



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 198.893 - ES (2011/0044672-2)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : **NELCINEA DE FARIA GORONCI**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**
PACIENTE : **SONIA OLIVEIRA DA SILVA**

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTO DE RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. LEGALIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, ocasião em que se concede a ordem de ofício. 2. O reexame da dosimetria da pena em sede de *mandamus* somente é possível quando evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial, errônea aplicação do método trifásico ou violação a literal dispositivo da norma, acarretando flagrante ilegalidade.

3. Hipótese em que a reprimenda imposta à paciente encontra-se fundamentada, com base em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador, sendo a pena-base fixada acima do mínimo legal (2 anos e 6 meses) em razão da prevalência das circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade, circunstâncias e consequências do crime), o que não demonstra arbitrariedade ou desproporcionalidade, à luz da pena cominada para o delito (1 a 4 anos de reclusão).

4. Pleito de inépcia da denúncia que deixou de ser enfrentado na origem e, por essa razão, não pode ser examinado por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

5. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 10 de fevereiro de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 198.893 - ES (2011/0044672-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de SONIA OLIVEIRA DA SILVA, contra julgado emanado do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo que manteve a condenação da paciente pelo crime de apropriação indébita, em continuidade delitiva (CP, art. 168, §1º, III, e art. 71), com pena de 4 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão, além de multa (53 dias-multa).

Sustenta a impetração, em síntese, que a fixação da pena-base em 2 anos e 6 meses, mais 30 dias-multa, não obedeceu as regras previstas no art. 59 do Código Penal, pois a cominação abstrata varia de 1 a 4 anos de reclusão.

Afirma, ainda, a nulidade da denúncia, pois foram imputados à paciente a prática de atos praticados em data posterior à extinção de seu vínculo empregatício.

Ao fim, requer, liminarmente, a suspensão do mandado de prisão expedido em desfavor da paciente e, no mérito, a redução da pena-base ao seu mínimo legal, com a consequente declaração de extinção da punibilidade, ante o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, visto que os fatos foram praticados entre 1999 e 2002.

Indeferida a liminar (fls. 600/601) e prestadas as informações (fls. 623/663), o Ministério Público Federal opinou pelo parcial conhecimento do *writ* e, nesta extensão, pela denegação da ordem (fls. 665/668).

Petição requerendo a sustação da execução da pena, até o julgamento final do *writ*, com a expedição de salvo conduto (fl. 693).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 198.893 - ES (2011/0044672-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

De início, verifico que o tema relativo à inépcia da denúncia, pela imputação à paciente de fatos supostamente ocorridos após o término de seu vínculo empregatício, não foi alvo de exame na origem, o que obsta sua análise por este Tribunal, sob pena de supressão de instância.

Feito tal registro, destaco que, somente em hipóteses excepcionais, o Superior Tribunal de Justiça procede ao reexame da individualização da sanção penal, notadamente quando for flagrante a ofensa a lei federal, situação incorrente na espécie (HC 252043/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 16/05/2014).

In casu, na dosimetria da pena, o magistrado sentenciante fundamentou adequadamente a fixação da pena-base acima do mínimo legal, *in verbis*:

Obedecendo a regra do artigo 68 do Código Penal, passo à análise das circunstâncias judiciais previstas no "caput" do artigo 59 do citado. estatuto: **culpabilidade** evidenciada, sendo elevado, o grau de reprovação das condutas da ré; **antecedentes** imaculados; **conduta social**, boa, segundo relatos das testemunhas de defesa; **personalidade**, não há registros; **motivos** inexistentes; **circunstâncias do crime**, são desfavoráveis à ré, pois aproveitava-se do fato de trabalhar com outras pessoas no ambiente para praticar os crimes, o que dificultaria sua incriminação; **consequências extra-penais**, foram graves, vez que a vítima sofreu um prejuízo superior a R\$16.000 (dezesesseis mil reais); **comportamento da vítima**, indiferente para a prática do delito. A **situação econômica** da ré não é boa, contudo a mesma não beira a miserabilidade.

A pena em abstrato cominada pelo legislador à apropriação indébita é de 01 (um) a 04 (quatro) anos de reclusão e multa.

De acordo com o exposto, há uma preponderância de circunstâncias judiciais desfavoráveis à ré, pelo que **fixo a pena base em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 30 (trinta) dias-multa.** (grifos originais).

Consoante se extrai do excerto acima transcrito, a exasperação da pena-base em 1 ano e 6 meses decorreu da prevalência das circunstâncias judiciais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desfavoráveis (culpabilidade, circunstâncias do crime e suas consequências), o que não demonstra arbitrariedade ou desproporcionalidade, à luz da pena cominada para o delito (1 a 4 anos de reclusão).

Nessa linha, já decidiu esta Corte Superior:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 3. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. [...] 2. A sentença condenatória apontou circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade, motivos do crime, circunstâncias e consequências) que, à luz do art. 59 do Código Penal, autorizam a exasperação da pena acima do mínimo legal. Dessa forma, a fixação da pena-base está suficientemente fundamentada, inexistindo flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão de habeas corpus de ofício. 3. *Habeas corpus* não conhecido (HC n. 248.589/SC, QUINTA TURMA, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 18/03/2013).

Assim, constata-se que a reprimenda encontra-se fundamentada de forma escoreita, com base em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador.

Convém registrar que, uma vez rejeitado o pleito de redução da pena, resta prejudicado o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *writ*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0044672-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 198.893 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 35020282956

EM MESA

JULGADO: 10/02/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : NELCINEA DE FARIA GORONCI

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PACIENTE : SONIA OLIVEIRA DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Apropriação indébita

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."

Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.