

Supremo Tribunal Federal

SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 28.08.92
EMENTÁRIO Nº 1672 - 3

365

23/06/92

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS Nº 69419-5 MATO GROSSO DO SUL

IMPTE.: RICARDO TRAD
COATOR: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
PACTE.: LOURENÇO DA SILVA RAMOS

01672030
03490690
04191000
00000120

E M E N T A: "Habeas-Corpus": inidoneidade, segundo a jurisprudência atual (v.g., HCC 69.619 e 68.507), para corrigir quaisquer ilegalidades da sentença penal condenatória que não impliquem coação ou iminência direta de coação à liberdade de ir e vir: aplicação "a fortiori" à hipótese do caso, quando a perda de bens já apreendidos operou-se "ipso jure" com o trânsito em julgado da condenação, sem que caiba, portanto, cogitar de quaisquer eventuais reflexos sobre a liberdade pessoal do paciente, que pudessem advir da execução do confisco.

II. Sentença condenatória: individualização da pena: coerência lógico-jurídica entre a fundamentação e o dispositivo.

1. A exigência de motivação da individualização da pena - hoje, garantia constitucional do condenado (CF, arts. 5º, XLVI, e 93, IX) -, não se satisfaz com a existência na sentença de frases ou palavras quaisquer, a pretexto de cumpri-la: a fundamentação há de explicitar a sua base empírica e essa, de sua vez, há de guardar relação de pertinência, legalmente adequada, com a exasperação da sanção penal, que visou a justificar.

2. É nula, no ponto, a sentença na qual o juiz, explicitando os dados de fato em que assentou a exacerbação da pena - no caso, ao ponto de quadruplicar o mínimo da cominação legal -, desvela o subjetivismo dos critérios utilizados, de todo distanciados dos parâmetros legais.

A C O R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer, em parte, do pedido de "habeas-corpus", deferindo-o nessa parte, também parcialmente.

Brasília, 23 de junho de 1992.



Supremo Tribunal Federal

HC 69.419-5 MS

366

MOREIRA ALVES -

PRESIDENTE

J. W. Pertence
SEPÚLVEDA PERTENCE -

RELATOR



23/06/92

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS N^o 69419-5 MATO GROSSO DO SUL

IMPTE .: RICARDO TRAD
COATOR: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
PACTE.: LOURENÇO DA SILVA RAMOS

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: O advogado Ricardo Trad requer **habeas-corpus** em favor de Lourenço da Silva Ramos, condenado, a doze anos de reclusão, por infração do art. 12 da Lei de Entorpecentes (posse de 2kg de cocaína), com decreto de perda dos dólares, armas e outros valores mobiliários, encontrados em seu poder.

01672030
03490690
04192000
00000260

2. Alega a impetração a nulidade da sentença e do acórdão, que a confirmou, por falta de motivação da fixação da pena e do decreto, como efeito da condenação, da perda de bens.

3. A sentença, nesses pontos, assentou (f. 35):

"Atento às diretrizes do artigo 59, do Código Penal, verifico que o Acusado é tecnicamente primário e segundo suas próprias declarações, f. 246, teve um envolvimento em Colorado do Oeste, Rondônia. Segundo os depoimentos de f. 304 e 305, bem como as declarações de f. 335-339, o Acusado goza de bom



conceito junto à comunidade local, mas como anotado acima, tal circunstância não pode beneficiá-lo. Efetivamente, o Acusado, aproveitou da respeitabilidade granjeada junto à comunidade para encobrir suas atividades ilícitas. Frustrou as expectativas e o respeito dessa comunidade que, apesar do acontecido, ainda declarou em seu favor tentando ajudá-lo e apoiá-lo mais uma vez. A conduta do Acusado, sob este aspecto, foi extremamente grave e merece uma reprimenda mais rigorosa.

De outro vértice observo que o Acusado possuía sob sua guarda ou em depósito uma significativa e perigosa quantidade de substância entorpecente. Quantidade capaz de colocar em risco a saúde, e porque não dizer a vida, de um número considerável de pessoas, jovens ou adultas, afetando a vida e a saúde não só das viciadas, mas também de suas famílias e amigos, merecendo, também sob este aspecto, que sua reprimenda seja rigorosa.

Observo, ainda, que o único objetivo do Acusado era o lucro fácil, sem se preocupar com seu semelhante, pouco lhe importando a desgraça de suas inúmeras e anônimas vítimas. Nem mesmo se preocupou com seu próprio filho, hoje um infante, mas que amanhã será adulto e poderá ser vítima de pessoas que hoje o Acusado ajudou a construir sua atividade ilícita.

Por tais razões é que fixo a pena base em 12



(doze) anos de reclusão e 360 (trezentos e sessenta) dias-multa igual a 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo (também chamado piso nacional de salário) por dia-multa, que fica sendo definitiva à ausência de outras circunstâncias modificadoras e por entender ser necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime".

(...)

Quanto às armas apreendidas em poder do Acusado, a toda evidência, pela quantidade e poder de fogo, utilizadas na atividade ilícita desenvolvida pelo Acusado, decreto sua perda, com apoio no art. 91, inciso II, do Código Penal e art. 34, da Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976, as quais deverão se encaminhadas ao órgão competente, após o trânsito em julgado da sentença.

Quanto aos valores, em espécie e em títulos, apreendidos em poder do Acusado, de igual modo e pelas conclusões a que cheguei nesta sentença, são produto da atividade ilícita do Acusado, razão pela qual, com apoio nos mesmos dispositivos legais acima alinhados, decreto sua perda em favor da União.

Quanto às munições apreendidas, pelas mesmas razões acima, decreto a sua perda e terão o mesmo destino das armas."

Não obstante questionadas, na apelação, as



nulidades agora reafirmadas, o acórdão confirmou integralmente a sentença.

5. A respeito da pena, acentuou o acórdão (f. 96):

"Como já afirmei, o juiz sentenciante motivou a aplicação da pena no fato de o recorrente aproveitar o respeito social que possuía, inclusive com pessoas de projeção na cidade. A fixação da pena, em sua justificação, traz implícito o fato de o recorrente, pertencente ao serviço de informações da Secretaria de Segurança Pública, portanto, uma das pessoas responsáveis pela segurança dos habitantes do estado, guardar, em sua residência, substância entorpecente.

Assim, como pessoa de projeção e responsável, jamais deveria permitir o ocorrido; contudo, não só permitiu, como colaborou. Isto é motivo para aplicação da pena bem acima do mínimo, em número suficiente para a prevenção e reprovação do crime, mormente quando este tem como agente ativo um elemento que se utiliza de documento da Segurança Pública, violando o que de mais sagrado a sociedade possui. Quem faz uso de prerrogativas públicas para cometer crimes, especialmente os dessa natureza, merece a pena máxima".

5.

Provocado, mediante embargos de declaração, o



Tribunal explicitou a confirmação da perda de bens, decretada pela sentença, em julgado cuja ementa consigna (f. 98):

"Diante da falta de justificativa da origem dos bens, é de se considerar que foram adquiridos com os proventos da infração, eis porque se mantém o confisco dos bens e valores apreendidos".

6. Transitado em julgado o acórdão, a petição de **habeas-corpus** aduz, em substância, com relação ao primeiro tópico referido (f. 4ss.):

"O juiz sentenciante ao fixar a pena de 12 (doze) anos de reclusão, à evidência, quase cominou a pena máxima do crime, sem que houvesse agravantes ou causas de aumento de pena.

Destarte, por indução lógica, o fundamento exasperador da reprimenda restringir-se-ia às circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do CP.

Entretanto os argumentos expendidos no decisum não tem base legal. As assertivas que serviram de arrimo para o incremento da pena não subsumem a nenhuma circunstância judicial.

Assim manifestou-se o juiz:

"que o acusado beneficiou-se da respeitabilidade granjeada para encobrir suas atividades ilícitas"... que, por isso, frustrou as expectativas e o respeito da comunidade", "que o acusado possuía grande



quantidade de drogas em seu poder, passível de colocar em risco a saúde e a vida das pessoas", que o único objetivo do acusado era o lucro fácil" (doc.junto).

Baseando-se sob tais assertivas, não resta outra conclusão que a manifesta atitude margeadora do discricionarismo. Ora, o limite para o exercício jurisdicional é o discricionarismo. Além dele, resta o arbítrio".

(...)

"In casu, em sua "motivação" o juiz sentenciante reconheceu a primariedade, os bons antecedentes, o bom conceito do paciente junto à comunidade local, todavia, a despeito disto, aplicou a pena base no quádruplo da pena mínima cominada ao crime.

Da sentença se infere que além da pena mínima cominada ao crime, mais 09 (nove) anos de reclusão foram adicionados à pena base de um cidadão primário, de bons antecedentes e de ótimo convívio perante o meio social, comemorativos que a sentença expressamente consignou".

(...)

Assim é que, a circunstância "do acusado ter frustrado seus amigos e familiares" não está prevista no artigo 59 do CP, até porque a frustração humana é insuscetível de ser constatada objetivamente, senão que através de uma íntima amnese moral em cada um de seus amigos e familiares.

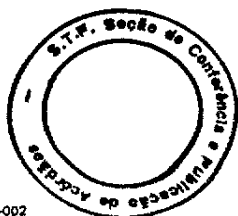


Com relação à circunstância do paciente ter se aproveitado do bom conceito que tinha junto à comunidade, p.m.v., é mera ilação. Uma rematada suposição sem nenhuma consistência fática.

Quanto a grande quantidade de tóxicos (foi encontrado em poder do paciente 2 kilogramas de cocaína), por igual não pode constituir-se em critério passível de majorar a pena. A quantidade, e na hipótese não se trata de "volume continental", aquilata a distinção volitiva do agente que possui a droga. Comumente, a grande quantidade traduz o propósito da mercancia e a pequena quantidade indica, em tese, o fim de uso próprio. Assim, constituiria "bis in idem" inadmissível o critério da quantidade, já que além de ter o condão de evidenciar o propósito traficante, também serviu de base para majorar a pena.

Por outro vértice a natureza do crime, outro comemorativo encontrado pelo juiz para exasperar a pena do paciente, no quádruplo do mínimo cominado ao crime, por si só, não pode elevar a reprimenda acima do mínimo legal, como adverte DAMÁSIO DE JESUS, in Código Penal anotado, 2ª edição, 1991, pág. 143).

Por fim, a suposição do lucro fácil é puramente subjetiva. Mas, ainda que fosse, não poderia uma suposição ter a virtude de solapar a imaculada vida ante-acta do paciente. Primário, bons antecedentes, bom convívio social, ótimo



conceito junto à comunidade em que vive, p.v., são fatores objetivos e juridicamente que não podem ser ignorados em uma sentença onde está consignado expressamente que o acusado goza e desfruta de respeito junto à comunidade onde vive.

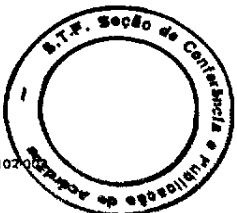
Todavia, segundo o magistrado, o paciente, por ter frustrado a expectativa dos amigos que compareceram em juízo para depor a seu favor, mereceu, por tal razão, "REPRIMENDA MAIS RIGOROSA" (grifei).

Dita circunstância judicial não está elencada no artigo 59 do CP!

As testemunhas que depuseram a favor do paciente, todos de notável conceito social, atestaram os seus antecedentes, a exemplaridade da sua vida familiar e social, e, por paradoxal que pareça, ditos depoimentos, que serviriam de fatores às etapas da determinação da pena - amplamente favoráveis ao paciente - desembocaram numa "REPRIMENDA MAIS RIGOROSA"

O paciente teve a sua pena exasperada por MOTIVO POSITIVO, qual a de ter amigos, atestando o seu passado, frustrando-os, segundo o juiz, pelo crime que cometera".

7. Depois de citar julgados acerca da nulidade da sentença por falta de motivação da pena aplicada, conclui o requerente que, anulada a decisão condenatória, a consequência terá de ser a soltura do paciente, dado que já não poderia



subsistir, como título legitimador da privação da sua liberdade, a prisão em flagrante, à vista do excesso de prazo.

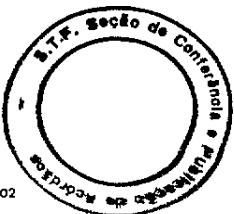
8. Quanto à perda de valores encontrados com o acusado, sustenta a impetração, só a certeza de sua proveniência criminosa poderia justificá-la, o que as decisões, impugnadas, sequer afirmaram, pois, acentua, "o fato de que o dólar é a moeda corrente no comércio de drogas não induz necessariamente a conclusão de que os valores apreendidos em poder do paciente eram produtos do crime".

9. À guiza de informações, enviaram-se cópias dos dois acórdãos.

10. O il. Subprocurador-Geral da República Haroldo Ferraz da Nóbrega, pelo Ministério Público Federal, opina pela denegação da ordem (f. 104). Depois de transcrever as passagens pertinentes das decisões impugnadas, conclui (f. 108):

"O quantum da pena está fundamentado. Entre os elementos do artigo 68 c/c 59 do Código Penal, o Magistrado indicou os que levaram a projetar a pena em direção do máximo. A fixação da pena está fundamentada. A decretação da perda dos dólares também está justificada, pois o acusado não faz prova satisfatória de que a sua obtenção tivesse decorrido de uma transação regular. Cumpre não esquecer que a região é de fronteira e como bem lembra o acórdão:

"é notório que, no comércio internacional de



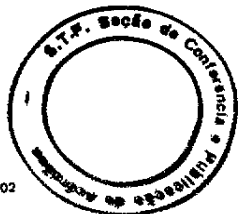
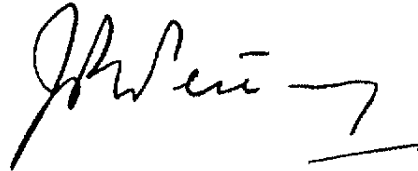
Supremo Tribunal Federal

HC 69.419-5 MS

376

drogas, a moeda corrente é o dólar".

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (RELATOR):

I

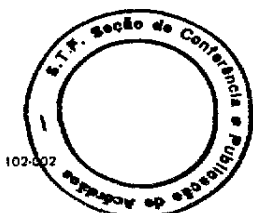
Esta Turma tem sido rigorosa no restringir o cabimento do **habeas-corpus** às hipóteses de coação ou iminência direta de coação à liberdade de ir e vir: assim, recentemente, contra os meus votos, não se conheceu de HC requerido contra a imposição da pena de multa, por não haver iminência de sua conversão em pena privativa de liberdade (HC 69.619, 18.6.91, Moreira Alves), nem, a título de pena acessória, da exclusão de graduado de Polícia Militar (HC 68.507, 10.3.92, Sanches).

2. Com mais razão, é de concluir-se pela inidoneidade de **habeas-corpus**, no caso - em que a perda de bens já apreendidos, como consequência da condenação, operou-se **ipso jure**, com o trânsito em julgado do acórdão -, quando não há cogitar, sequer remotamente, de reflexos sobre a liberdade pessoal do paciente.

II

3. Já com relação à fundamentação da pena de reclusão aplicada, estou em que assiste razão ao impetrante.

4. A exigência de motivação da individualização da pena - hoje, garantia constitucional do condenado (CF, art. 5º, XLVI) -, não se satisfaz com a existência na sentença de frases



01672030
03490690
04193000
01540350

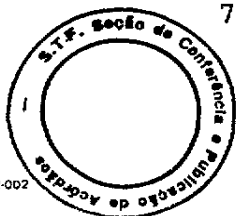
ou palavras quaisquer, a pretexto de cumpri-la: a fundamentação há de explicitar a sua base empírica e essa, de sua vez, há de guardar relação de pertinência, legalmente adequada, à exasperação da sanção penal, que visou a justificar.

5. Se, ao contrário, falta coerência entre a fundamentação e o dispositivo, tem-se vício de motivação, que anula a sentença: "dado que a sentença deve conter (...) a descrição esquemática do itinerário lógico que conduziu o juiz às conclusões inseridas na parte dispositiva" - nota Calamandrei (Casación Civil, trad., Bs As, 1959, p. 107), sobre a cassação, mas com total pertinência ao recurso extraordinário e ao habeas-corpus -, "a cassação, a título de 'defeito da motivação', pode estender sua censura, não apenas à existência, mas também à consistência, à perfeição, à coerência lógica dessa motivação, para verificar não apenas se na sentença o juiz referiu como raciocínio, mas também controlar se raciocinou corretamente..."

6. Esse controle lógico ou lógico-jurídico da sentença não desborda dos limites do habeas-corpus: a verificação da incoerência entre a motivação e o *decisum* não revê, à luz da prova, os motivos deduzidos, mas, tomando-os como postulados, responde à indagação da sua compatibilidade com a conclusão. A incoerência da sentença com os seus fundamentos é o contraponto judiciário da inépcia da denúncia ou da petição inicial e, como essa, constitui pura questão de direito e não de fato.

7.

O mais comum dos vícios da sentença, no ponto, é



A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script.

a utilização de juízos de valor abstratos, sem referir as circunstâncias do caso concreto que os lastreiem.

8. Na espécie, ao contrário, o juiz explicitou os dados de fato em que assentou a exacerbação da pena ao ponto de quadruplicar o mínimo da cominação legal.

9. Ao explicitá-los, no entanto, desvelou o subjetivismo dos critérios utilizados, de todo distanciados dos parâmetros legais.

10. De logo, a gravidade do tipo penal, abstratamente considerado, não se presta a servir de explicação à pena aplicada em concreto, porque já está valorada na escala da cominação legal.

11. Pela mesma razão, cuidando-se do delito de tráfico de entorpecentes, o objetivo de lucro fácil é ínsito à natureza do fato incriminado e à conseqüente intensidade da graduação legal da sua reprovabilidade.

12. A quantidade de entorpecente apreendido em poder do paciente - dois quilos de cocaína - segundo a experiência comum e a observação procedente do impetrante, se é bastante para evidenciar o destino da droga à mercancia, por si só, evidentemente não se presta a legitimar a severidade incomum da pena aplicada, que a elasticidade da faixa da cominação legal - de três a quinze anos de reclusão -, parece ter reservado, em princípio, a atacadistas de alto coturno



A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials "JF".

13. Tais circunstâncias objetivas de fato, portanto, são de patente inidoneidade para motivar a brutal multiplicação da pena concretizada.

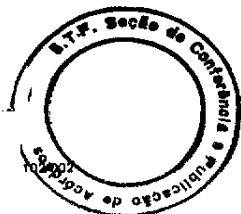
14. O que mais se contém, na sentença de primeiro grau, é um raro exemplo de raciocínio paradoxal. "Responsabilidade granjeada junto à comunidade", que, "apesar do acontecido, ainda declarou em seu favor" são circunstâncias que, salvo em casos excepcionais, jamais poderão, à luz dos critérios do art. 59 CPen., não apenas deixar de pesar em favor do acusado, mas, pelo contrário, agravar-lhe a situação.

15. Certo, assevera a sentença que, dessa respeitabilidade, se teria aproveitado o paciente "para encobrir suas atividades ilícitas": cuida-se, porém, data venia, de afirmação vazia, sem conexão alguma com dados de fato ao menos referidos no contexto da decisão comentada.

16. Às considerações do juízo de primeira instância, aditou o acórdão a de integrar o paciente o serviço de informações da Secretaria de Segurança Pública: a sentença, entretanto, sequer menciona essa posição funcional do agente, que, aliás, a denúncia qualifica como agricultor (f. 14).

17. De qualquer modo, verdadeira ou não, a circunstância, à qual nem alude a sentença, não poderia, em segunda instância, servir para suprir-lhe a inidoneidade dos motivos alegados para a exacerbação da pena.

18. Tenho, assim, que, no ponto, o acórdão não pode

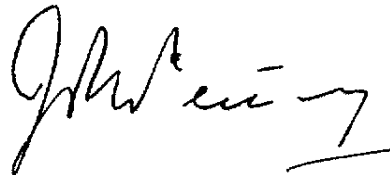


subsistir.

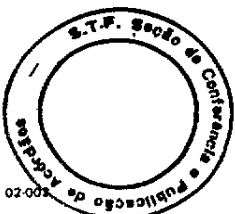
19. Daí não se segue, porém, deva o paciente ser posto em liberdade: é firme a orientação do Tribunal no sentido de que a nulidade da individualização da pena não afeta a condenação, contra a subsistência da qual, de resto, nada alega o requerente, sendo certo, ademais, que preso em flagrante em 30.1.91, o paciente está longe de cumprir o mínimo da pena cominada ao crime definitivamente atribuído à sua responsabilidade.

III

20. Desse modo, conheço em parte do pedido e, nessa parte, também parcialmente o defiro, para, sem prejuízo da condenação nem alvará de soltura, anular o acórdão que julgou a apelação e, na sentença de primeiro grau, o ponto relativo à fixação da pena privativa de liberdade, que se renovará, nos termos da lei: é o meu voto.



EBS/



Supremo Tribunal Federal

PRIMEIRA TURMA

382

EXTRATO DE ATA

HC 69.419-5 - MS

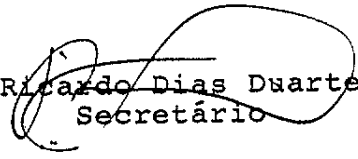
Rel.: Ministro Sepúlveda Pertence. Pacte.: Lourenço da Silva Ramos. Impte.: Ricardo Trad. Coator: Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul.

Decisão: A Turma conheceu, em parte, do pedido de ha-beas corpus e, nessa parte, o deferiu também parcialmente, nos termos do voto do Relator. Unânime. 1a. Turma, 23-06-92.

01672030
03490690
04194000
00000430

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à sessão os Senhores Ministros Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence e Ilmar Galvão. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino Pe-reira.


Ricardo Dias Duarte
Secretário

