



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 320.716 - RJ (2015/0079508-9)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : ANGELO MARCIO OLIVEIRA ROSA E OUTRO
ADVOGADO : ÂNGELO MÁRCIO OLIVEIRA ROSA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : PAULO CESAR XAVIER MEIRELLES

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. RECEPÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAUS ANTECEDENTES. PERSONALIDADE. CONDUTA SOCIAL. VÁRIAS CONDENAÇÕES ANTERIORES. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. DESCABIMENTO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça - STJ, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal - STF, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

– Estando presentes diversas condenações com trânsito em julgado, cabível se mostra a utilização de cada uma destas para aumentar a pena-base em razão do desvalor dos maus antecedentes, da personalidade e da conduta social.

– Considerando a existência de circunstância judicial desfavorável, não há falar em flagrante ilegalidade da negativa da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto amparada na hipótese normativa do art. 44, III, do Código Penal - CP.

– *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de março de 2016(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO ERICSON MARANHO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 320.716 - RJ (2015/0079508-9)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

IMPETRANTE : ANGELO MARCIO OLIVEIRA ROSA E OUTRO

ADVOGADO : ÂNGELO MÁRCIO OLIVEIRA ROSA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : PAULO CESAR XAVIER MEIRELLES

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de PAULO CESAR XAVIER MEIRELLES contra acórdão da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, proferido no julgamento da apelação 1628804-12.2011.8.19.0004.

Extrai-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau, às penas de 4 anos de reclusão em regime inicial semiaberto e multa, pela prática do delito tipificado no art. 180 do Código Penal.

Em grau de apelação, o Tribunal *a quo* deu parcial provimento ao recurso defensivo, reduzindo a pena para 2 (dois) anos de reclusão, mantendo os demais termos da sentença. O acórdão ficou assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO. ARTIGO 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. Rejeição do pleito defensivo para absolver os apelantes. Materialidade do delito comprovada pela apreensão do veículo, em conjunto com documento acostado aos autos que demonstra sua origem criminosa, demonstrando que o automóvel Monza dirigido por um dos apelantes foi objeto de furto, registrado na 59ª DP, de Duque de Caxias. Autoria evidenciada pelos depoimentos prestados pelos policiais que efetuaram a prisão dos apelantes. Admite-se a condenação baseada nos depoimentos de policiais, com aplicação do verbete nº 70 da Súmula de Jurisprudência desta Corte, quando estes são seguros e estremes de dúvidas, o que é evidente no caso dos autos. Validade do depoimento dos policiais como prova idônea para a condenação. Dosimetria das penas que merece reparo. A existência de processo judicial em curso, sem sentença condenatória transitada em julgado não pode ser utilizada para a elevação da pena-base, em razão do princípio da presunção da não culpabilidade. Evidente excesso na fixação da pena-base do apelante Paulo no limite máximo da escala penal. Ainda que o réu ostente maus antecedentes, não se justifica tal elevação, exacerbada e desproporcional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acolhimento do pleito de redução das penas base. Provimento parcial do recurso defensivo (fls. 14).

No presente *writ*, o impetrante alega que a pena foi inferior a quatro anos, o crime despido de violência ou grave ameaça e a maioria das circunstâncias judiciais favoráveis permite a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. O impetrante, ainda, sustenta que o desvalor da personalidade não impede a concessão do referido benefício. Sobre a conduta social, afirma que não há elementos nos autos para avaliá-la.

Pleiteia, no mérito, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em razão do afastamento do desvalor da conduta social e da personalidade.

Indeferido o pedido de liminar (fls. 26/28) e prestadas informações pelo Tribunal de origem (fls. 34/46), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (fls. 56/59).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 320.716 - RJ (2015/0079508-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

O presente *habeas corpus* não merece conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio (HC n. 109956, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 11/9/2012). Contudo, se constatada a existência de manifesta ofensa à liberdade de locomoção do paciente, é possível a concessão da ordem de ofício (HC n. 271.890/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 3/9/2014).

Assim, passo a analisar as alegações trazidas pelo impetrante, ante a possibilidade da existência de alguma flagrante ilegalidade que justifique a concessão de ordem de ofício.

No caso, pretende a defesa que a pena privativa de liberdade seja substituída por restritiva de direitos.

Por oportuno, cito trecho da sentença:

Réu PAULO CÉSAR XAVIER MEIRELLES:

1ª FASE - O réu possui péssimos antecedentes criminais, conforme se infere de sua FAC de fls. 378/389, na qual constam oito anotações, e da certidão de fl. 391, sendo indivíduo de personalidade distorcida e voltada para a prática de crimes, já tendo sido processado outras vezes por crime de receptação e tendo sido condenado três vezes, sendo certo que o trânsito em julgado de tais condenações ocorreram há mais de cinco anos. Assim, apesar de ser tecnicamente primário, e por insistir o réu em práticas criminosas, mesmo já tendo sido condenado anteriormente por três vezes, fixo a pena base em seu limite máximo, a saber, 4 (quatro) anos de reclusão e 48 (quarenta e oito) (trinta e seis) dias multa, sendo estes no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo do fato, corrigidos até a data do efetivo pagamento, dadas as condições econômicas do acusado, pena esta que considero justa e necessária para a reprovação e prevenção do crime.

2ª FASE - Sem circunstâncias atenuantes ou agravantes, mantenho a pena fixada na fase anterior.

3ª FASE - Sem causas de aumento ou de diminuição, torno definitiva a pena fixada na 1ª fase.

Da Substituição: Deixo de aplicar a substituição prevista no art. 44, do Código Penal, em face dos péssimos antecedentes criminais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do réu, bem como de sua personalidade distorcida e voltada à prática reiterada de crimes (fl. 12).

No Tribunal de origem, por sua vez, o Relator consignou o seguinte:

Há evidente excesso na fixação da pena-base do apelante Paulo no limite máximo da escala penal. Ainda que o réu ostente maus antecedentes, não se justifica tal elevação, exacerbada e desproporcional. Deste modo, considerando a existência de três condenações anteriores transitadas em julgado, evidenciam-se os maus antecedentes. Adoto as justificativas apresentadas pelo juízo de primeiro grau acerca da personalidade distorcida do réu e reiteração de crime da mesma natureza, o que permite a elevação da pena-base ao dobro, fixando-a em 02 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, que se torna definitiva ante a ausência de outras causas de modificação.

Fica mantido o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena. A fixação de regime inicial de cumprimento diverso não atenderia aos objetivos de prevenção social da pena, cumprindo-lhe ponderar que outros fatores, como a conduta social e a personalidade do agente - artigos 33, §3º, e 59 do CP - são critérios de que se vale o magistrado para a aferição da pena e do respectivo regime prisional.

Nega-se a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pelos mesmos fundamentos utilizados para a fixação do regime de cumprimento de pena, nos termos do artigo 44, III, do CP, *contrario sensu* (fl. 21).

Inicialmente, é certo que, diante da presença de antecedentes criminais, resta justificado o aumento da pena-base, porquanto se trata de circunstância judicial desfavorável prevista no artigo 59 do Código Penal. Diante de mais de uma condenação com trânsito em julgado, a personalidade e a conduta social também podem ser consideradas negativamente, concomitantemente com os maus antecedentes, sem que ocorra *bis in idem*, já que cada condenação terá efeito distinto na dosimetria. No mesmo sentido, cito precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. MAUS ANTECEDENTES E PERSONALIDADE. CONDENAÇÕES ANTERIORES DISTINTAS. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente neste Tribunal Superior o entendimento de que "várias condenações transitadas em julgado autorizam ter por desfavoráveis as circunstâncias judiciais dos antecedentes, conduta social e personalidade". (HC 295.211/MS, Rel. Min. MARIA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 19/12/2014) 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 643.334/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 23/04/2015)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIMES DE ROUBO MAJORADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA ARMADA (ATUAL ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA). DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO INDEVIDA PELA CULPABILIDADE, CONDUTA SOCIAL E COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. VALORAÇÃO DA VIDA PREGRESSA COMO INDICADORA DOS MAUS ANTECEDENTES E DE DESVIADA PERSONALIDADE. DIFERENTES CONDENAÇÕES DEFINITIVAS. VALIDADE. VIOLÊNCIA ANORMAL. GRAVOSIDADE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. MAJORANTES DESCRITAS, MAS NÃO CAPITULADAS NA DENÚNCIA. IRRELEVÂNCIA. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO OU DA CONGRUÊNCIA. AGRAVANTES GENÉRICAS NÃO NARRADAS NA DENÚNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO CONFIGURADA. POSICIONAMENTO MAJORITÁRIO DA TURMA. PRESENÇA DE MAIS DE UMA MAJORANTE NO CRIME DE ROUBO. FIXAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR À MÍNIMA LEGAL SEM FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CRITÉRIO MATEMÁTICO. SÚMULA 443/STJ. PENA APLICADA ACIMA DO MÁXIMO COMINADO. MAJORANTES. POSSIBILIDADE. CRIME DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA (ATUAL ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA). ADVENTO DO LEI N. 12.850/2013. MAJORANTE DO PARÁGRAFO ÚNICO. APLICAÇÃO DA LEX MITIOR. REDUÇÃO DO DOBRO À METADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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. O fato de o réu deslocar-se de um Estado para outro com o fim exclusivo de cometer o delito não se presta a justificar a exasperação da pena-base, tendo em vista a incidência da majorante do art. 157, § 2º, do CP (subtração de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado da federação), sob pena de bis in idem.

3. Já a existência de condenações anteriores transitadas em julgado podem justificar validamente a elevação da pena-base, tanto como maus antecedentes, bem assim como personalidade tendente ao crime, desde que diferentes as condenações consideradas. Precedentes.

4. Correta a negativa valoração das circunstâncias do crime quando anormalmente gravosa é a violência empregada. Precedentes.

5. Não colaborando a vítima para a ocorrência criminosa, a vetorial é neutra, e não gravosa ao condenado.

6. A conduta social afere a interação do agente em seu meio, ante familiares, amigos e vizinhos, assim não cabendo negativá-la a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vivência delitiva do agente, que em nada se mostra trazer de prejudicial às suas relações de convivência.

7. Na dicção da douta maioria da Turma - parte em que fiquei vencido -, também às agravantes aplica-se o princípio da correlação, de modo que reduzida é a pena fixada, que tal condição não observou.

8. Nos termos do entendimento cristalizado na Súmula 443/STJ: o aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.

9. O limite à pena cominada incide apenas nas duas primeiras fases da dosimetria, podendo o crime majorado validamente ultrapassá-lo. Precedentes.

10. Com o advento da Lei n. 12.850/2013, foi dada nova redação ao art. 288 do CP (formação de quadrilha), o qual passou a denominar-se crime de associação criminosa, reduzindo-se, ainda, o aumento do parágrafo único do dobro à metade, razão pela qual deve o novo regramento, mais benéfico, retroagir, para alcançar os delitos praticados anteriormente à sua vigência.

11. Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem de ofício para reduzir as penas a 12 (doze) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 24 (vinte e quatro) dias-multa.

(HC 59.416/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 19/11/2014).

Nesse contexto, considerando a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, não há falar em flagrante ilegalidade na negativa da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto amparada na hipótese normativa do art. 44, III, do CP. Cito precedentes:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 1.º, I, DO DECRETO-LEI 201/67. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. INCREMENTO JUSTIFICADO. DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PENA DEFINITIVA FIXADA EM PATAMAR INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. ADEQUAÇÃO. VEDADA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. Tratando-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus. Na espécie, as instâncias de origem destacaram particularidade fática quanto às consequências do crime, que justifica acréscimo da pena-base. Todavia, no tocante às demais circunstâncias, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote no incremento sancionatório.

3. Nos termos dos artigos 33 e 59 do Código Penal, estabelecida a reprimenda em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, é adequada a estipulação do regime inicial semiaberto, eis que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, diante de circunstância judicial desfavorável.

4. Presente circunstância judicial desfavorável, não há eiva na vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme estatui o art. 44, III, do Código Penal.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, apenas para reduzir a pena do paciente para 2 (dois) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mantidos os demais termos da condenação. (HC 332.520/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 30/09/2015).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. DENUNCIAÇÃO CALUNIOSA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. CONDENADO PRIMÁRIO. PENA IGUAL A 4 ANOS DE RECLUSÃO. REGISTRO DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. OBSERVÂNCIA DO ART. 33, § 3º, DO CP. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITO DO ART. 44, III, DO CP NÃO PREENCHIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O paciente não reincidente, condenado a pena igual a 4 anos de reclusão, mas com registro de circunstância judicial desfavorável sopesada na primeira fase da dosimetria, deverá cumprir a pena no regime inicial semiaberto, a teor do art. 33, § 3º, do CP.

2. Não há constrangimento ilegal no ponto em que foi negada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto não preenchido o requisito subjetivo do art. 44, III, do CP.

3. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, apenas para estabelecer o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena aplicada ao paciente. (HC 313.019/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 05/10/2015)

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0079508-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 320.716 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 16288041220118190004 26072011

EM MESA

JULGADO: 15/03/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ANGELO MARCIO OLIVEIRA ROSA E OUTRO
ADVOGADO	: ÂNGELO MÁRCIO OLIVEIRA ROSA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE	: PAULO CESAR XAVIER MEIRELLES
CORRÉU	: MARCIO VENANCIO DE PAULA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

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 Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.