



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.071 - RS (2012/0200695-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : RÉGIS AUGUSTO MARTINS XAVIER - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : GULHERME DE SOUZA TEIXEIRA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 14, *CAPUT*, DA LEI 10.826/03. **(1)** IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. **(2)** DOSIMETRIA DA PENA. ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS. INEXISTÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. **(3)** REGIME INICIAL FECHADO. PENA FIXADA EM QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. REINCIDENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. **(4)** *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Não há falar em *bis in idem*, diante da consideração negativa dos antecedentes, da personalidade, bem como pela aplicação da agravante da reincidência, se existem quatro condenações com trânsito em julgado.

3. Fixada pena em quatro anos de reclusão para condenado reincidente, não há ilegalidade no estabelecimento do regime fechado para o início do cumprimento de pena, uma vez que três circunstâncias judiciais foram consideradas desfavoráveis.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

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, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

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

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.071 - RS (2012/0200695-0)
RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : RÉGIS AUGUSTO MARTINS XAVIER - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : GULHERME DE SOUZA TEIXEIRA (PRESO)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado em favor de GUILHERME DE SOUZA TEIXEIRA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Apelação Criminal n.º 70049990682).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 4 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 120 (cento e vinte) dias-multa, como incurso nas sanções do artigo 14 da Lei n.º 10.826/03, nestes termos:

O réu possui condenação criminal transitada em julgado em data anterior ao presente fato, estando, portanto, caracterizada a agravante da reincidência nos termos dos arts. 61, inc. I, e 63 do Código Penal.

A culpabilidade está bem determinada, visto que imputável, consciente da ilicitude de sua conduta, sendo-lhe exigível comportamento diverso, em conformidade com o direito. A personalidade se evidencia voltada à prática criminosa. **Os antecedentes são negativos, ostentando outras três condenações criminais por delitos contra o patrimônio, inclusive, com grave ameaça à pessoa, transitadas em julgado anteriormente ao presente fato além daquela que será considerada para efeito da agravante da reincidência.** A conduta social foi abonada (fl. 61). O motivo não ficou comprovado. A circunstância de estar o réu em liberdade condicional quando do fato, praticando o fato em violação ao benefício, aumenta a reprovabilidade da conduta. As conseqüências do delito não apresentam particularidades. Não houve influência de comportamento de vítima.

Diante das circunstâncias do art. 59 do Código Penal e, especialmente, da personalidade, dos maus antecedentes e da circunstância do crime, fixo a pena base em 03 anos de reclusão, que aumento, pela agravante da reincidência e considerando ser essa em delito de roubo qualificado pelo emprego de arma, de 01 ano, ficando a pena em 04 (quatro) anos de reclusão, que torno definitiva na ausência de outras causas modificadoras. A pena pecuniária vai fixada em 120 (cento e vinte) dias-multa, na razão de um trigésimo do salário mínimo vigente à época do fato, corrigida quando do pagamento.

Iniciará, em face da reincidência, da personalidade, dos antecedentes e da circunstância do crime, o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime fechado (art. 33, § 2º, "a", e § 3º, do Código Penal). (fls. 178-179).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Irresignada, a Defesa interpôs recurso de apelação perante o Tribunal de origem, o qual deu parcial provimento ao apelo, apenas para redimensionar a pena de multa, *verbis*:

A basilar foi fixada em 03 (três) anos de reclusão, sendo valoradas negativamente as vetoriais do artigo 59 do Código Penal, no que se refere a personalidade, antecedentes criminais e as circunstâncias.

Nesse prisma, não há que se falar em fixação da pena-base no mínimo legal, como pleiteou a defesa.

O acusado possui condenação criminal transitada em julgada caracterizadora da reincidência, nos termos dos artigos 61, inciso I e 63 do Código Penal, daí porque a basilar foi agravada em 01 (um) ano, sendo tornada definitiva em 04 (quatro) anos de reclusão, na ausência de outras causas modificadoras.

O regime inicial de cumprimento da pena corporal, o fechado, de acordo com art. 33, § 2º, "a", e § 3º, do Código Penal, é o adequado, diante da reincidência e dos vetores do artigo 50 do Código Penal que são desfavoráveis ao condenado (personalidade, antecedentes e circunstâncias do crime), posto demonstrarem maior periculosidade social do agente.

Ressalto que o reconhecimento e a valoração desta agravante, ao contrário do suscitado pela defesa, não se afigura inconstitucional, não afronta qualquer dispositivo constitucional, nem implica *bis in idem* segundo posicionamento deste órgão fracionário, na esteira da jurisprudência dominante.

Ao invés de representar *bis in idem*, ou de ferir o princípio da proporcionalidade, a reincidência, ao acarretar consequências jurídicas mais severas para réus que se encontram em situações distintas, realça o conteúdo material do princípio da isonomia.

Sua aplicação, antes de configurar ofensa ao Texto Constitucional, concretiza um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, na medida em que serve de critério jurídico adequado para a construção de uma sociedade justa. (fls. 255-256).

Daí o presente *mandamus*, no qual sustenta o impetrante coação ilegal suportada pelo paciente, pois houve flagrantes vícios na fundamentação argumentada pela instâncias ordinárias na fixação da pena-base em relação a desvalorização das circunstâncias de “maus antecedentes”, “circunstâncias do crime” e “personalidade do agente”.

Afirma que “quanto aos 'antecedentes', da mesma forma ensejam flagrante *bis in idem*, pois, foram reconhecidas as sentenças condenatórias para tal reconhecimento e também uma destas condenações serviu para o reconhecimento da reincidência, o que não é plausível e gera ilegalidade” (fl. 03).

Assevera que é manifesto o *bis in idem* empregado para a valoração das circunstâncias judiciais com mesmo fundamento, de rigor o afastamento da exasperação da pena-base.

Defende que “deve ser afastada a exasperação da pena-base operada em tais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vetores, redimensionando a pena-base imposta e por conseguinte a fixação de regime mais brando.” (fl.04).

Requer o impetrante “seja conhecido e provido o *writ*, a fim de que seja redimensionada a pena-base imposta ao ora paciente, devido ao *bis in idem* apontado, bem como pela ausência de fundamentação idônea, com a consequente aplicação de regime mais brando.” (fl.04).

As informações foram juntadas às fls. 272-288.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 291-293, da lavra do Subprocurador-Geral da República Edilson Alves de França, opinando pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.071 - RS (2012/0200695-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 14, *CAPUT*, DA LEI 10.826/03. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) DOSIMETRIA DA PENA. ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS. INEXISTÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. (3) REGIME INICIAL FECHADO. PENA FIXADA EM QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. REINCENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. (4) *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Não há falar em *bis in idem*, diante da consideração negativa dos antecedentes, da personalidade, bem como pela aplicação da agravante da reincidência, se existem quatro condenações com trânsito em julgado.

3. Fixada pena em quatro anos de reclusão para condenado reincidente, não há ilegalidade no estabelecimento do regime fechado para o início do cumprimento de pena, uma vez que três circunstâncias judiciais foram consideradas desfavoráveis.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Preliminarmente, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferir-las. (HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

A princípio, mister esclarecer que o paciente possui quatro condenações com trânsito em julgado, conforme esclarecido pelo Tribunal de origem e ratificado pela própria defesa na impetração.

Nesse passo, verifica-se que a pena-base foi elevada por força da valoração negativa dos antecedentes e da personalidade, fazendo-se referência a três condenações. Na segunda fase, incidiu a agravante da reincidência em decorrência de outra condenação diversa das mencionadas. A leitura do aresto deixa certo que foram consideradas condenações distintas. Não há falar, assim, em *bis in idem*. Nesse sentido:

*HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESVIRTUAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. ALEGAÇÕES FINAIS. INÉRCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. GARANTIA DA AMPLA DEFESA DEVIDAMENTE ASSEGURADA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. ELEMENTO INTEGRANTE DA PRÓPRIA ESTRUTURA DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE. **PERSONALIDADE, CONDUTA SOCIAL E REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÕES DEFINITIVAS DIVERSAS.** CONCURSO DE AGENTES. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO. ANÁLISE NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO SISTEMA TRIFÁSICO. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. PREJUÍZO EXACERBADO À VÍTIMA. FUNDAMENTO IDÔNEO. FRAÇÃO DAS MAJORANTES. AUMENTO FIXADO EM 1/3. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SANÇÃO REDIMENSIONADA.*

(...)

8. Ostentando o acusado mais de uma condenação anterior definitiva, é possível a utilização de parte delas na primeira etapa da dosimetria, para fins de exasperação da pena-base, e de outra na segunda fase, para fazer incidir a agravante genérica da reincidência, sem que isso implique a ocorrência de *bis in idem*.

9. O concurso de agentes, por se tratar de causa especial de aumento do crime de roubo, deve ser sopesado apenas e tão somente na terceira fase da dosimetria, e não para a elevação da reprimenda-base, sob pena de ofensa ao sistema trifásico de aplicação da pena.

10. Apesar de o crime de roubo ser de natureza patrimonial, a gravidade exacerbada da lesão justifica a valoração negativa das consequências do delito.

11. Não há interesse de agir no tocante à pretendida fixação da fração mínima de aumento de pena em relação às majorantes do crime de roubo, tendo em vista que o Juiz sentenciante já estabeleceu a exasperação de 1/3, menor aumento legalmente previsto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

12. Ordem não conhecida. *Habeas corpus* concedido de ofício, para reduzir em parte a pena-base do paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 7 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 35 dias-multa. (HC 161.653/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 26/04/2013)

HABEAS CORPUS. PENAL. ARTS. 214 E 330 DO CÓDIGO PENAL. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE VÁRIAS CONDENAÇÕES COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXASPERAÇÃO NA PRIMEIRA E NA SEGUNDA FASE DE FIXAÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. *BIS IN IDEM*. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. Se o réu ostenta mais de uma condenação definitiva, não há ilegalidade na utilização de uma delas na fixação da pena-base e de outra no reconhecimento da reincidência, com acréscimo na segunda fase do cálculo penal.

2. O que não se admite, sob pena de *bis in idem*, é a valoração de um mesmo fato em momentos diversos da aplicação da pena, circunstância esta não evidenciada na hipótese, em que o Paciente possui várias condenações transitadas em julgado anteriores a 2002, as quais foram utilizadas no reconhecimento dos maus antecedentes, e uma condenação transitada em julgado em 20/01/2004, utilizada para caracterizar a reincidência.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

(HC 180.658/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por fim, mantenho o regime inicial fechado por ser incabível, na hipótese, a aplicação da Súmula n.º 269 deste Sodalício, uma vez que o paciente, embora tenha sido condenado à pena de 4 (quatro) anos de reclusão, sendo reincidente, teve circunstâncias judiciais valoradas negativamente.

Eis o teor do Verbete Sumular n.º 269 desta Corte:

É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a 4 (quatro) anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.

Assim, tem-se que a impetração substitutiva não comporta a extraordinária cognição.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0200695-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 255.071 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 21200069950 70049990682

EM MESA

JULGADO: 04/02/2014

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RÉGIS AUGUSTO MARTINS XAVIER - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : GULHERME DE SOUZA TEIXEIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

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, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.