SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 871449 - SP (2023/0424337-2)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	RICARDO LOBO DA LUZ - DEFENSOR PÚBLICO - SP284486
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MATHEUS CARVALHO SANTOS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por furto qualificado, visando à revisão da dosimetria da pena e do regime inicial de cumprimento de pena, sob alegação de erro na fixação da pena.

2. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento à apelação da defesa, mantendo a condenação e o regime semiaberto.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se há flagrante ilegalidade na dosimetria da pena e na fixação do regime inicial de cumprimento de pena que justifique a concessão de habeas corpus.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. O *habeas corpus* não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

5. A dosimetria da pena foi realizada com base em elementos concretos, pois a migração da majorante relativa ao repouso noturno para a primeira fase da dosimetria, pode ser considerada como circunstância judicial negativa, não havendo ilegalidade que justifique a revisão.

6. A fixação do regime inicial de cumprimento de pena considerou as circunstâncias judiciais desfavoráveis, em conformidade com a jurisprudência e súmulas pertinentes, não havendo ilegalidade manifesta.

Documento eletrônico VDA44689329 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 28/11/2024 12:17:32
Publicação no DJEN/CNJ de 11/12/2024. Código de Controle do Documento: 1b9e51e5-ed4f-4d86-8cc5-1f717721c5c1

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 28 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA44689329 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 28/11/2024 12:17:32
Publicação no DJEN/CNJ de 11/12/2024. Código de Controle do Documento: 1b9e51e5-ed4f-4d86-8cc5-1f717721c5c1

HABEAS CORPUS Nº 871449 - SP (2023/0424337-2)

RELATORA	:	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	RICARDO LOBO DA LUZ - DEFENSOR PÚBLICO - SP284486
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MATHEUS CARVALHO SANTOS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por furto qualificado, visando à revisão da dosimetria da pena e do regime inicial de cumprimento de pena, sob alegação de erro na fixação da pena.

2. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento à apelação da defesa, mantendo a condenação e o regime semiaberto.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se há flagrante ilegalidade na dosimetria da pena e na fixação do regime inicial de cumprimento de pena que justifique a concessão de habeas corpus.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. O *habeas corpus* não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

5. A dosimetria da pena foi realizada com base em elementos concretos, pois a migração da majorante relativa ao repouso noturno para a primeira fase da dosimetria, pode ser considerada como circunstância judicial negativa, não havendo ilegalidade que justifique a revisão.

6. A fixação do regime inicial de cumprimento de pena considerou as circunstâncias judiciais desfavoráveis, em conformidade com a jurisprudência e súmulas pertinentes, não havendo ilegalidade manifesta.

Documento eletrônico VDA44690598 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 28/11/2024 12:19:21
Código de Controle do Documento: cf2e468a-157f-4409-b909-bc2c74a76400

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de MATHEUS CARVALHO SANTOS em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal De Justiça do Estado de São Paulo.

O paciente foi condenado como incurso nas sanções do artigo 155, § 4º, incisos I e IV, do Código Penal, ao cumprimento de 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime semiaberto, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa.

O Tribunal de origem negou provimento à apelação da defesa, nos termos do acórdão com a seguinte ementa:

> *APELAÇÃO CRIMINAL Furto qualificado consumado Autoria e materialidade delitiva perfeitamente demonstradas - Prova robusta a admitir a condenação do réu Penas adequadas Regime semiaberto devido Recurso desprovido.*

A defesa alega, em síntese, a ocorrência de erro na dosimetria da pena.

Requer a concessão da ordem para obter a redução da pena aplicada ao paciente.

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

> *"O **habeas corpus** não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"*
>
> *(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).*

> *"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente*

Documento eletrônico VDA44690598 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 28/11/2024 12:19:21
Código de Controle do Documento: cf2e468a-157f-4409-b909-bc2c74a76400

quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)*

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade, situação que não se verifica de plano na hipótese dos autos, na medida em que o acórdão assim se manifestou acerca da dosimetria:

Na primeira fase, deve ser mantido o aumento de 1/8 (um oitavo) operado pelo d. magistrado de primeiro grau, fixando a pena-base em 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa, em razão do crime ter sido praticado durante repouso noturno.

Ora, a Colenda 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça fixou a tese em sede de recursos repetitivos que a causa de aumento de pena prevista no § 1º do artigo do Código Penal, não incide no crime de furto na sua forma qualificada, pois gera punições desproporcionais (Rel. Min. João Otávio de Noronha, R Esp 1.888.756).

Ponderou o E. Min. Relator que se o fato de o crime ser cometido a noite trouxer maior gravidade concreta ao delito, caberá ao julgador considerar esse fato como circunstância judicial negativa apta a aumento a pena-base na primeira fase da dosimetria, mas, não como causa de aumento de pena, como ocorreu na espécie.

Portanto, tem-se que a fundamentação utilizada é idônea, devendo o acréscimo da basilar ser mantido.

Documento eletrônico VDA44690598 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 28/11/2024 12:19:21
Código de Controle do Documento: cf2e468a-157f-4409-b909-bc2c74a76400

> *Na segunda e terceira etapas, ausentes agravantes, atenuantes, causas de aumento e diminuição da pena.*
>
> *Assim, fixa-se, em definitivo, as penas de 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, mais o pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor mínimo legal.*

A dosimetria da pena, quando imposta com base em elementos concretos e observados os limites da discricionariedade vinculada atribuída ao magistrado sentenciante, impede a revisão da reprimenda por esta Corte Superior. Somente em casos de evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

A análise realizada pelo Tribunal de origem está em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da temática, no sentido de que " A migração da majorante relativa ao repouso noturno para a primeira fase da dosimetria para ser considerada como circunstância judicial negativa encontra respaldo na jurisprudência desta Corte." (AgRg no HC n. 859.756/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 8/5/2024.)

No tocante ao critério numérico de aumento para cada circunstância judicial negativa, *in casu*, não há desproporção no aumento da pena-base, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem pleiteada.

A propósito: “Salienta-se que a ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade, devendo o julgador pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça. ” (AgRg no AREsp n. 2.240.104/SP, Quinta Turma, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 27/2/2023.)

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

Em relação ao regime inicial de cumprimento de pena, conforme o disposto no artigo 33, parágrafo 3º, do Código Penal, a sua fixação pressupõe a análise do *quantum* da pena, bem como das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do mesmo diploma legal.

Documento eletrônico VDA44690598 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 28/11/2024 12:19:21
Código de Controle do Documento: cf2e468a-157f-4409-b909-bc2c74a76400

Sobre o tema, esta Corte Superior editou a Súmula n. 440, que dispõe: "Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito."

Nesse mesmo sentido, as Súmulas 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal, respectivamente, *in verbis*: "A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada." "A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea."

Dessa forma, para o estabelecimento de regime de cumprimento de pena mais gravoso, é necessária fundamentação específica, com base em elementos concretos extraídos dos autos.

A análise realizada pelo Tribunal de origem está de acordo com a jurisprudência desta Corte acerca da temática, no sentido de que "o Tribunal de origem validamente considerou as circunstâncias judiciais desfavoráveis para justificar o regime mais grave." (AgRg no RHC n. 195.461/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 24/6/2024, DJe de 1/7/2024.)

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

É o voto.

Documento eletrônico VDA44690598 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 28/11/2024 12:19:21
Código de Controle do Documento: cf2e468a-157f-4409-b909-bc2c74a76400

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0424337-2 **HC 871.449 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15083101320238260228 20672182023

PAUTA: 26/11/2024 JULGADO: 26/11/2024

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RICARDO LOBO DA LUZ - DEFENSOR PÚBLICO - SP284486
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	MATHEUS CARVALHO SANTOS
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.

Documento eletrônico VDA44677095 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 27/11/2024 20:31:33
Código de Controle do Documento: 74B42791-8DAF-460B-8731-EDCF29C6FB3D