

HABEAS CORPUS Nº 542.905 - PR (2019/0326022-6)

RELATOR : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : IAN ANDERSON STAFFA MALUF DE SOUZA
ADVOGADO : IAN ANDERSON STAFFA MALUF DE SOUZA - PR046769
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : ADIR JOSE RUFINO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de ADIR JOSÉ RUFINO, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Paraná**, nos autos da revisão criminal n. 0022181-13.2019.8.16.0000.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeira instância, às penas de 17 anos de reclusão, em regime fechado, como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, incisos III e IV, do Código Penal (fls. 9-15).

Inconformada, a defesa interpôs revisão criminal perante o eg. Tribunal de origem, que, por unanimidade, julgou improcedente o pedido revisional. Eis a ementa do julgado:

"Revisão criminal – Crime contra a vida – Homicídio qualificado por emprego de meio cruel e recurso que dificultou a defesa da vítima – CP, art. 121, § 2.º, incs. III e IV.

1. Pretensão de redução da porção de exasperação da pena-base, em virtude da valoração desfavorável de duas circunstâncias judiciais – Arguição de violação ao princípio da proporcionalidade – Tentativa de rediscutir a matéria – Não cabimento – Argumento deduzido, amplamente debatido e rejeitado no âmbito da ação penal – Revisão criminal que não é prestante para reapreciação de provas ou argumentos já examinados em decisão anterior – Precedentes.

1.1. Não há espaço, na sede revisional, para o autor-requerente ver reexaminado o desfecho da ação penal, que transformada ficaria, a revisão criminal, em autêntico recurso de apelação com prazo ampliado, o que se não pode admitir.

2. Pleito de afastamento da valoração negativa da circunstância judicial da culpabilidade – Impossibilidade – Exasperação da pena-base calcada em elementos concretos presentes nos autos – Desvalor mantido.

2.1. O fato de o requerente ter desferido diversos golpes que resultaram, inclusive, na desfiguração da face da vítima evidencia maior grau de reprovabilidade na conduta do requerente.

3. Revisão criminal parcialmente conhecida, e nessa extensão, improcedente" (fl. 30).

Dai o presente **writ**, onde o impetrante alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal na análise negativa das circunstâncias judiciais da culpabilidade e das circunstâncias do crime, com elevação desproporcional da pena-base.

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja afastada a análise negativa da culpabilidade, com consequente proporcionalidade no aumento da pena-base.

O pedido liminar foi **indeferido** às fls. 44-45.

Informações prestadas às fls. 52-55.

O Ministério Público Federal, às fls. 73-78, manifestou-se pela denegação da ordem, em parecer assim ementado:

"HABEAS CORPUS. CRIME DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (ART. 121, §2º, INCISOS III E IV, DO CÓDIGO PENAL). DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AVALIAÇÃO DESFAVORÁVEL DA CULPABILIDADE E DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO. QUANTIDADE EXCESSIVA DE GOLPES DE FACA DESFERIDOS CONTRA A VÍTIMA. ELEMENTOS CONCRETOS NÃO INERENTES AO TIPO PENAL, SUFICIENTES PARA A VALORAÇÃO NEGATIVA DA REFERIDA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. PROPORCIONALIDADE NA FIXAÇÃO DO AUMENTO DA PENA, NA PRIMEIRA ETAPA DO CÁLCULO, EM CONSIDERAÇÃO À RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO UTILIZADA, INCLUSIVE

DIANTE DA ELEVADA GRAVIDADE CONCRETA DOS FATOS MENCIONADOS NA AVALIAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS MENCIONADAS. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM" (fls. 73-74).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade, seja possível a concessão da ordem, de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

A defesa pretende, em síntese, que seja decotada, da primeira fase da dosimetria da pena do ora paciente, a vetorial da **culpabilidade**, com o correspondente redimensionamento de sua reprimenda de forma proporcional.

Para a adequada delimitação da tese, transcrevo, a seguir, excerto da r. sentença condenatória:

*"h) a **culpabilidade**, compreendida como um juízo de reprovabilidade de sua conduta, é elevada, uma vez que as provas demonstram que o bárbaro crime foi **praticado de forma premeditada**, tendo o acusado conduzido a vítima até um local afastado de habitações, ermo, longe da vista de possíveis testemunhas e em horário incompatível com a presença de transeuntes, passando então a desferir diversos golpes contra a vítima além daqueles que seriam suficientes para a consumação do crime, que resultaram inclusive em fraturas de ossos e desfiguração da sua face, circunstâncias que reclamam maior censurabilidade da conduta.*

Entendo que a fixação da pena base deve partir do mínimo legal e dele ir se afastando conforme o número (e a gravidade) de circunstâncias

judiciais desfavoráveis. Assim, havendo duas circunstâncias judiciais desfavoráveis ao acusado, de elevadíssima gravidade, fixo a pena base em 19 (dezenove) anos de reclusão" (fl. 10).

Inicialmente, impende asseverar que a via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena caso se trate de flagrante ilegalidade e não seja necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório. Vale dizer, "[...] o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em sede de **habeas corpus**, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita" (HC n. 39.030/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Arnaldo Esteves Lima**, DJU de 11/4/2005).

Ademais, a pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do **livre convencimento motivado** (arts. 157, 381 e 387 do CPP, e art. 93, inciso IX, segunda parte, da **Lex Maxima**). Ela não pode ser estabelecida acima do mínimo legal com supedâneo em referências vagas e em dados não explicitados.

Na hipótese, consigne-se que a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de se admitir a **premeditação** como razão idônea para o desfavorecimento da **culpabilidade** do agente.

Nesse sentido:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE E QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. VALORAÇÃO NA PRIMEIRA E NA TERCEIRA FASE. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DO DELITO. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. INAPLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. REGIME MAIS GRAVOSO (FECHADO). QUANTUM DA REPRIMENDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE

DIREITOS. FALTA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

3. A análise do caso concreto conjugada aos vetores do art. 59 do CP permitem a exasperação da pena-base, em razão do julgamento negativo da culpabilidade, quando demonstradas a premeditação e a preparação do agente com a finalidade de transportar drogas ilícitas.

[...]

11. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 322.351/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 21/9/2016).

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE. PREMEDITAÇÃO. FUNDAMENTO IDÔNEO. SUPLEMENTAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. HC NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Legítima a exasperação da pena-base, pela circunstância judicial da culpabilidade, fundamentada na premeditação e preparo da conduta delituosa.

[...]

4. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 295.911/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 17/6/2016).

No tocante a tese **da desproporcionalidade no aumento operado na pena-base do paciente**, observo que não justifica a concessão da ordem.

É cediço que a pena-base deve ser fixada concreta e fundamentadamente (art. 93, inciso IX, Constituição Federal), de acordo com as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal brasileiro, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito.

Assim, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o juiz sentenciante, dentro da discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto, guiando-se, na primeira fase da

dosimetria, pelos oito fatores indicativos relacionados no **caput** do art. 59 do Código Penal, a saber: culpabilidade; antecedentes; conduta social; personalidade do agente; motivos, circunstâncias e consequências do crime; e comportamento da vítima, e indicar, especificamente, dentro destes parâmetros, os motivos concretos pelos quais as considera favoráveis ou desfavoráveis, pois é justamente a motivação da decisão que oferece garantia contra os excessos e eventuais erros na aplicação da resposta penal.

Além disso, não se admite a adoção de um critério puramente matemático, baseado apenas na quantidade de circunstâncias judiciais desfavoráveis, até porque de acordo com as especificidades de cada delito e também com as condições pessoais do agente, uma dada circunstância judicial desfavorável poderá e deverá possuir maior relevância (valor) do que outra no momento da fixação da pena-base, em obediência aos princípios da individualização da pena e da própria proporcionalidade.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados desta Corte Superior:

"HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ACRÉSCIMO CONCRETAMENTE MOTIVADO. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. REAL ABALO PSICOLÓGICO SOFRIDO PELAS VÍTIMAS, INCLUSIVE AS CRIANÇAS. TERCEIRA FASE. QUANTUM DE ACRÉSCIMO. SÚMULA N.º 443 DESTA CORTE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não há ilegalidade na fixação da pena-base se o Juiz justificou concretamente a medida em razão das consequências do delito, dado o abalo emocional sofrido pelas vítimas, inclusive as crianças, mantidas sob a mira de revólver municiado, engatilhado e manuseado pelo agente com dedo no gatilho. Não se trata de presunção ou motivação abstrata, mas de concreta justificativa. O Tribunal de origem inclusive destacou que a família submete-se a tratamento psiquiátrico desde os fatos até a atualidade, indicando os reflexos no cotidiano das crianças, que sofrem dificuldade de sono e sensação de medo constante. Considerando o mínimo e o máximo previsto para o tipo penal, não se constata desproporcionalidade. Esta Corte já decidiu que o quantum de acréscimo não depende da quantidade de circunstâncias judiciais, mas sim de adequada motivação. Não se

trata de critério matemático.

2. Em se tratando de roubo com a presença de mais de uma causa de aumento, o acréscimo da pena na terceira fase da dosimetria requer a devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um aumento mais expressivo, não sendo suficiente a simples menção ao número de majorantes presentes. Súmula n.º 443 desta Corte.

3. Habeas corpus parcialmente concedido a fim de reduzir a pena aplicada aos pacientes para 8 (oito) anos de reclusão e 13 (treze) dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão" (HC n. 387.992/SP, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 15/5/2017, grifei).

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. EXPRESSIVO PREJUÍZO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ. APLICAÇÃO DO QUANTUM DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. OFENSA À RAZOABILIDADE NÃO VERIFICADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

2. O elevado valor do prejuízo causado à vítima - R\$ 70.000,00 - mostra-se devidamente justificado para o aumento procedido na primeira fase da dosimetria, por demonstrar maior reprovabilidade da conduta.

3. A fixação da pena-base acima do mínimo legal não se dá com base em critérios matemáticos, tendo em vista que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador, conforme estabelece o princípio do livre convencimento motivado.

4. Não se verifica violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade pela exasperação da pena-base em 1 ano de reclusão, em decorrência da valoração negativa de uma circunstância judicial (consequência do crime), para o delito previsto no art. 155, § 4º, do CP, cuja pena em abstrato varia de 2 a 8 anos.

5. Agravo regimental improvido" (AgInt no HC n. 377.446/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 20/4/2017, grifei).

"REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DECIDIDO MONOCRATICAMENTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. RECURSO

IMPROVIDO.

Os artigos 544 e 557 do Código de Processo Civil/73, aplicável subsidiariamente na área penal, autorizam ao relator apreciar de forma unipessoal recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, justamente o que se verificou no presente caso, em que se negou provimento ao agravo em recurso especial pois a pretensão recursal exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, inexistindo, portanto ofensa ao princípio da colegialidade.

HOMICÍDIO. CONDENAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ELEMENTOS CONCRETOS CONSTANTE DOS AUTOS. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO EXPLICITADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE VÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Na condenação, atento às peculiaridades do caso, deve o magistrado sentenciante guiar-se pelas oito circunstâncias relacionadas no "caput" do artigo 59 do Código Penal, inexistindo critério puramente objetivo ou matemático, uma vez que é admissível certa discricionariedade do órgão julgador.

2. Utilizada fundamentação concreta para a majoração da pena-base a título de culpabilidade, personalidade e circunstâncias do crime, não há irregularidade na dosimetria da pena.

3. Não há vício no acórdão recorrido que explicita os fundamentos adotados na sentença condenatória ensejadores da majoração da pena-base.

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no AREsp n. 759.277/ES, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 1º/8/2016, grifei).

Desse modo, **reitero** que: "A ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático, levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada que impõe ao magistrado apontar os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão

Superior Tribunal de Justiça

do fato-crime" (AgRg no HC n. 188.873/AC, **Quinta Turma**, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, julgado em 8/10/2013, DJe de 16/10/2013).

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

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

P. e I

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator