



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 141.620 - MS (2009/0134423-9)

RELATOR : **MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : SANDRA REGINA SANTOS DE VASCONCELOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : EZEQUIEL VAZ DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO ADEQUADA. GRAVIDADE ABSTRATA E CIRCUNSTÂNCIAS INERENTES AO TIPO PENAL. PROCESSOS EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PARA CARACTERIZAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA.

1. A pena-base foi fixada acima do mínimo legal sem a devida fundamentação, em desarmonia com o disposto no artigo 59 do Código Penal, tendo o magistrado apontado a gravidade abstrata do delito e circunstâncias inerentes ao tipo penal para justificar a majoração, contudo, sem indicar qualquer elemento concreto e idôneo para tal fim.

2. O fato de o paciente responder a dois outros processos não é suficiente para demonstrar "péssimos antecedentes", pois não se admite a utilização de processos sem trânsito em julgado para caracterização desfavorável das circunstâncias judiciais, nos termos da Súmula nº 444 desta Corte.

3. Assim, deve a pena do homicídio consumado ser reduzida ao mínimo legal de 12 anos de reclusão e a do homicídio tentado para 4 anos de reclusão.

4. Reconhecida a continuidade nas instâncias ordinárias, constata-se que ela é mais benéfica ao apenado. Dessa forma, deve a pena mais grave (12 anos de reclusão) ser aumentada em 1/6 - patamar adotado pelo Juiz - fixada a pena definitiva em 14 anos de reclusão.

4. Ordem concedida para reduzir a pena imposta ao paciente para 14 anos de reclusão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília (DF), 1º de março de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 141.620 - MS (2009/0134423-9)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE): Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Ezequiel Vaz da Silva, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul.

Colhe-se dos autos que o paciente foi condenado a 24 anos e 6 meses de reclusão, em regime fechado, pela prática do delito previsto nos arts. 121, § 2º, inciso IV, e 121, § 2º, inciso IV, c/c art. 14, inciso II, todos do Código Penal. A Corte Estadual manteve o julgado negando provimento à apelação criminal e aos embargos infringentes interpostos pela defesa.

Busca a impetração a redução da pena-base para o mínimo legal ou próxima do mínimo.

A liminar foi indeferida às fls. 113/114.

A douta Subprocuradoria-Geral da República ao manifestar-se às fls. 133/138, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 141.620 - MS (2009/0134423-9)

VOTO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) (RELATOR): Ao dosar a pena, disse o Juiz de primeiro grau:

"1) HOMICÍDIO:

a) Circunstâncias Judiciais:

A culpabilidade do acusado é acentuada, pois agiu de forma segura e intensiva no seu propósito de matar, inclusive porque confessou estar embriagado no momento dos fatos, e, ainda, sequer se lembrava do que realmente aconteceu.

O réu registra péssimos antecedentes criminais, pois, além desse processo, responde a outros dois processos criminais, tanto é que ele mesmo disse em seu interrogatório nesse plenário que já foi preso, processado e condenado por crime de roubo.

A personalidade e a conduta social do acusado são absolutamente desfavoráveis, na medida em que não há prova de que exercia trabalho ou qualquer outra atividade lícita e, ainda, muito embora goze de boa saúde prefere viver a vida cometendo delitos, inclusive com muita agressividade.

As circunstâncias do crime também são desfavoráveis, pois praticado depois de alta ingestão espontânea de bebida alcoólica, o que demonstra um grau de maior reprovabilidade da conduta.

Não há elementos que possam assegurar qualquer colaboração da vítima para o cometimento do crime.

Assim, considerando as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, fixo a pena-base em 21 anos de reclusão.

b) Agravantes e atenuantes.

Não há circunstâncias agravantes ou atenuantes, razão pela qual mantenho a reprimenda fixada a fase anterior.

c) Causas de aumento ou diminuição:

Inexistem causas de aumento ou diminuição, advindo daí que torno definitiva a pena do acusado em 21 anos de reclusão.

2. TENTATIVA DE HOMICÍDIO:

a) Circunstâncias Judiciais:

A culpabilidade do acusado é acentuada, pois agiu de forma segura e intensiva no seu propósito de matar, inclusive porque confessou estar embriagado no momento dos fatos, e, ainda, sequer se lembrava do que realmente aconteceu.

O réu registra péssimos antecedentes criminais, pois, além desse processo, responde a outros dois processos criminais,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tanto é que ele mesmo disse em seu interrogatório nesse plenário que já foi preso, processado e condenado por crime de roubo.

A personalidade e a conduta social do acusado são absolutamente desfavoráveis, na medida em que não há prova de que exercia trabalho ou qualquer outra atividade lícita e, ainda, muito embora goze de boa saúde prefere viver a vida cometendo delitos, inclusive com muita agressividade.

As circunstâncias do crime também são desfavoráveis, pois praticado depois de alta ingestão espontânea de bebida alcoólica, o que demonstra um grau de maior reprovabilidade da conduta.

Não há elementos que possam assegurar qualquer colaboração da vítima para o cometimento do crime.

Assim, considerando as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, fixo a pena-base em 21 anos de reclusão.

b) Agravantes e atenuantes.

Não há circunstâncias agravantes ou atenuantes, razão pela qual mantenho a reprimenda fixada a fase anterior.

c) Causas de aumento ou diminuição:

Não existe causa de aumento, enquanto está presente a causa de diminuição relacionada à tentativa. Considerando a pouca proximidade com a consumação do delito, já que os disparos resultaram apenas lesões corporais leves, reduzo de 2/3 a pena, estabelecendo definitivamente em 13 anos de reclusão.

c) Crime continuado

A pedido da defesa, analiso a questão da continuidade delitiva, esclarecendo, desde já, que assiste razão à nobre Defensoria Pública.

Analizando os autos, verifico que realmente os crimes, que são da mesma natureza, foram praticados em condições muito semelhantes de tempo, lugar e modo de execução.

Em outras palavras, verifica-se que estão presentes os requisitos do crime continuado, quais sejam, pluralidade de condutas-prática de dois delitos pelo mesmo agente; pluralidade de crimes da mesma espécie- homicídio e tentativa de homicídio; nexos da continuidade delitiva- crimes praticados no mesmo momento, lugar e da mesma maneira.

Como foram apenas dois delitos, entendo que a elevação da pena do delito mais grave deve ser feita de 1/6, de modo que a reprimenda do acusado fica estabelecida, definitivamente, em 24 (vinte e quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão." (fls. 40/43)

Como visto, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal sem a devida fundamentação, em desarmonia com o disposto no artigo 59 do Código Penal, tendo o magistrado apontado a gravidade abstrata do delito e circunstâncias inerentes ao tipo penal para justificar a majoração, contudo, sem indicar qualquer elemento concreto e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

idôneo para tal fim. Que não se diga que o fato de o paciente responder a dois outros processos é suficiente para demonstrar "péssimos antecedentes", pois não se admite a utilização de processos sem trânsito em julgado para caracterização desfavorável das circunstâncias judiciais, nos termos da Súmula nº 444 desta Corte, evidenciado, portanto, o constrangimento ilegal.

Nesse sentido:

A - "PENAL. ROUBO AGRAVADO. INCÊNDIO. INUTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. PENA. APLICAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. PENA-BASE. AUMENTO. CULPABILIDADE. MOTIVOS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. NULIDADE.

1. A referência genérica à culpabilidade, desprovida de fundamentação objetiva, conduz à nulidade da decisão judicial neste ponto. Precedentes.

2. A invocação genérica dos motivos e circunstâncias da prática do delito, relacionados ao elementos inerentes ao tipo penal, não constitui fundamentação idônea para o incremento da pena-base.

3. "Em sede de condenação pela prática de crimes em concurso material, se examinadas as circunstâncias judiciais num só contexto, impõe-se a fixação da pena-base na mesma linha quantitativa, pois a aplicação diferenciada afasta-se do princípio da proporcionalidade, relevante no processo de individualização da pena" (REsp-264.042, Ministro Vicente Leal, DJ de 7.10.02).

4. Ordem concedida para reduzir a pena-base dos três delitos ao mínimo legal e estabelecer a pena definitiva em 12 (doze) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, com 39 (trinta e nove) dias-multa, mantidas as demais condições do acórdão impugnado."

(HC nº 174.850/PR, Relator o Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador convocado do TJSP), DJe de 4/10/2010)

B - "HABEAS CORPUS. PENAL. LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE. DOSIMETRIA DA PENA. INIDONEIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO JUDICIAL APRESENTADA PARA JUSTIFICAR A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. REGIME PRISIONAL.

1. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja necessária e suficiente para reprovação do crime.

2. Não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base fundando-se, tão-somente, em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a exasperação, como ocorrido, na hipótese, com relação à culpabilidade do agente, aos motivos e às circunstâncias do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delito.

3. Também com relação às consequências do crime, não se verifica fundamentação idônea no decisum condenatório, já que elementos inerentes à própria configuração do delito não podem ser considerados para a exasperação da pena-base.

4. Fixada a pena-base no mínimo legal, porque reconhecidas as circunstâncias judiciais favoráveis ao réu primário e de bons antecedentes, não é possível infligir-lhe regime prisional mais gravoso apenas com base na gravidade genérica do delito.

Inteligência do art. 33, §§ 2.º e 3.º, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. Incidência do enunciado n.º 440 da Súmula desta Corte.

5. Ordem concedida para, mantida a condenação, reformar a sentença condenatória e o acórdão impugnados, a fim de reduzir a reprimenda do Paciente para 4 (quatro) anos de reclusão e estabelecer o regime aberto para o cumprimento da pena reclusiva imposta, mediante as condições a serem estabelecidas pelo Juízo das Execuções Penais."

(HC nº 129.124/ES, Relatora a Ministra **LAURITA VAZ**, DJe de 27/9/2010)

C - "HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VALORAÇÃO NEGATIVA DOS ANTECEDENTES, PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. PROCESSOS EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. PREENCHIMENTO DOS SEUS REQUISITOS. APLICAÇÃO RETROATIVA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. ART. 44 DO CP.

1. A existência de processos em andamento não se mostra adequada à caracterização de maus antecedentes, tampouco para a valoração da personalidade e conduta social do agente.

(...) 4. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena-base ao mínimo legal, deferindo-se, ainda, no mérito o habeas corpus para fazer incidir retroativamente a causa de diminuição de pena do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, bem como para substituir a sanção corporal aplicada por duas medidas restritivas de direitos, a serem definidas no Juízo da Execução."

(HC nº 94.744/MG, Relator para o acórdão o Ministro **PAULO GALLOTTI**, DJe de 3/8/2009.)

Assim, deve a pena-base do homicídio consumado ser reduzida ao mínimo legal de 12 anos de reclusão, a qual converto em definitiva diante da ausência de circunstâncias atenuantes ou agravantes e de causas de aumento ou diminuição.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Para o homicídio tentado fixo a pena-base também em 12 anos de reclusão, pena mantida nesse **quantum** na segunda fase da dosimetria e reduzida pela tentativa em 2/3 - patamar estabelecido na sentença -, perfazendo, assim, uma reprimenda de 4 anos de reclusão.

Reconhecida a continuidade nas instâncias ordinárias, constata-se que ela se mostra mais benéfica ao apenado. Dessa forma, aumento a pena mais grave (12 anos de reclusão) em 1/6 - o mesmo adotado pelo Juiz - fixando a pena definitiva em 14 anos de reclusão.

Diante do exposto, concedo o **habeas corpus** para reduzir a pena imposta ao paciente na ação penal de que aqui se cuida para 14 anos de reclusão, mantidos os demais termos da sentença e dos acórdãos que a confirmaram.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0134423-9

HC 141.620 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20090033006 2060016800

EM MESA

JULGADO: 01/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : SANDRA REGINA SANTOS DE VASCONCELOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : EZEQUIEL VAZ DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

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, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.