



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 347.764 - MS (2016/0019436-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : VALDINEU APARECIDO JESUS PORTUGAL

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. FURTO QUALIFICADO (DUAS VEZES) E CORRUPÇÃO DE MENORES EM CONCURSO FORMAL. PENA-BASE. ANÁLISE DESFAVORÁVEL DA CONDUTA SOCIAL. OFENSA À SUMULA N. 444/STJ. OCORRÊNCIA. DECOTE DO VETOR. REDUÇÃO DA PENA-BASE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, 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.

– Em respeito ao princípio da presunção de não culpabilidade, inquéritos policiais ou ações penais em andamento não se prestam a majorar a pena-base, a título de indicador de maus antecedentes, de conduta social negativa ou de a personalidade do agente ser voltada para o crime. Inteligência da Súmula n. 444/STJ.

– Verifica-se flagrante ilegalidade na valoração desfavorável da conduta social pelo fato de o paciente ter sido preso em flagrante quando se encontrava em liberdade provisória, ou seja, respondendo a outro processo.

– *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida *ex officio*, para redimensionar as penas do paciente para 2 anos, 4 meses e 24 dias de reclusão, em regime aberto, e 12 dias-multa.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de maio de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 347.764 - MS (2016/0019436-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : VALDINEU APARECIDO JESUS PORTUGAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, impetrado em favor de VALDINEU APARECIDO JESUS PORTUGAL, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul (Apelação n. 0001823-46.2014.8.12.0054).

Consta dos autos que o paciente foi condenado às penas totais de 6 anos, 1 mês e 6 dias de reclusão e 39 dias-multa por infração ao art. 155, § 4º, I e IV, do Código Penal (duas vezes), c/c o art. 244-B da Lei 8.069/1990 (fls. 135/145).

Inconformada, apelou a defesa, tendo o Tribunal de origem dado provimento parcial ao recurso, para aplicar o concurso formal entre os delitos de furto e corrupção de menores, reduzindo as penas para 3 anos, 7 meses e 6 dias de reclusão, em regime aberto, e 24 dias-multa, consoante acórdão acostado às fls. 239/251.

Neste *writ*, sustenta a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal na fixação da pena-base, sob o fundamento de ofensa à Súmula n. 444/STJ, pois a conduta social foi valorada de forma negativa por ter o paciente cometido os presentes delitos quando se encontrava em liberdade provisória em relação a outro processo.

Requer, assim, a redução da pena-base, com o decote da análise desfavorável do vetor referente à conduta social do paciente, pois lastreada em fundamentação inidônea.

Não houve pedido liminar (fls.515/516).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Informações prestadas às fls. 268/297.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela concessão *ex officio* da ordem (fls. 301/302).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 347.764 - MS (2016/0019436-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpre analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113890, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014, STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Quarta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Como já consignado no relatório, busca a defesa o redimensionamento da pena-base, com o decote da análise desfavorável do vetor referente à conduta social do paciente, pois lastreada em fundamentação inidônea.

Com efeito, a jurisprudência pátria, em obediência aos ditames do art. 59 do Código Penal e do art. 93, IX, da Constituição Federal, é firme no sentido de que a fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficiente referências a conceitos vagos e genéricos, máxime quando ínsitos ao próprio tipo penal.

No caso, o sentenciante fixou, para cada delito de furto qualificado, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena-base de 4 anos de reclusão mais o pagamento de 30 dias-multa. Na segunda fase, presente a atenuante da confissão, a pena foi reduzida em 1 ano e 10 dias-multa, alcançando a pena definitiva o patamar de 3 anos e 20 dias-multa, pois ausentes outras causas modificativas.

Ante a regra do concurso formal entre os delitos de furto, a pena foi aumentada em 1/5, alcançando o patamar de 3 anos, 7 meses e 6 dias de reclusão e 24 dias-multa.

Já para o delito de corrupção de menores, a pena-base foi fixada em 3 anos de reclusão e 20 dias-multa. Na segunda fase, presente a atenuante da confissão, a pena foi reduzida em 06 meses e 5 dias-multa, alcançado o patamar definitivo de 2 anos e 6 meses de reclusão e 15 dias-multa, pois ausentes causas modificativas.

Por fim, foi aplicado o concurso material entre os delitos de furto e o delito de corrupção de menores, promovendo-se o somatório das penas, que atingiram o montante total de 6 anos, 1 mês e 6 dias de reclusão e 39 dias-multa (fls. 140/144).

Para justificar a exasperação da pena-base, o sentenciante valorou desfavoravelmente, para os delitos de furto qualificado, a conduta social do paciente e as consequências do delito, com base na seguinte fundamentação (fl. 141):

A conduta social é ruim, pois conforme consignado às f. 55/57, quando foi preso em flagrante, o réu estava em pleno gozo da liberdade provisória nos autos n.º 0001456-22.2014.8.12.0054.

(...)

As consequências prejudicam, haja vista o considerável prejuízo causado à vítima e a terceiros, cuja residência foi atingida durante a fuga desenfreada perpetrada pelo acusado.

Já para o delito de corrupção de menores, a pena-base foi estabelecida acima do mínimo legal com base na valoração negativa da conduta social e das circunstâncias do crime, tendo o juízo de primeiro grau assentado que (fls. 143):

A conduta social é ruim, pois conforme consignado às f. 55/57, quando foi preso em flagrante, o réu estava em pleno gozo da liberdade provisória nos autos n.º 0001456-22.2014.8.12.0054.

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

As circunstâncias prejudicam, haja vista a tenra idade do adolescente-vítima, qual seja, 15 anos (f. 38).

A Corte local, por sua vez, ao julgar o apelo defensivo, deu provimento parcial ao recurso e reconheceu o concurso formal entre os crimes de furto e o de corrupção de menores, aplicando a fração de aumento de 1/5 à pena mais grave, no caso, a do delito de furto, reduzindo, ao final, as penas do acusado para 3 anos, 7 meses e 6 dias de reclusão e 24 dias-multa. Na ocasião, contudo, foi mantida a exasperação das penas-base acima dos mínimos legais, tendo o voto condutor do acórdão consignado que (fl. 243):

Verifica-se não haver erros na dosimetria das penas, uma vez que, analisando o decisum, o magistrado sopesou as circunstâncias do art. 59 do Código Penal fundamentadamente, agindo de modo justificado na sua aplicação, e que o quantum a ser fixado nessa fase fica a critério do julgador, que é livre para avaliá-lo dentro do contexto probatório.

O sistema adotado pelo Código Penal, acertadamente, possibilita ao julgador a faculdade controlada de escolher a sanção mais adequada ao delincente sem esquecer a gravidade objetiva do crime ou as suas consequências particulares.

Esse critério tem por base o estabelecimento de determinadas circunstâncias que tornam o fato mais ou menos grave, possibilitando que o Estado repreenda o crime na proporção adequada ao mal causado à sociedade.

Sabe-se que, em respeito ao princípio da presunção de não culpabilidade, inquéritos policiais ou ações penais em andamento não se prestam a majorar a pena-base, a título de indicador de maus antecedentes, de conduta social negativa ou de a personalidade do agente ser voltada para o crime.

Nesse sentido, o enunciado Sumular n. 444 do STJ, segundo o qual *é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*.

No caso, pela leitura dos excertos acima transcritos, verifica-se flagrante ilegalidade em um dos fundamentos adotados para o incremento das penas-base, qual seja, a valoração desfavorável da conduta social pelo fato de o paciente ter sido preso em flagrante quando se encontrava em liberdade provisória, ou seja, respondendo a outro processo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, para sanar a coação ilegal, deve ser promovido o decote da análise negativa do vetor da conduta social em favor do paciente, reduzindo as penas nos seguintes moldes:

Para os dois delitos de furto qualificado:

Na primeira fase, remanescendo apenas uma circunstância judicial desfavorável e respeitando a proporção utilizada pelo sentenciante, fixo a pena-base em 3 anos de reclusão e 20 dias-multa.

Na segunda fase, presente a atenuante da confissão, mantenho a redução de 1 ano e 10 dias-multa, alcançando a pena o montante de 2 anos de reclusão e 10 dias-multa.

Por fim, na terceira fase, ausentes causas de aumento ou de diminuição, restam as penas definitivas, para cada delito de furto qualificado, em 2 anos de reclusão e 10 dias-multa.

Para o delito de corrupção de menores:

Na primeira fase, remanescendo apenas uma circunstância judicial desfavorável e respeitando a proporção utilizada pelo sentenciante, fixo a pena-base em 2 anos de reclusão.

Na segunda fase, presente a atenuante da confissão, mantenho a redução de 06 meses, alcançando a pena o montante de 1 ano e 6 meses de reclusão, que torno definitiva, pois ausentes causas de aumento ou de diminuição da pena.

Concurso formal:

Por fim, mantidos o reconhecimento do concurso formal entre os delitos e a fração de aumento aplicada pelo acórdão recorrido, aumento a pena mais grave em 1/5, restando a pena definitiva em 2 anos, 4 meses e 24 dias de reclusão, em regime aberto, e 12 dias-multa.

Ante o exposto, **não conheço do *habeas corpus***. Contudo, **concedo a ordem *ex officio***, reduzindo as penas do paciente nos termos acima expendidos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0019436-5

HC 347.764 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00018234620148120054 18234620148120054

EM MESA

JULGADO: 24/05/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE	: VALDINEU APARECIDO JESUS PORTUGAL

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.