda, produzir prova ou admitir prova nova, desde que observado o contraditório." (op. cit. p. 121.)

Portanto, tendo em vista que o recurso de apelação, nos termos do art. 515 do CPC, aplicado por analogia permitida no art. 3º do Código de Processo Penal, devolve para o Órgão *ad quem* apenas o exame da matéria impugnada, *que se restringe aos limites da impugnação* (excetuando-se, naturalmente, as matérias de ordem pública, examináveis de ofício), o Tribunal impetrado não tratou das questões mencionadas - desclassificação da conduta praticada para o delito de furto e exclusão da qualificadora do emprego de arma -, mormente porque se encontram no âmbito de algumas das inúmeras possíveis teses defensivas, que devem, por óbvio, ser arguidas no momento oportuno e perante o juízo competente, observando-se o indispensável contraditório.

Inviável, pois, o exame das matérias por este Superior Tribunal de Justiça,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sob pena de configuração da indevida prestação jurisdicional em supressão de instância.

A propósito:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. CONDENAÇÃO: PENA DE 3 ANOS DE DETENÇÃO. APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA, ATIPICIDADE DA CONDUTA, NULIDADES. MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO-CONHECIMENTO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. DENÚNCIA QUE NARRA O FATO E SUAS CIRCUNSTÂNCIAS. FALTA DE JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NO ÂMBITO ESTREITO DO WRIT. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-EVIDENCIADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO-OCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. Não havendo manifestação do Tribunal de origem sobre o tema, não pode o Superior Tribunal de Justiça analisá-lo, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes do STJ.

[...]

6. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada." (HC 85.356/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 7/12/2009).

No que se refere à ilegalidade na dosimetria da sanção aplicada ao paciente, a impetração merece parcial acolhida.

De início, cumpre esclarecer que certo que a revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias via *habeas corpus* é possível, mas somente em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios, consoante reiteradamente vem decidindo este Superior Tribunal de Justiça.

In casu, verifica-se que o paciente foi condenado à pena de 8 (oito) anos e 3 (três) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, bem como ao pagamento de 105 (cento e cinco) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal.

No que se refere à alegada inadequação da reprimenda-base imposta ao paciente, necessário se faz, para melhor análise da questão *sub examine*, transcrever o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trecho da sentença condenatória relativo à primeira etapa da dosimetria, verbis:

"3- DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS

Culpabilidade: alto grau de reprovabilidade; aliás, o Max teve participação extremamente ousada: conhecia a vítima, sabia da impossibilidade de defesa dela, conforme por ele próprio informado no depoimento de fls. 115, no qual declarou: 'que já conhecia a vítima, era uma senhora magra, fraca (...); que pelo físico e pela idade da vítima ela não teria condição de lutar com o depoente fisicamente; que na hora dos fatos a vítima estava sozinha em casa'. E, ainda assim, o denunciado e seu companheiro foram armados de uma faca;

Antecedentes: o denunciado não possui outras anotações, conforme certidão de fls. 58;

Conduta social do agente: o denunciado não trabalha, não estuda, e segundo ele próprio (fls. 115) 'já estava praticando outros roubos no centro da cidade';

Personalidade do agente: demonstra ser agressivo, ousado, frio. usou da fragilidade da vítima - circunstância da qual tinha conhecimento -, para conseguir seu objetivo. Além disso, a vítima e sua filha (fls. 107) temem o denunciado, tanto que pediram para prestar depoimento na ausência dele;

Motivos do crime: não há justificativa plausível;

Circunstâncias: graves. O denunciado premeditou o delito, conhecendo a vítima e sua fragilidade física e, ainda, o fato de que ela estava sozinha no momento. Além disso - repito - conhecendo a fragilidade da vítima e sua impossibilidade em revisar qualquer ataque, foi utilizada - pelo denunciado e pelo seu companheiro - uma faca que chegou a ferir a vítima na mão, quando ela tentava sair de casa e chamar por socorro;

Consequências do crime: graves, pois, além de gerar insegurança, causando pavor a toda a sociedade, a vítima jamais se esquecerá do ocorrido, em razão da violência a que foi submetida. Aliás, isso foi por mim constatado quando ela aqui esteve, conforme depoimento dela em Juízo;

Comportamento da vítima: em nada contribuiu para o resultado.

Pelas circunstâncias supra, vou aplicar a pena-base bem acima do mínimo legal.

[...].

4.2 - Da pena-base

Na aplicação da pena-base, levo em consideração que o tipo penal prevê reprimenda entre 04 a 10 anos de reclusão e multa. Levo em conta, ainda, as circunstâncias judiciais (art. 59, do CP), acima mencionadas, examinadas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pormenorizadamente. Partindo-se dessa premissa, fixo a pena-base ao denunciado bem acima do mínimo legal. É que, bem pensado, é preciso fazer alguma coisa para conter atitudes ilícitas. O denunciado, por exemplo, não estuda, não trabalha, desrespeita as autoridades e a comunidade, é violento e agressivo.

É preciso, portanto, algo mais severo para que ele reflita sobre suas atitudes.

[...].

8- Da decisão

*Isto posto e por tudo o mais que dos autos consta, julgo procedente o pedido inicial, para condenar o denunciado **MAX EMILIANO DIAS** nas sanções do art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, dosando-lhe a seguinte reprimenda: pelas circunstâncias judiciais acima expostas, fixo a pena-base acima do mínimo legal em 6 (seis) anos de reclusão, atenuada em 03 (três) meses pela confissão (CP, art. 65, III, 'd') e em mais 03 (três) meses pelo fato de o denunciado ser menor de 21 anos por ocasião dos fatos (CP, art. 65, I) e aumentada em 1/2, pelas circunstâncias previstas no art. 157, § 2º, I e II, passando a reprimenda final para o patamar de 08 (oito) anos e 3 (três) meses de reclusão, em caráter definitivo, à míngua de circunstâncias outras, cumprida em regime fechado, conforme acima explicitado.*

Condeno-o ainda, na pena de multa, partindo-se da pena-base de 80 (oitenta) dias-multa, atenuando-a em 05 (cinco) dias pela confissão, mais 05 (cinco) dias por ser menor de 21 anos; a seguir, aumentando-a de metade pelo uso de arma e concurso de pessoas (art. 157, § 2º I e II), tornando-a definitiva em 105 (cento e cinco) dias-multa, pelo mínimo legal previsto (§ 1º do art. 49 do Código Penal)" (e-STJ fls. 201 a 206).

A Corte impetrada, por sua vez, manteve inalterada a sanção básica irrogada ao paciente, aduzindo, para tanto, o seguinte:

"Também não procede o pleito de redução das penas-base ao mínimo legal.

É que, embora discorde da análise da personalidade do apelante (e ora retifique, fazendo constar boa), por entender que ela somente por ser desabonada através de prova técnica (que não existe), o aumento operado pelo d. juiz a quo é ainda justificado pelo escoreito exame das circunstâncias judiciais da culpabilidade, conduta social, circunstâncias e consequências do crime, indiscutivelmente desfavoráveis ao recorrente.

Dessa forma, correta foi a fixação das penas-base, bem como da sua diminuição em razão das atenuantes da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

confissão espontânea e menoridade relativa, não havendo motivos, pois, para alterá-las" (e-STJ fls. 261).

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.

Assim, para chegar a uma aplicação justa 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 as considera favoráveis ou desfavoráveis, pois é justamente a motivação da sentença que oferece garantia contra os excessos e eventuais erros na aplicação da resposta penal.

Na espécie, verifica-se que o juiz singular, ao analisar as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, considerou desfavoráveis aos pacientes a culpabilidade, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos, circunstâncias e consequências do delito.

Segundo a doutrina, na análise da circunstância judicial da culpabilidade, *"deve aferir-se o maior ou menor índice de reprovabilidade do agente pelo fato criminoso praticado, não só em razão de suas condições pessoais, como também em vista da situação de fato em que ocorreu a indigitada prática delituosa, sempre levando em conta a conduta que era exigível do agente, na situação em que o fato ocorreu"* (DELMANTO, Celso e outros, Código Penal Comentado, 7ª ed., Renovar: RJ, 2007, p. 186).

E o magistrado singular considerou que haveria *"alto grau de reprovabilidade"*, ao fundamento de que *"o Max teve participação extremamente ousada: conhecia a vítima, sabia da impossibilidade de defesa dela, conforme por ele próprio informado no depoimento de fls. 115, no qual declarou: 'que já conhecia a vítima,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

era uma senhora magra, fraca (...); que pelo físico e pela idade da vítima ela não teria condição de lutar com o depoente fisicamente; que na hora dos fatos a vítima estava sozinha em casa'. E, ainda assim, o denunciado e seu companheiro foram armados de uma faca" (e-STJ fls. 201), argumento que é de molde a autorizar a elevação da pena-base, tendo em vista que a premeditação, ao contrário do dolo de ímpeto, está a apontar uma conduta mais censurável do agente, diante do planejamento antecipado da ação criminosa, o que evidencia maior organização e, por isso, maior reprovabilidade da conduta delituosa praticada, a ensejar maior apenação na primeira etapa da dosimetria.

Veja-se, a propósito, o seguinte precedente:

[...]

1. *Inexiste constrangimento ilegal a ser sanado pela via do Habeas Corpus, se a majoração da pena-base acima do mínimo legal restou devidamente motivada pelo Julgador, na forma do art. 59 do CPB, em vista do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis do paciente, como sua **intensa culpabilidade, as circunstâncias do crime, representadas pela forte premeditação para a prática criminosa** e pela elevada quantidade de disparos efetuados (6, ao todo), bem como sua personalidade deturpada ou conduta social reprovável, uma vez que ficou foragido por 16 anos e não se interessou pelo paradeiro de sua família, o que demonstra uma censurável inversão de valores. Precedentes do STJ.*
2. *Ordem denegada, em conformidade com o parecer do MPF." (HC n.º 87.028/MS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 4-10-2007, DJ 29-10-2007). (Grifos próprios)*

Na sequência, afirmou o juiz sentenciante que a conduta social do acusado não lhe favoreceria , porquanto *"o denunciado não trabalha, não estuda, e segundo ele próprio (fls. 115) 'já estava praticando outros roubos no centro da cidade"* (e-STJ fls. 201), o que constitui fundamento concreto e idôneo a justificar o aumento procedido na primeira fase de aplicação da pena, eis que, consoante a jurisprudência deste Superior Tribunal, *"a conduta social do agente liga-se, evidentemente, ao comportamento do agente no interior do grupo social a que pertence - família, vizinhança, escola, trabalho etc -, destacando-se suas relações intersubjetivas, bem como - e principalmente - a imagem formada por sua personalidade e sua projeção nesses grupos"* (HC n.º 114.528/MS, QUINTA TURMA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 3-2-2009, DJe 9-3-2009).

Ao prosseguir na análise das circunstâncias previstas no art. 59 do CP, o juiz de primeiro grau, sobre a personalidade do agente, afirmou que o paciente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"demonstra ser agressivo, ousado, frio. usou da fragilidade da vítima - circunstância da qual tinha conhecimento -, para conseguir seu objetivo. Além disso, a vítima e sua filha (fls. 107) temem o denunciado, tanto que pediram para prestar depoimento na ausência dele" (e-STJ fls. 201).

De acordo com precedente desta Quinta Turma, *"a personalidade, negativamente valorada, deve ser entendida como a agressividade, a insensibilidade acentuada, a maldade, a ambição, a desonestidade e a perversidade demonstrada e utilizada pelo criminoso na consecução do delito" (HC n.º 50.331/PB, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 17-5-2007, DJ 6-8-2007).*

E, consoante CÉZAR ROBERTO BITTENCOURT: *"Personalidade - deve ser entendida como síntese das qualidades morais e sociais do indivíduo. Na análise da personalidade, deve-se verificar a sua boa ou má índole, sua maior ou menor sensibilidade ético-social, a presença ou não de eventuais desvios de caráter de forma a identificar se o crime constitui um episódio acidental na vida do réu" (Código Penal Comentado, 2ª ed., pág. 212).*

A negatividade desta circunstância judicial encontra respaldo no *modus operandi* empregado pelo paciente no cometimento do delito, tendo em vista que, sabendo da condição de fragilidade da vítima - uma senhora magra e fraca que não traria resistência à sua ação delitiva - juntamente com outro corréu, armados com uma faca, subtraíram diversos bens da residência daquela, a qual saiu correndo do local após se cortar na tentativa de se esquivar da ameaça exercida com o referido instrumento, circunstâncias que também justificam maior apenação na primeira etapa de fixação da reprimenda.

Além disso, o Magistrado Singular considerou desfavorável o motivo do crime porquanto *"não há justificativa plausível" (e-STJ fls. 201)*, sem maiores considerações, argumento que não é de molde a autorizar a elevação da pena operada na primeira fase da reprimenda nesse ponto, vez que não se apontou qualquer elemento concreto dos autos que evidenciasse, de fato, maior gravidade da circunstância, que não aqueles inerentes à própria danosidade decorrente do crime de roubo circunstanciado, abstratamente considerado.

Segundo entendimento desta Corte Superior de Justiça, *"a pena deve ser*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Ela não pode ser estabelecida acima do mínimo legal com supedâneo em referências vagas e dados não explicitados (Precedentes do STF e STJ)" (HC n.º 133.224/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 1-6-2020, DJe 2-8-2010).

Após, o magistrado singular entendeu desfavoráveis as circunstâncias do crime, eis que *"o denunciado premeditou o delito, conhecendo a vítima e sua fragilidade física e, ainda, o fato de que ela estava sozinha no momento. Além disso - repito - conhecendo a fragilidade da vítima e sua impossibilidade em revisar qualquer ataque, foi utilizada - pelo denunciado e pelo seu companheiro - uma faca que chegou a ferir a vítima na mão, quando ela tentava sair de casa e chamar por socorro" (e-STJ fls. 201 e 202), elemento que, à toda evidência, revela maior reprovabilidade da maneira de agir com que foi praticada a infração penal, mostrando-se, portanto, justificada a elevação da pena-base nesse ponto.*

As circunstâncias do delito são definidas pela doutrina como aquelas que *"cercaram a prática da infração penal e que podem ser relevantes no caso concreto (lugar, maneira de agir, ocasião etc.)"*, destacando-se que *"também quanto a estas, não devem pesar aqui certas circunstâncias especialmente previstas no próprio tipo ou como circunstâncias legais ou causas especiais (exemplos: repouso noturno, lugar ermo, etc.) para evitar dupla valoração (bis in idem)" (DELMANTO, Celso e outros, Código Penal Comentado, 7. ed., Renovar: RJ, 2007, p. 187).*

Por fim, o juiz de primeiro grau considerou desfavoráveis as consequências do ilícito, ao argumento de que a empreitada criminosa ocasionou traumas físicos e psicológicos na vítima (e-STJ fls. 202), o que não evidencia qualquer ilegalidade manifesta a ser sanada nesse ponto, visto que apontados elementos concretos e idôneos a autorizar a exasperação da sanção-base em razão da desfavorabilidade dessa circunstância judicial.

Leciona a doutrina que as consequências do delito *"são os efeitos da conduta do agente, o maior ou menor dano (ou risco concreto de dano) para a vítima ou para a própria coletividade"*, ressaltando, ainda, que *"tratando-se de delito culposos, as*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consequências não devem influir", até porque não queridas pelo agente (DELMANTO, Celso e outros, Código Penal Comentado, 7ª ed., Renovar: RJ, 2007, p. 188), e, como visto, na hipótese as consequências do crime duplamente majorado foram altamente danosas à vítima, que ficou com sequelas físicas e psicológicas em razão do evento criminoso *sub examine*, circunstância que, diga-se, não pode ser afastada em sede de *habeas corpus*, por demandar o reexame do material fático-probatório produzido na ação penal, inviável na via restrita do remédio constitucional eleito.

Dessa forma, porque verificada a inadequação apenas parcial da análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, e considerando que remanescem 5 (cinco) desfavoráveis ao paciente - culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias e consequências do delito - merecem a sentença condenatória e o acórdão impugnado ser parcialmente reformados nesse ponto, reduzindo a pena-base do paciente de 6 (seis) anos de reclusão para **5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e pagamento de 60 (sessenta) dias-multa**.

Na segunda etapa da dosimetria, considerando a presença das atenuantes genéricas da confissão espontânea e da menoridade relativa, aplicadas no patamar de 3 (três) meses para cada uma delas (e-STJ fl. 206) e devidamente mantidas pela Corte Estadual, fica a reprimenda do paciente, nessa fase, em 5 (cinco) anos de reclusão.

Por fim, mantém-se inalterado o aumento de 1/2 (metade) procedido por força do reconhecimento de 2 (duas) majorantes do roubo - emprego de arma de fogo e concurso de pessoas -, ficando a **reprimenda do paciente definitiva em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e pagamento de 60 (sessenta) dias-multa**.

Ante o exposto, **conhece-se parcialmente do writ** e, nesta extensão, **concede-se parcialmente a ordem** apenas para reduzir a pena-base imposta ao paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e pagamento de 60 (sessenta) dias-multa, mantidos, no mais, a sentença condenatória e o acórdão impugnado.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0185085-4 **PROCESSO ELETRÔNICO HC 187.131 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000095009973 10607090497167 607090497167

EM MESA

JULGADO: 19/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : NÁDIA DE SOUZA CAMPOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : MAX EMILIANO DIAS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.