

**HABEAS CORPUS Nº 539.064 - PR (2019/0306404-8)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ  
REGINA YURICO TAKAHASHI - PR013315  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ  
**PACIENTE** : ELIZEU DOS SANTOS FERNANDES (PRESO)  
**PACIENTE** : ALESSANDRO INACIO (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de ELIZEU DOS SANTOS FERNANDES e ALESSANDRO INACIO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, no julgamento da Apelação Criminal n. 0004602-31.2018.8.16.0083.

Consta dos autos que o paciente **ALESSANDRO** foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, às penas de 4 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 16 dias-multa, pela prática do crime previsto no **art. 155, § 4º, I, do Código Penal**, enquanto que o paciente **ELIZEU** foi apenado com 1 ano, 8 meses e 18 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 14 dias-multa, por incurso nas sanções do **art. 180, caput, do mesmo estatuto** (e-STJ, fls. 65/79).

Irresignados, os pacientes interpuseram recursos de apelação, os quais foram improvidos (e-STJ, fls. 16/31), em acórdão assim ementado:

*APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO QUALIFICADO (CP, ART. 155, § 4º, I – RÉU ALESSANDRO) E RECEPÇÃO (CP, ART. 180, CAPUT – RÉU ELIZEU) – CONDENAÇÃO – INSURGÊNCIA RECURSAL PELOS DOIS RÉUS. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA DO FURTO RELATIVA A ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO (ALESSANDRO) – ALEGAÇÃO DE INVALIDADE DA REALIZAÇÃO DE EXAME NO LOCAL DO CRIME POR PROFISSIONAL NÃO HABILITADO – IMPROCEDÊNCIA – PRESCINDIBILIDADE DA PERÍCIA TÉCNICA –*

POSSIBILIDADE DE O ARROMBAMENTO SER COMPROVADO POR OUTROS MEIOS. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME DE RECEPÇÃO (ELIZEU) – ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS A JUSTIFICAR A CONDENAÇÃO – IMPROCEDÊNCIA – COMPROVAÇÃO SUFICIENTE DE MATERIALIDADE E AUTORIA – PROVAS HÁBEIS A AMPARAR A CONDENAÇÃO POR CRIME DE RECEPÇÃO DOLOSA – CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS INDICATIVAS DE QUE O RÉU TINHA PLENO CONHECIMENTO DA ORIGEM ILÍCITA DO NOTEBOOK – PALAVRAS DOS POLICIAIS – RELEVÂNCIA E CREDIBILIDADE – CONDENAÇÃO MANTIDA. PRETENSÃO DE REVISÃO DA DOSIMETRIA (AMBOS OS RÉUS) – ALEGAÇÃO DE QUE A PENA BASE FOI APLICADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL SEM FUNDAMENTAÇÃO – IMPROCEDÊNCIA – AVALIAÇÃO NEGATIVA DOS ANTECEDENTES CRIMINAIS DOS RÉUS COM AMPARO EM CONDENAÇÕES DIVERSAS DAQUELAS QUE CONFIGURARAM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA – POSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE – QUANTIDADE RAZOÁVEL DE BIS IN IDEM AUMENTO DE PENA – PENA BASE MANTIDA; PLEITO (DE ALESSANDRO) DE COMPENSAÇÃO INTEGRAL DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA – IMPROCEDÊNCIA – REINCIDÊNCIA MÚLTIPLA QUE DEVE PREPONDERAR SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP Nº 1341370 – RECURSO REPETITIVO). PEDIDO DE ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL PARA O ABERTO (ELIZEU) OU O SEMIABERTO (ALESSANDRO) – IMPROCEDÊNCIA – RÉUS REINCIDENTES E QUANTIDADES DE PENA NÃO COMPATÍVEIS COM REGIMES MAIS BRANDOS. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

No presente *writ* (e-STJ, fls. 3/15), a impetrante sustenta que o acórdão impugnado impôs constrangimento ilegal aos pacientes, pois agravou as penas, pela reincidência, em excessivas frações. Para tanto, assente que a multirreincidência justifica o incremento em maior patamar, inclusive preponderando sobre a atenuante da confissão espontânea, mas que, no caso, as frações utilizadas foram desproporcionais.

Diante disso, requer, liminarmente e no mérito, a redução das sanções dos pacientes.

O pedido liminar foi indeferido, às e-STJ, fls. 86/88 e, por estarem os autos suficientemente instruídos, foi dispensado o envio de informações.

O Ministério Público Federal, em parecer exarado às e-STJ, fls. 94/97, opinou pelo não conhecimento do *mandamus* e, caso conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório. **Decido.**

De início, o presente *habeas corpus* não comporta conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio. Entretanto, nada impede que, de ofício, seja constatada a existência de ilegalidade que importe em ofensa à liberdade de locomoção do paciente.

Conforme relatado, busca-se, em síntese, a redução da fração de aumento, na segunda fase do cálculo dosimétrico, pela multirreincidência dos pacientes.

Preliminarmente, cabe ressaltar que a dosimetria da pena e o seu regime de cumprimento inserem-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

Sob essas balizas, ao sentenciar os pacientes e fixar-lhes as sanções, o Magistrado consignou que (e-STJ, fls. 73/76, destaquei):

[...]

*4.1. Do crime de furto qualificado - réu ALESSANDRO INÁCIO*

*a) circunstâncias judiciais*

*A culpabilidade do réu não se mostrou fora do comum em delitos desta espécie.*

*Antecedentes: Conforme tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, "o conceito de maus antecedentes, por ser mais amplo, abrange não apenas as condenações definitivas por fatos anteriores cujo trânsito em julgado ocorreu antes da prática do delito em apuração, mas também aquelas transitadas em julgado no curso da respectiva ação penal, além das condenações transitadas em julgado há mais de cinco anos, as quais também não induzem reincidência, mas servem como maus antecedentes." [1]*

*No caso, o réu é possuidor de maus antecedentes, em vista da informação trazida pela certidão obtida através do Sistema Oráculo (evento 151.1), a qual noticia a existência de várias condenações penais transitadas em julgado. Na oportunidade, será considerada apenas uma condenação como maus antecedentes, qual seja, autos n°. 13845-04.2015.8.16.0083 da Vara Criminal de Francisco Beltrão/PR, razão pela qual tal circunstância merece ser valorada, sendo que as demais condenações serão utilizadas para fins de multireincidência.*

*Não há elementos suficientes nos autos para a análise da sua conduta social e personalidade.*

*O motivo foi a obtenção de bem que pudesse lhe ser útil, sem o esforço do trabalho.*

*Inexistem circunstâncias ou conseqüências que pudessem ser apreciadas em desfavor do réu além daquelas inerentes ao tipo penal.*

*O comportamento da vítima em nada colaborou para a prática do delito.*

*b) pena-base*

*Da análise dos elementos supra, fixo a pena-base acima do mínimo legal, ou seja, em 02 (dois) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, cada qual no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, unicamente em razão dos antecedentes do réu. Ressalto que aumentei 09 (nove) meses da pena privativa de liberdade para a circunstância negativa pois equívale a um oitavo entre o intervalo mínimo e máximo da pena.*

*c) circunstâncias atenuantes e agravantes*

*No concurso entre agravantes e atenuantes, verifico a presença da circunstância agravante da reincidência [2] (aposta no artigo 61, inciso I, do Código Penal), diante do contido na certidão obtida através do Sistema Oráculo (evento 151.1), e a circunstância atenuante da confissão espontânea*

*(prevista no artigo 65, inciso II, alínea "d", do Código Penal).*

*Normalmente, nos termos da orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça [3], nos casos em que há concurso entre a agravante da reincidência e da atenuante da confissão espontânea, faz-se a compensação entre as referidas circunstâncias, pois ambas tem igual preponderância.*

*No entanto, no caso dos autos, observou-se que a circunstância agravante é a reincidência múltipla e específica (autos nº. 1536-24.2010.8.16.0083, 10035-21.2015.8.16.0083, 108-94.2016.8.16.0083, 9932-19.2012.8.16.0084 e 1382-2/2012), o que impede a compensação com a circunstância atenuante da confissão espontânea, uma vez que o grau de reprovabilidade da reiteração delituosa em mais de um crime é predominante à cooperação do réu tida pela confissão, sendo esse o entendimento jurisprudencial do Egrégio Tribunal de Justiça do Paraná [4].*

*Dessa forma, havendo cinco condenações que se encaixam no conceito de reincidência, entendo que uma delas possa ser compensada com a atenuante da confissão, e, com base nas outras, ressaltando o caráter específico, agravo a pena na fração de 1/2 (metade), que equivale a 01 (um) ano, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias.*

*Assim, fixo a pena intermediária em 04 (quatro) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, cada qual no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato.*

*d) causas de diminuição ou aumento*

*Inexistem.*

*e) pena definitiva*

*Considerados os parâmetros do artigo 68 do Código Penal, fixo a pena definitiva em 04 (quatro) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, cada qual no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato.*

#### **4.2. Do crime de receptação - réu *ELIZEU DOS SANTOS FERNANDES***

*a) circunstâncias judiciais*

*A culpabilidade do réu não se mostrou fora do comum em delitos desta espécie.*

*Antecedentes: Conforme tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, "o conceito de maus antecedentes, por ser mais amplo, abrange não apenas as condenações definitivas por fatos anteriores cujo trânsito em julgado ocorreu antes da prática do delito em apuração, mas também aquelas transitadas em julgado no curso da respectiva ação penal, além das condenações transitadas em julgado há mais de cinco anos, as quais também não induzem reincidência, mas servem como maus antecedentes." [1]*

***No caso, o réu é possuidor de maus antecedentes, em vista da informação trazida pela certidão obtida através do Sistema Oráculo de três condenações penais transitadas em julgado no curso da respectiva ação penal (autos n° 0011000-67.2013.8.16.0083; 0008506-35.2013.8.16.0083; 0001115-24.2016.8.16.0083), razão pela qual tal circunstância merece ser valorada.***

*Não há elementos suficientes nos autos para a análise da sua conduta social e personalidade.*

*O motivo foi a obtenção de bem que pudesse lhe ser útil, sem o esforço do trabalho.*

*Inexistem circunstâncias ou conseqüências que pudessem ser apreciadas em desfavor do réu além daquelas inerentes ao tipo penal.*

*O comportamento da vítima em nada colaborou para a prática do delito,*

*b) pena-base*

***Da análise dos elementos supra, fixo a pena-base acima do mínimo legal, ou seja, em 01 (um) ano, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 11 (onze) dias-multa, cada qual no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, unicamente em razão dos antecedentes do réu. Ressalto que aumentei 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias da pena privativa de liberdade para a circunstância negativa pois equivale a um oitavo entre o intervalo mínimo e máximo da pena.***

*c) circunstâncias atenuantes e agravantes*

***No caso dos autos, observou-se que a circunstância agravante é a reincidência múltipla (0009054-94.2012.8.16.0083; 0002673-02.2014.8.16.0083 e 0004861-02.2013.8.16.0083), dessa forma, havendo três condenações que se encaixam no conceito de reincidência, agravo a pena na fração de 1/4 (um quarto), que equivale a 04 (quatro) meses e 03 (três) dias.***

*Assim, fixo a pena intermediária em 01 (um) anos, 08 (três) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, cada qual no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato.*

*d) causas de diminuição ou aumento*

*Inexistem.*

*e) pena definitiva*

*Considerados os parâmetros do artigo 68 do Código Penal, fixo a pena definitiva em 01 (um) ano, 08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, cada qual no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato.*

De início, cumpre observar que o Código Penal não estabeleceu limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena a serem aplicados em razão de circunstâncias agravantes e atenuantes genéricas. Assim, a jurisprudência reconhece que compete ao julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ademais, a jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que é possível promover aumento, na segunda fase do cálculo dosimétrico, proporcional ao número de condenações transitadas em julgado anteriores ao crime examinado, consoante os seguintes precedentes:

*PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. DOSIMETRIA. MULTIRREINCIDÊNCIA. PATAMAR ACIMA DE 1/6. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME FECHADO. PENA INFERIOR A 4 ANOS. SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 269/STJ. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*

*[...]*

*2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar*

*eventuais arbitrariedades. Assim, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, por exigirem revolvimento probatório.*

*3. O Código Penal olvidou-se de estabelecer limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena a serem aplicados em razão das agravantes e das atenuantes genéricas. Assim, a jurisprudência reconhece que compete ao julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Todavia, a aplicação de fração superior a 1/6 exige motivação concreta e idônea.*

***4. A exasperação da reprimenda de 1/3 em razão da existência de outros dois títulos condenatórios transitados em julgado não denota a existência de desproporcionalidade na segunda etapa do procedimento dosimétrico.***

*[...]*

*7. Writ não conhecido. Habeas Corpus concedido, de ofício, com o fim de estabelecer o regime prisional semiaberto para o desconto da pena imposta ao paciente. (HC 409.147/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 10/10/2017, DJe 17/10/2017, grifei)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBOS EM CONCURSO FORMAL. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA. PLEITO DE REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELA REINCIDÊNCIA. INVIABILIDADE. VÁRIAS CONDENAÇÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*[...]*

*2. No caso concreto, o Tribunal a quo manteve o percentual de aumento pela reincidência estabelecido em primeiro grau, apenas consignando a existência de seis condenações definitivas passíveis de utilização para esse fim.*

*3. Em se tratando de atenuantes e agravantes, a lei não estabelece os percentuais de fração de diminuição e de aumento que devem ser utilizados. Em decorrência, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a fração de 1/6, mínima prevista para as majorantes e minorantes, deve guiar o julgador no momento da dosimetria da pena, de modo que, em situações específicas, é permitido o aumento superior a 1/6,*



# *Superior Tribunal de Justiça*

*desde que haja fundamentação concreta.*

***4. Hipótese em que a fração de 1/3, utilizada para agravar a pena na segunda fase da dosimetria, lastreou-se no fato de ser o paciente multirreincidente, argumento que se alinha à jurisprudência deste Tribunal Superior. Precedentes.***

***5. Agravo Regimental desprovido.*** (AgRg no AREsp n. 908.374/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 1º/9/2016, DJe 6/9/2016, grifei)

Desse modo, reputo proporcional os incrementos operados – fração de 1/2, para o paciente Alessandro, haja vista a existência de cinco condenações definitivas anteriores aptas a configurar a multirreincidência, e a fração de 1/4, para o paciente Elizeu, em razão das três condenações utilizadas –, não havendo, portanto, nenhuma ilegalidade a ser sanada na via estreita do remédio heroico.

Assim, a pretensão formulada pela impetrante encontra óbice na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, sendo manifestamente improcedente.

Ante o exposto, com fulcro no art. 34, XX, do RISTJ, **não conheço** do *habeas corpus*.

Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator