



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 336.191 - SP (2015/0233536-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : VALDECIR SEVERINO RODRIGUES
ADVOGADO : VALDECIR SEVERINO RODRIGUES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GILDO ANTONIO DOS SANTOS (PRESO)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. CRIME DE FURTO QUALIFICADO. RÉU DUPLAMENTE REINCIDENTE. COMETIMENTO DA INFRAÇÃO NO PERÍODO INFERIOR A 5 ANOS DA EXTINÇÃO DA PENA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Considera-se, para fins de reincidência, processos judiciais cujas penas foram extintas, quando entre a data de extinção da pena e o cometimento da infração não transcorreu período superior a 5 anos. Inteligência do art. 64 do Código Penal.
3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Tuma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 336.191 - SP (2015/0233536-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

IMPETRANTE : VALDECIR SEVERINO RODRIGUES

ADVOGADO : VALDECIR SEVERINO RODRIGUES

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : GILDO ANTONIO DOS SANTOS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de GILDO ANTONIO DOS SANTOS, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado como incurso nas sanções do art. 155, § 4º, IV, do Código Penal, a 2 anos e 8 meses de reclusão e 13 dias-multa, em regime inicial semiaberto.

Interposta apelação, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso do ora paciente para reduzir as penas a 2 anos, 4 meses e 24 dias de reclusão e 12 dias-multa (fls. 411/429).

Alega o impetrante, em suma, constrangimento ilegal, em razão da imposição de pena e regime mais severos, por ter sido considerado – para a fixação da pena-base, valorando negativa os maus antecedentes, bem como para o reconhecimento da agravante da reincidência – processo judicial em andamento, assim como processo judicial cuja pena foi extinta há mais de cinco anos. Sustenta, ainda, a necessidade de readequação da pena, no que tange à qualificadora do concurso de agentes, posto que os réus não foram denunciados no art. 29 do Código Penal, ressaltando que as circunstâncias que qualificam o crime não podem ser consideradas em desfavor do paciente como circunstância agravante.

Requer, liminarmente, a suspensão da execução da pena, até o julgamento do presente *writ*, e a determinação de soltura imediata do paciente e, no mérito, o redimensionamento das penas impostas e a fixação do regime inicial aberto, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 733/734.

Foram prestadas informações pela autoridade coatora às fls. 775/811.

O Ministério Público manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (fls. 815/820).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 336.191 - SP (2015/0233536-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Compulsando os autos, verifica-se que o paciente foi condenado pela prática do crime de furto qualificado, à pena de 2 anos e 8 meses de reclusão e 13 dias-multa, em regime inicial semiaberto, alterado pelo Tribunal de origem, para 2 anos, 4 meses e 24 dias de reclusão e 12 dias-multa, mantido o regime.

Insurge-se o impetrante contra o *quantum* estabelecido na pena-base, a fixação do regime semiaberto para o cumprimento da pena e a condenação pelo crime de furto qualificado, posto que os réus não foram denunciados no art. 29 do Código Penal, ressaltando que as circunstâncias que qualificam o crime não podem ser consideradas em desfavor do paciente como circunstância agravante.

Por oportuno, trago à colação os seguintes excertos da sentença e do acórdão, respectivamente (fls. 40/41 e 427/429):

Gildo Antônio dos Santos. Incorrendo o acusado em furto qualificado, lhe imponho a pena base de 2 (dois) anos de reclusão.

Na 2ª fase, ascende a corporal de 1/3 diante da dupla reincidência relatada na certidão de fl. 09 do apenso de antecedentes, a certificar assim que antes do transcurso do prazo depurador, após ter penas extintas o réu cometeu o crime sob análise.

Finaliza a corporal, assim, em 2 anos e 08 meses de reclusão, finalizando a pecuniária em 13 dias-multa, no mínimo legal o unitário. Regime inicial de cumprimento de pena semi-aberto diante do preceituado pelo artigo 33, § 2º, c, do Código Penal.

Descabe a concessão de pena alternativa, quer pela reincidência, quer pelo cometimento de crimes outros e condenação em instância inferior, no aguardo da apreciação pelo 2º Grau (fl. 41, vg., sendo pois o sentenciando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delinquente contumaz).

Passo à análise das reprimendas.

[...]

No tocante ao corrêu Gildo, a pena de partida foi fixada no mínimo legal. Na segunda-fase, presente a dupla reincidência, devidamente documentada pelas certidões acostadas em apenso próprio¹ c.c com a F.A⁴, suficiente aplicar-se a exacerbação de 1/5, consoante bem apontado pelo d. Procurador de Justiça, totalizando, à míngua de causas modificadoras, a pena de 2 anos, 4 meses e 24 dias de reclusão, e 12 dias-multa, no piso legal.

A recidiva, devidamente documentada em relação aos réus Alex e Gildo, impede a substituição da pena privativa de liberdade, justificando a manutenção do regime semiaberto fixado para início do cumprimento das reprimendas.

Acrescentam-se, ainda, as circunstâncias do caso concreto; ousado furto, praticado em concurso de agentes, com elevado grau de organização e planejamento, contra veículo de transporte de carga.

Por fim, no caso em tela, o tempo da prisão processual dos apelantes Gildo e Alex não corresponde a parcela superior a 1/6 da pena⁵ razão pela qual inaplicável o artigo 387 § 2º do Código de Processo Penal.

4. Isto posto, pelo meu voto, nego provimento aos recursos de JONAS DOS SANTOS VERMONTE, ALEX RODRIGUES DA SILVA E NILTON SÉRGIO DOS SANTOS SILVA e dou parcial provimento ao recurso de GILDO ANTÔNIO DOS SANTOS para reduzir a reprimenda para 2 anos 4 meses e 24 dias de reclusão, e 12 dias-multa, no valor unitário, mantida, no mais, a r. sentença.

Como é consabido, em regra, não se presta o *habeas corpus* à revisão da dosimetria das penas estabelecidas pelas instâncias ordinárias. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas, nas hipóteses de manifesta violação aos critérios dos arts. 59 e 68, do Código Penal, sob o aspecto da ilegalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica. A propósito: STJ, HC 152.775/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe de 01/09/2011, HC 252.449/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 09/06/2014.

Consoante consta da sentença condenatória, confirmada, no particular, pelo acórdão impugnado, verifica-se que a pena-base foi fixada no mínimo legal, em 2 anos de reclusão: *Gildo Antônio dos Santos. Incorrendo o acusado em furto qualificado, lhe imponho a pena base de 2 (dois) anos de reclusão.*(fl. 40 – sentença); *No tocante ao corrêu Gildo, a pena de partida foi fixada no mínimo legal.* (fl. 427 – acórdão).

Desse modo, tem-se por desarrazoada a alegação da defesa quanto à necessidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

redimensionamento da pena-base.

Outrossim, na segunda fase da dosimetria, o Tribunal *a quo* alterou a fração imposta na sentença, exasperando a pena em 1/5, em razão da dupla reincidência, *devidamente documentada pelas certidões acostadas em apenso próprio, c/c a F.A.* que, na autuação do presente writ, encontram-se às fls. 578, 603 e 611.

Conforme se observa nas referidas certidões, o paciente foi condenado no processo 358.01.2005.007250-0/000000, tendo transitado em julgado a condenação, para o réu, em 18/6/2007 (fl. 611), e extinta a punibilidade, por cumprimento integral da pena, em 30/10/2008 (fl. 578). Do mesmo modo, foi condenado no processo 358.01.2007.002407-0/000000-000, que transitou em julgado para o réu, em 17/11/2008 e, para o Ministério Público, em 10/11/2008 (fl. 603), tendo sido extinta a punibilidade, por cumprimento integral da pena, em 15/1/2010 (fl. 578).

Percebe-se, assim, que entre a data de extinção da pena, em ambos os processos, e o cometimento da infração referente aos presentes autos, não transcorreu período superior a 5 anos, podendo, pois, ser considerados referidos processos para fins de reincidência, nos termos do art. 64 do Código Penal.

Nota-se que o processo mencionado pelo impetrante, como tendo sido considerado para agravar a pena em razão da reincidência, Processo 0006988- 21.2009.8.26.0358, cuja punibilidade foi extinta em razão da prescrição da pretensão punitiva, não serviu para fundamentar a dupla reincidência do paciente.

De igual modo, na segunda fase, como pode-se observar da transcrição acima, não foi utilizada a qualificadora do crime de furto – concurso de duas ou mais pessoas – para agravar a pena, como quer a defesa. E o Tribunal *a quo* deixou de substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em razão da dupla reincidência do paciente, o que encontra guarida no art. 44, II, do Código Penal.

Mantido, assim, o entendimento do Tribunal *a quo*, no tocante à (dupla) reincidência do paciente, ainda que tenha sido fixada a pena-base no mínimo legal, há de ser mantido o regime inicial semiaberto para o início de cumprimento da pena, nos termos do art. 33, § 2º, c, do Código Penal.

Desse modo, não se verifica, pois, o alegado constrangimento ilegal.

Ante o exposto, voto por não conhecer do writ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0233536-0

HC 336.191 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00069882120098260358 00085782820128260358 20130000564452 4392012
69882120098260358 85782820128260358

EM MESA

JULGADO: 18/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: VALDECIR SEVERINO RODRIGUES
ADVOGADO	: VALDECIR SEVERINO RODRIGUES
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: GILDO ANTONIO DOS SANTOS (PRESO)
CORRÉU	: JONAS DOS SANTOS VERMONTE
CORRÉU	: ALEX RODRIGUES DA SILVA
CORRÉU	: NILTON SERGIO DOS SANTOS SILVA

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

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 do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.