



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 77.930 - MS (2007/0044174-4)

RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
EMBARGANTE : ADEMILSON CRAMOLISCH PALOMBO
ADVOGADO : EDUARDO FLORES VIEIRA - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
EMBARGADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO
GROSSO DO SUL
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DA EXACERBAÇÃO DA PENA-BASE. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Conforme o disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impunha pronunciamento.

2. No caso, a exacerbação da pena-base acima do mínimo legal restou fundamentada no acórdão recorrido (e-fls.97/101), como bem destacou a decisão agravada (e-fls.157/160), em razão do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis, no caso cinco, o que constitui fundamentação idônea para sua fixação em patamar superior ao mínimo legal.

3. A jurisprudência firmada por esta Corte é no sentido de que *"somente nas hipóteses de erro ou ilegalidade prontamente verificável na dosimetria da reprimenda, em flagrante afronta ao art. 59 do Código Penal, pode esta Corte reexaminar o decisum em tal aspecto"* (HC nº 74.482/PR, Relator o Ministro Gilson Dipp, DJ 6.8.07), o que não ocorre no caso dos autos.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, acolher os embargos de declaração sem efeitos modificativos, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 04 de dezembro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 77.930 - MS (2007/0044174-4)

RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
EMBARGANTE : ADEMILSON CRAMOLISCH PALOMBO
ADVOGADO : EDUARDO FLORES VIEIRA - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
EMBARGADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO
GROSSO DO SUL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (Relator): Trata-se de
Embargos de Declaração, opostos em face da decisão monocrática que
julgou **prejudicado** o agravo regimental, nestes termos (e-fls.182/186):

*"Trata-se de agravo regimental interposto por **ADEMILSON CRAMOLISCH PALOMBO**, por intermédio da Defensoria Pública da União, contra decisão do então Relator deste habeas corpus , Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), que denegou a ordem de habeas em decisão assim fundamentada (e-fls.157/160):*

A irresignação não merece prosperar.

Inicialmente, no tocante à fixação da pena, constata-se que o Tribunal de origem, exasperou a pena-base do Paciente mediante a seguinte fundamentação:

"Verifica-se da sentença monocrática que a juíza sentenciante considerou em desfavor do apelado, a culpabilidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime.

Embora o apelado seja tecnicamente primário, como disse a magistrada, é mister ressaltar que possui péssimo antecedentes, conforme se observa da certidão acostada à f 76, já tendo sido processado pelos delitos de dano, apropriação indébita e roubo, situação que deveria ter sido considerada em desfavor ao apelado.

Dessa forma, vê-se que das oito circunstâncias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, cinco são desfavoráveis ao recorrido, ou seja, mais que a metade, razão pela qual a pena-base não pode, em hipótese alguma, permanecer no mínimo legal".

Ademais, observa-se que em excetuados os casos de patente ilegalidade ou abuso de poder, é vedado, em habeas corpus, o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar a análise de matéria fático-probatória.

Ora, cumpre ressaltar 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.

Na espécie, conforme se observa das transcrições realizadas, a exasperação da pena-base acima do mínimo legal restou suficientemente fundamentada no acórdão recorrido, em razão do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis, que, de fato, emprestaram à conduta do Paciente especial reprovabilidade e que não se afiguram inerentes ao próprio tipo penal.

Desse modo, inexistindo ilegalidade patente na análise do art. 59 do Código Penal, o quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito ao prudente arbítrio do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento na via angusta do habeas corpus.

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

"HABEAS CORPUS. PENAL. ESTATUTO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DESARMAMENTO. ARTIGO 16, CAPUT, DA LEI 10.826/03. ABOLITIO CRIMINIS TEMPORÁRIA. INEXISTÊNCIA. CRIME COMETIDO NA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 417. IMPOSSIBILIDADE DE REGULARIZAR A MUNIÇÕES APREENDIDAS. TIPICIDADE DA CONDUTA. PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

1. A nova redação dada aos dispositivos legais pela Medida Provisória n.º 417, convertida na Lei n.º 11.706/2008, prorrogou até o dia 31 de dezembro de 2008 apenas o prazo para a regularização de armas de fogo de uso permitido, não contemplando as armas e munição de uso restrito, como no caso dos autos, em que o Paciente foi flagrado na posse de munições de uso restrito, no dia 23 de setembro de 2006.

2. **Inexistindo ilegalidade patente na análise do art. 59 do Código Penal, o quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito ao prudente arbítrio do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento na via angusta do habeas corpus.** Precedentes.

3. No caso, para exacerbação da pena acima do mínimo, o juiz de primeiro grau e o Tribunal de origem consideraram como desfavoráveis as circunstâncias do crime, apontando elementos concretos para justificar a exasperação, quais sejam, a grande quantidade de acessórios e de munição de arma de fogo de uso restrito de diversos calibres e modelos, que formava um verdadeiro arsenal, utilizado para garantir a atividade de tráfico de drogas.

4. Ordem denegada." (HC 123.573/RJ, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 02/08/2010; sem grifo no original.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO EM DADOS CONCRETOS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS LEGAIS QUE REGEM A MATÉRIA. AFERIÇÃO DO QUANTUM ARBITRADO. IMPOSSIBILIDADE. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. REGIME PRISIONAL. REGIME MAIS RIGOROSO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO CRIMINAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO. INCIDÊNCIA. MATÉRIA NÃO-ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça.

2. Não se observa violação aos arts. 59 e 68 do Código Penal quando há fundamentação em dados concretos para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da existência de maus antecedentes.

3. A legislação penal brasileira não prevê critérios objetivos para a fixação da pena-base.

4. O simples fato de existir apenas uma circunstância judicial desfavorável não impõe, necessariamente, que a reprimenda básica seja fixada próxima ao mínimo legal. A contrario sensu, a existência de diversas circunstâncias contrárias ao réu não implica a obrigatoriedade de aplicar a pena-base próxima ao patamar máximo.

5. Mostra-se incabível rever a extensão do aumento da pena-base, quando devidamente fundamentada, pois tal proceder implicaria aprofundada valoração do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível de ser realizada em sede de habeas corpus.

6. As circunstâncias avaliadas pelo juiz na fixação da sanção básica devem ser consideradas também na fixação do regime de cumprimento da reprimenda, razão por que inexistente constrangimento ilegal na aplicação de regime mais rigoroso, caso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alguma das circunstâncias judiciais assim o recomende (art. 33, § 3º, do Código Penal).

7. Não tendo a controvérsia relativa ao reconhecimento da confissão espontânea sido objeto de debate e julgamento por parte do Tribunal de origem, o exame da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de habeas corpus, ocasionaria indevida supressão de instância.

8. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada." (HC 131.765/MS, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 03/08/2009; sem grifo no original.)

Ante o exposto, DENEGO a ordem.

Intimem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

O agravante alega, em síntese, que o Tribunal local, e, agora este Tribunal Superior, utilizando-se dos argumentos do juízo sentenciante, não fundamentaram adequadamente a exasperação da pena-base, uma vez que utilizou-se de fundamentação genérica e abstrata.

Alega inexistência de motivo para fixação do regime prisional mais gravoso, pois o condenado não é reincidente.

Requer a reconsideração da decisão agravada para que seja a pena-base reduzida ao mínimo legal, impondo o cumprimento da pena no regime aberto, restabelecendo, assim, a sentença de 1º grau.

É o relatório.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, obteve-se a informação de que, em 05.11.2010, nos autos da execução penal n.º 0073375-12.2009.8.12.0001, sobreveio decisão concedendo ao apenado o benefício do livramento condicional.

Diante disso, fica prejudicado o pedido no que se refere à modificação de regime prisional.

Nesse sentido:

.....
5. O pedido de fixação de regime semiaberto fica prejudicado com a notícia de que a paciente encontra-se em livramento condicional.

6. Writ parcialmente prejudicado e, no mais, concedido em parte a fim de reduzir a pena imposta à paciente a 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 131.303/PB, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 27/08/2012)

*Diante do exposto, com fundamento no art. 34, inciso XI, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, julgo **prejudicado** o presente Agravo regimental.*

Determino a juntada dos documentos obtidos mediante consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem.

Publique-se. Intimem-se".

A embargante sustenta que há omissão na decisão atacada, pois não se manifestou acerca da inadequada exacerbação da pena-base, vez que "o fato de o paciente/embargante ter sido beneficiado com o benefício de livramento condicional, em nada interfere juridicamente no tempo em que terá que cumprir pela pena fixada, objeto de impugnação na via recursal do Agravo regimental, já que erroneamente dosada. E sobre esse ângulo, não poderia ter sido extinto o agravo regimental porque o quantitativo da pena aplicada continua o mesmo, sendo base para todo e qualquer benefício penal executório" (e-fl. 199).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 77.930 - MS (2007/0044174-4)

RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
EMBARGANTE : ADEMILSON CRAMOLISCH PALOMBO
ADVOGADO : EDUARDO FLORES VIEIRA - DEFENSOR PÚBLICO DA
UNIÃO
EMBARGADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO
GROSSO DO SUL

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (Relator): Nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão "*ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão*".

No presente caso, verifica-se a ocorrência de omissão na decisão embargada, pois, de fato, não houve apreciação da alegação da inadequada exacerbação da pena-base pelo Tribunal de origem.

Ocorre que, não obstante a referida omissão, inviável a concessão de efeitos modificativos à decisão atacada.

Na espécie, a exacerbação da pena-base acima do mínimo legal restou fundamentada no acórdão proferido pelo Tribunal *a quo* (e-fls.97/101), como bem destacado na decisão monocrática do e. Min. Vasco Della Giustina - Desembargador Convocado do TJRS (e-fls.157/160), em razão do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis, quais sejam: a culpabilidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime, o que constitui fundamentação idônea para sua fixação em patamar superior ao mínimo legal, em 2 (dois) anos de reclusão e pagamento de 30 (trinta) dias-multa.

Importa ressaltar que o Tribunal de origem reconhecer a agravante do art. 61, inciso II, alínea "b" do Código Penal Brasileiro (ter o agente cometido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o crime para facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime), razão pela qual majorou a pena-base em 6 (seis) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa, tornando-a definitiva em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa.

Ademais, a jurisprudência firmada por esta Corte é no sentido de que "*somente nas hipóteses de erro ou ilegalidade prontamente verificável na dosimetria da reprimenda, em flagrante afronta ao art. 59 do Código Penal, pode esta Corte reexaminar o decisum em tal aspecto* " (HC nº 74.482/PR, Relator o Ministro Gilson Dipp, DJ 6.8.07), o que não ocorre no caso dos autos.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração tão-somente para sanar a omissão apontada, **sem, entretanto, conferir-lhes efeitos infringentes.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2007/0044174-4

PROCESSO ELETRÔNICO

EDcl no AgRg no
HC 77.930 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20060187908 2020108062

EM MESA

JULGADO: 04/12/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA
CONVOCADADA DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : FÁTIMA MARIA DE OLIVEIRA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : ADEMILSON CRAMOLISCH PALOMBO
CORRÉU : MARCOS PAULO DE AZEVEDO
CORRÉU : ADILSON MONTEIRO MORAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : ADEMILSON CRAMOLISCH PALOMBO
ADVOGADO : EDUARDO FLORES VIEIRA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
EMBARGADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração sem efeitos modificativos, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.