



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 262.409 - MG (2012/0274006-8)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : MAURÍCIO ROCHA FONTOURA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : JAQUES GUTA RODRIGUES VALÉRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. CRIME DE FURTO TENTADO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE COM BASE NOS MAUS ANTECEDENTES. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DO AUMENTO. CRIME DE DANO QUALIFICADO. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA PARA JUSTIFICAR A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE, EM RELAÇÃO ÀS CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. *WRIT* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. Como é consabido, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Hipótese em que o Paciente foi condenado, às penas de 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 08 (oito) dias-multa por violação ao art. 155, *caput*, c.c. art. 14, inciso II, ambos do Código Penal; e às penas 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, mais 15 (quinze) dias-multa, por violação ao art. 163, parágrafo único, inciso III, do Código Penal.

4. Verifica-se que o *quantum* de aumento na fixação da pena-base, estabelecida em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, se revela proporcional e fundamentado – considerando-se que a pena abstratamente prevista para o delito em questão é a de 01 a 04 anos –, na medida em que se sobreleva os maus antecedentes do Apenado, cabalmente demonstrados por sua folha de antecedentes criminais.

5. A circunstância judicial das consequências do crime somente pode ser valorada negativamente quando os efeitos da conduta delituosa extrapolam o resultado previsto no tipo penal.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida, de ofício, para reformar o acórdão impugnado e a sentença condenatória, tão somente no tocante à primeira fase de fixação da pena do **crime de dano qualificado**, reduzindo a reprimenda do Paciente para **10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de detenção**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 262.409 - MG (2012/0274006-8)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : MAURÍCIO ROCHA FONTOURA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : JAQUES GUTA RODRIGUES VALÉRIO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JAQUES GUTA RODRIGUES VALÉRIO, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

"EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - DIREITO PENAL - CRIME DE FURTO TENTADO - AUTORIA E MATERIALIDADE INDIVIDUAIS - PROVA TESTEMUNHAL - CONDENAÇÃO MANTIDA - DELITO DE DANO QUALIFICADO - PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA - NECESSIDADE DE REDUÇÃO DAS REPRIMENDAS - PENA INFERIOR A QUATRO ANOS - RÉU REINCENTE - REGIME PRISIONAL INICIAL SEMIABERTO - SÚMULA 269 DO STJ - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I - No crime de furto, a negativa de autoria pelo réu, desacompanhada de qualquer comprovação, não pode prevalecer frente a um conjunto probatório seguro formado pela prova testemunhal.

II - Presente o dolo na conduta do agente, referente à vontade consciente de destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia, não há que se falar em absolvição da prática do crime de dano qualificado.

III - Se as penas foram fixadas de forma elevada, devem ser reduzidas.

IV - É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincentes condenados a pena Igual ou Inferior a 04 (quatro) anos se favoráveis as circunstâncias judiciais" (Súmula 269 do STJ1)." (fl. 69)

Consta dos autos que o Paciente foi condenado, em primeira instância, às penas de 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial fechado, mais 10 (dez) dias-multa por violação ao art. 155, *caput*, c.c. art. 14, inciso II, ambos do Código Penal; e às penas 01 (um) ano e 09 (nove) meses de detenção, mais 20 (vinte) dias-multa, por violação ao art. 163, parágrafo único, inciso III, do Código Penal.

Diante disso, a Defesa interpôs recurso de apelação perante o Tribunal local, ao qual foi dado parcial provimento, a fim de reduzir a pena do delito de furto tentado para 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 08 (oito) dias-multa, e a pena do delito de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dano qualificado para 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, mais pagamento de 15 (quinze) dias-multa.

Contra esse acórdão, a Defesa interpôs embargos de declaração, que foram parcialmente acolhidos para *"sanar a omissão apontada, sem lhe conferir efeitos infringentes"* (86/89).

Nas razões do writ, alega o Impetrante, em suma, *"nítida ofensa ao princípio da proporcionalidade"* (fl. 05) na fixação da pena base.

Requer, assim, liminarmente e no mérito, seja fixada a pena base no mínimo legal.

O pedido de liminar foi indeferido, pela Presidência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos da decisão de fl. 98/102.

As judiciosas informações foram prestadas à fl. 107, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 123/127, opinando pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório. Decido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 262.409 - MG (2012/0274006-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. CRIME DE FURTO TENTADO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE COM BASE NOS MAUS ANTECEDENTES. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DO AUMENTO. CRIME DE DANO QUALIFICADO. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA PARA JUSTIFICAR A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE, EM RELAÇÃO ÀS CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. *WRIT* CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. Como é consabido, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Hipótese em que o Paciente foi condenado, às penas de 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 08 (oito) dias-multa por violação ao art. 155, *caput*, c.c. art. 14, inciso II, ambos do Código Penal; e às penas 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, mais 15 (quinze) dias-multa, por violação ao art. 163, parágrafo único, inciso III, do Código Penal.

4. Verifica-se que o *quantum* de aumento na fixação da pena-base, estabelecida em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, se revela proporcional e fundamentado – considerando-se que a pena abstratamente prevista para o delito em questão é a de 01 a 04 anos –, na medida em que se sobreleva os maus antecedentes do Apenado, cabalmente demonstrados por sua folha de antecedentes criminais.

5. A circunstância judicial das consequências do crime somente pode ser valorada negativamente quando os efeitos da conduta delituosa extrapolam o resultado previsto no tipo penal.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida, de ofício, para reformar o acórdão impugnado e a sentença condenatória, tão somente no tocante à primeira fase de fixação da pena do **crime de dano qualificado**, reduzindo a reprimenda do Paciente para **10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de detenção**.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Não se desconhece que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao **recurso ordinário**, nas hipóteses em que esse último é cabível. Isso porque a competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal trata-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

Não obstante, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por ambas as Turmas, não tem admitido a extensão desse entendimento aos casos de *writ* substitutivo de recurso especial (HC 115715, Rel. Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, DJe-179 PUBLIC 12-09-2013; RHC 117845, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/09/2013, DJe-197 PUBLIC 07-10-2013; HC 113690, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe-197 PUBLIC 08-10-2012).

Diante disso, embora reconheça a ocorrência de abuso na utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, vinha persistindo no conhecimento do *writ* em tais casos, por cautela, até o final posicionamento da Suprema Corte.

Porém, fiquei vencida nesta colenda Quinta Turma (HC 266.835/SP e HC 274.618/SP, julgados em 21/11/2013), razão pela qual me curvo ao entendimento majoritário, para, ressalvado meu posicionamento pessoal, não conhecer do *habeas corpus* substitutivo do recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

No caso dos autos, o Paciente foi condenado, em primeira instância, às penas de 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial fechado, mais 10 (dez) dias-multa por violação ao art. 155, *caput*, c.c. art. 14, inciso II, ambos do Código Penal; e às penas 01 (um) ano e 09 (nove) meses de detenção, mais 20 (vinte) dias-multa, por violação ao art. 163, parágrafo único, inciso III, da Lei 7492/86. O Juízo sentenciante fixou a reprimenda do Paciente nos seguintes termos, *ad litteram*:

"III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal e submeto o acusado JAQUES GUTA RODRIGUES VALÉRIO aos dispositivos do artigo 155, caput, c/c o artigo 14, II, e artigo 163, parágrafo único, III, c/c os artigos 61, I e 65, III, "d"; na forma do artigo 69, todos do Código Penal.

a. Para o crime de tentativa de furto:

Culpabilidade: não ultrapassa aquela inerente ao tipo penal em questão; **antecedentes:** são desfavoráveis, possuindo registro de condenação criminal transitada em julgado, em seis ocasiões, sendo que uma caracteriza os maus antecedentes e as outras a reincidência (CAC de ff.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

53/59); **conduta social:** sem elementos nos autos para qualificá-la, porquanto, não sopesada em seu desfavor; **personalidade:** se revelou voltada ao cometimento de infrações penais, especialmente as patrimoniais, sendo contumaz em cometer ilícitos, tratando-se de circunstância desfavorável; **motivos:** os motivos do delito não foram descortinados, vislumbrando os próprios do tipo penal; **circunstâncias:** foram as habituais para os crimes dessa natureza, tendo sido revelada normal ao tipo penal; **consequências:** foram mínimas, sendo que o delito não chegou a se consumir; **comportamento da vítima:** não contribuiu para o evento delituoso.

Considerando as circunstâncias judiciais, com as antecedentes e a personalidade avaliadas desfavoráveis ao acusado, fixo-lhe a pena-base em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa. Pela agravante da reincidência, sendo ela específica em delitos patrimoniais e contando com outras cinco condenações, majoro as penas para 02 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa. Não há ocorrência da atenuante. Pela diminuição da **tentativa**, reduzo as penas também pela metade (1/2), considerando que iter criminis se revelou em percentual mediano, pois o acusado já tinha lançado mão da mes e iniciou tentativa de fuga, quando foi detido pelos funcionários da obra e depois / preso pela polícia, tornando as penas concretas em 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa, a minguia de causas modificadoras.

b. Para o dano ao patrimônio público:

Culpabilidade: não ultrapassa aquela inerente ao tipo penal em questão; **antecedentes:** são desfavoráveis, possuindo registro de condenação criminal transitada em julgado, em seis ocasiões, sendo que uma caracteriza os maus antecedentes e as outras a reincidência (CAC de fl. 53/59); **conduta social:** sem elementos nos autos para qualificá-la, porquanto, não sopesada em seu desfavor; **personalidade:** se revelou voltada ao cometimento de infrações penais, especialmente as patrimoniais, sendo contumaz em cometer ilícitos, tratando-se de circunstância desfavorável; **motivos:** os motivos do delito não foram descortinados, vislumbrando o dolo de danificar, sendo próprio do tipo penal; **circunstâncias:** foram as habituais para os crimes dessa natureza, tendo sido revelada normal ao tipo penal; **consequências:** foram consideráveis pois certamente gerou transtorno a corporação da polícia militar, haja vista que tal órgão teve dispêndio no conserto do veículo, sendo desfavorável; **comportamento da vítima:** não contribuiu para o evento delituoso.

Considerando as circunstâncias judiciais, com os antecedentes, a personalidade e as consequências do delito avaliadas desfavoráveis ao acusado, fixo-lhe a pena-base em 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção e 15 (quinze) dias-multa. Presente o concurso da atenuante da confissão com a agravante da reincidência, sendo que prevalece a agravante diante da disposição do art. 67 do CP; e sendo a reincidência específica em delitos patrimoniais e contando com outras cinco condenações, majoro as penas tomando-as penas concretas e definitivas em patamar de 01 (um) ano e 09 (nove) meses de detenção e 20 (vinte) dias-multa, a minguia de causas modificadoras.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Pelo **concurso material** de crimes, aplico cumulativamente as penas de reclusão e detenção, executando-se primeira a de reclusão (parte final do art. 69, do CP), **resultando as penas concretas e definitivas em 01 (um) ano de reclusão e 01 (um) ano e 09 (nove) meses de detenção e 30 trinta dias- multa.***"

Irresignada, a Defesa interpôs recurso de apelação perante o Tribunal local que restou parcialmente provido nos seguintes termos:

"Quanto à pena aplicada ao apelante, embora não tenha se insurgido a defesa, em face da ampla devolutividade do recurso de apelação, compreendo que esta merece reparos.

Primeiramente, apenas ressalto que considero a personalidade do apelante favorável, tendo em vista a ausência de elementos técnicos nos autos para a sua aferição, entretanto, deixo de reduzir a pena-base em ambos os delitos por haver circunstâncias judiciais desfavoráveis que conduzem ao seu aumento.

Quanto à pena fixada ao crime de furto tentado, compreendo que na segunda fase de aplicação, a pena deve ser elevada em apenas 1/6 em razão da reincidência do acusado.

Já no que tange ao crime de dano qualificado, entendo que diante do concurso entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, devem elas ser compensadas, vez que ambas são de natureza subjetiva, não havendo prevalência de uma sobre outra.

Dessa forma, passo a reaplicar as penas do apelante.

*Quanto ao crime de furto, mantenho a pena-base em 01 (um) ano e 06 (seis) meses e pagamento de 15 (quinze) dias-multa. Na segunda fase, presente a agravante da reincidência, majoro a pena em 1/6, fixando-a no patamar de 01 (um) ano e 09 (nove) meses e 17 (dezessete) dias- multa. Na terceira fase, em face da tentativa, reduzo a pena pela metade, concretizando-a em **10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e pagamento de 08 (oito) dias-multa**, o dia-multa calculado no seu mínimo legal.*

*Quanto ao crime de dano qualificado, mantenho a pena-base em **01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção e pagamento de 15 (quinze) dias-multa**. Na segunda fase, compenso a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, concretizando a reprimenda no patamar acima, já que inexistentes causas de aumento ou de diminuição.*

Em face do concurso material, somo as penas fixadas, totalizando a reprimenda a ser cumprida pelo apelante em 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção e pagamento de 23 (vinte e três) dias-multa, o dia-multa calculado no seu mínimo legal.

Quanto ao regime de cumprimento de pena, tenho que a sentença também merece reforma nesse ponto, isso porque, a meu ver, o acusado tem direito subjetivo ao regime inicial semiaberto nos estritos termos da Súmula 269 do STJ que assim assevera: "é admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, fixo o regime inicial semiaberto para o início de cumprimento de pena." (fls. 62/77)

Contra esse acórdão, a Defesa interpôs embargos de declaração, que foram parcialmente acolhidos com a seguinte fundamentação:

"Os embargos merecem parcial acolhimento.

Conforme dispõe o art. 619, do Código de Processo Penal, os embargos de declaração têm por objetivo afastar ambigüidade, obscuridade, suprir omissão ou eliminar contradição existente no julgado.

Analizando detidamente as razões expostas nos presentes embargos, verifica-se que o acórdão recorrido está a merecer reparos no que tange apenas à omissão apontada.

Verifica-se que, de fato, constou no acórdão recorrido que, embora seja favorável a personalidade do acusado, a pena não seria reduzida na primeira fase de aplicação das sanções em razão da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, não sendo estas especificadas.

Na verdade, trata-se apenas de uma circunstância judicial do art. 59, do CP que desfavorece o embargante - antecedentes criminais - conforme bem ressaltou o MM. Sentenciante quando da análise da CAC de f. 53/59.

Assim, tenho que tal circunstância, por si só, autoriza a fixação da pena-base dos crimes de furto e dano, tal como pracedido na sentença, não havendo que se falar em aumento desproporcional, tendo em vista que deve ser levado em consideração o máximo da pena abstratamente cominada para os delitos.

Deste modo, ficam mantidos os demais termos do v. acórdão.

Ante tais considerações, ACOELHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, apenas para sanar a omissão apontada, sem lhe conferir efeitos infringentes." (fls. 88/89)

Excetuados os casos de patente ilegalidade ou abuso de poder, é vedado, na via do *habeas corpus*, o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar a análise de matéria fático-probatória.

É certo que o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

Especialmente, quando considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o magistrado declinar, **motivadamente**, as suas razões, pois a inobservância dessa regra ofende o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

In casu, verifica-se que o *quantum* de aumento na fixação da pena-base quanto ao delito de **furto** se revela proporcional e fundamentado, **considerando-se que a pena**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

abstratamente prevista para o crime em questão é a de reclusão de 01 (um) a 04 (quatro) anos, na medida em que se sobreleva os maus antecedentes do Apenado, cabalmente demonstrados por sua folha de antecedentes criminais.

Desse modo, não vejo como, diante da ausência de manifesta ilegalidade, reexaminar a fundamentação apresentada pelo julgador, pois, conforme já mencionado, essa instância especial não é adequada para dizer se foi justa ou não a reprimenda aplicada ao Paciente.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

"DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ESTUPRO QUALIFICADO. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. (1) PENA-BASE APLICADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO. IDONEIDADE. (2) REGIME INTEGRALMENTE FECHADO. INCONSTITUCIONALIDADE DA VEDAÇÃO À PROGRESSÃO DE REGIME. PRECEDENTES.

1. A fixação da pena-base é operação lógico-formal, que se submete, dogmaticamente, aos comandos dos arts. 59 e 68 do Código Penal. Não pode o magistrado, baseado apenas em seu sentir, sob pena de se quebrantar, ainda, o art. 93, IX, da Constituição da República, incrementar a pena.

2. Na hipótese, não se mostra desproporcional a fixação da pena-base com o acréscimo de um quarto, tendo em conta que, das circunstâncias do art. 59, militam em desfavor do acusado o comportamento da vítima, as consequências do delito e a culpabilidade exacerbada. O estupro qualificado, que tem pena mínima de oito anos, teve-a alçada a dez anos; já o homicídio qualificado, de doze foi a quinze anos.

3. Diante da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei 8.072/90, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, não se justifica o estabelecimento do regime integralmente fechado, mormente com o advento da Lei 11.464/07.

4. Ordem concedida, em parte, apenas para modificar o regime de integral para inicialmente fechado." (HC 52.937/RJ, 6.ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 22/09/2008; sem grifos no original.)

De outro lado, deve-se reconhecer que as instâncias ordinárias incorreram em equívoco ao valorar em demérito do Paciente, com base em elementos inerentes ao tipo penal, as consequências quanto ao delito de **dano qualificado**, ao argumento de que *"foram consideráveis pois certamente gerou transtorno a corporação da polícia militar, haja vista que tal órgão teve dispêndio no conserto do veículo, sendo desfavorável"*.

No mais, a fixação da pena-base acima do mínimo legal restou suficientemente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentada, tendo o magistrado explicitado os motivos que o levaram a valorar negativamente os maus antecedentes.

Desse modo, afastando-se a circunstância judicial indevidamente considerada como desfavorável e guardada a proporcionalidade, **deve ser reduzida a pena-base do Paciente quanto ao crime do art. 163, parágrafo único, do Código Penal, para 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de detenção**, tornando-a definitiva, uma vez que compensada a agravante da reincidência com a atenuante da confissão e ausentes causas especiais de aumento ou diminuição de pena.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *writ*. Contudo, CONCEDO a ordem de *habeas corpus*, de ofício, para reformar o acórdão impugnado e a sentença condenatória, tão somente no tocante à primeira fase de fixação da pena do **crime de dano qualificado**, reduzindo a reprimenda do Paciente para **10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de detenção**.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0274006-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 262.409 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10035100162136001 162136502010 35100162136

EM MESA

JULGADO: 04/02/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : MAURÍCIO ROCHA FONTOURA - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : JAQUES GUTA RODRIGUES VALÉRIO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.