



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 286.776 - RS (2014/0007929-2)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MARCOS ANDRÉ ALVES DA COSTA

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL NÃO CABIMENTO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. AUMENTO JUSTIFICADO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: **HC** n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; **RHC** n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e **RHC** n. 117.268/SP, Rel. Ministra **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: **HC** n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; **HC** n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; **HC** n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e **HC** n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - A pena deve ser 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**).

IV - A subtração de diversos bens causando prejuízo considerável à vítima justifica o aumento imposto à pena-base (**Precedente**).

Ordem não conhecida.



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 Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de novembro de 2014 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 286.776 - RS (2014/0007929-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Cuida-se de **habeas corpus**, substitutivo de recurso especial, impetrado em favor de ALINE CORRÊA LOVATTO, contra v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Eis a ementa do v. acórdão atacado:

"REPARAÇÃO DO DANO. REDUÇÃO DO VALOR.

Diante da precária situação econômica do réu e como o art.387, IV, do CPP, refere valor mínimo, a indenização é reduzida para um salário mínimo, conforme precedente da Câmara.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO PAGAMENTO DAS CUSTAS, COM BASE NA LEI Nº 1060/50. APELO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO."

Depreende-se dos autos que a Paciente foi condenada, em primeiro grau, à pena de 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, como incurso nas sanções do art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal. A pena privativa de liberdade foi substituída por restritiva de direitos.

Não obstante a apelação interposta pela defesa, a pena não foi alterada pela col. Corte de origem.

Alega-se no presente **writ** que o aumento imposto à pena-base foi desproporcional. Busca-se, assim, sua redução ao mínimo legal.

O pedido liminar foi indeferido (fl. 271).

Informações prestadas às fls. 281-307.

A douta Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento da ordem:

"EMENTA: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. NÃO CABIMENTO. RACIONALIZAÇÃO NO USO DO MANDAMUS. PRECEDENTES DO STJ E STF. FURTO QUALIFICADO. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. ELEVADO NÚMERO DE BENS SUBTRAÍDOS. PREJUÍZO EXPRESSIVO NÃO RESSARCIDO À VÍTIMA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME CONSIDERADAS NEGATIVAS. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT, E, CASO SUPERADO O ÓBICE, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 286.776 - RS (2014/0007929-2)

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL NÃO
CABIMENTO. FURTO QUALIFICADO.
DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE.
EXASPERAÇÃO. AUMENTO JUSTIFICADO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Ministra **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - A pena deve ser 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**).

IV - A subtração de diversos bens causando prejuízo considerável à vítima justifica o aumento imposto à pena-base (**Precedente**).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ordem não conhecida.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: **HC** n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; **RHC** n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e **RHC** n. 117.268/SP, Rel. Ministra **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: **HC** n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; **HC** n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; **HC** n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e **HC** n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

Insurge-se no **mandamus** contra o aumento imposto à pena-base.

Eis a fundamentação utilizada na sentença para tanto (fls.149/150):

"O réu é imputável, tinha plena consciência da ilicitude de sua conduta, sendo exigível comportamento diverso, nada estando, porém, a determinar alto grau de CULPABILIDADE. O réu não registra ANTECEDENTES que possam ser valorados. Nada consta acerca de sua CONDOTA SOCIAL e PERSONALIDADE, presumindo-se normais. MOTIVOS comuns à espécie. As CIRCUNSTÂNCIAS são desfavoráveis, pois inúmeros bens foram subtraídos. As CONSEQUÊNCIAS são as normais ao crime. A VÍTIMA em nada contribuiu para o delito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sendo apenas uma das oito circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal desfavorável ao réu, e lembrando que a pena cominada ao delito é de 2 a 8 anos, fixo a pena-base um pouco acima do mínimo: 2 anos e 5 meses de reclusão."

Verifica-se que o aumento imposto à pena-base decorre da consideração desfavorável das circunstâncias do crime, ao fundamento de que **"inúmeros bens foram subtraídos"**.

De uma leitura do trecho acima transcrito, entendo que não houve violação ao **art. 59 do Código Penal**.

A pena, para ser fixada acima do mínimo legal, exige fundamentação **concreta** e **vinculada**. Considerações genéricas, abstrações ou **dados integrantes da própria conduta tipificada** não podem supedanear a elevação da reprimenda. O **princípio do livre convencimento fundamentado** ou da **persuasão racional** não o permite (art. 157, 381, 387 e 617 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, 2ª parte da **Lex Maxima**).

No caso em exame, tenho para mim que a referência feita às circunstâncias do crime - **subtração de inúmeros bens** - autoriza a exasperação imposta à pena-base, sem que isso signifique malferimento ao disposto no art. 59 do Código Penal.

Não se trata, a meu juízo, de utilização de dado ínsito à conduta criminosa, mas sim de se considerar, na aplicação da pena, a existência de elemento indicador da maior gravidade do fato e, por conseguinte, das consequências da prática delitiva. Isso decorre da necessidade de individualização da conduta, no intuito de se alcançar a pena adequada, suficiente para que se promova a reprovação e prevenção do crime.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente emanado desta Corte:

"HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REGIME INICIAL FECHADO. RÉU REINCIDENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

[...]

2. Para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante deve atentar-se para as singularidades do caso concreto, cumprindo-lhe, na primeira etapa do procedimento trifásico, guiar-se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelas circunstâncias relacionadas no caput do artigo 59 do Código Penal.

3. No caso dos autos, a pena-base foi fixada um pouco acima do mínimo legal - em 2 anos e 4 meses de reclusão - diante do desfavorecimento das circunstâncias e das consequências do crime, pois o furto foi cometido em plena luz do dia, na presença de vizinhos da vítima e o prejuízo foi expressivo.

4. O condenado reincidente, condenado a pena igual ou inferior a 4 anos de reclusão, poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime fechado, se desfavoráveis quaisquer das circunstâncias previstas no artigo 59 do Código Penal, como na hipótese.

5. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 212.232/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 26/8/2014).

Ante o exposto, não conheço da ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0007929-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 286.776 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 05407064120128217000 1533120116667 21100058409 5407064120128217000
70052341070

EM MESA

JULGADO: 04/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	: MARCOS ANDRÉ ALVES DA COSTA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

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 Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.