

Supremo Tribunal Federal

SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 16.04.93
EMENTÁRIO Nº 1699 - 3

426

03/11/92

SEGUNDA TURMA

HABEAS-CORPUS Nº 69377-6 MINAS GERAIS

PACIENTE : FRANCISCO CÂNDIDO NORONHA
IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO VALLADÃO NOGUEIRA
COATOR : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

01699030
03490690
03771000
00000130

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. "REFORMATIO IN PEJUS": INOCORRÊNCIA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E DROGAS AFINS. REGIME FECHADO. Lei 8.072/90, art. 2º, § 1º.

I. - O Tribunal, ao rever, a dosagem da pena, não fica vinculado aos critérios adotados pelo juiz. No caso, revendo a operação de dosagem da pena, o Tribunal, diante da prova da reincidência, não podia excluí-la. Tendo a pena sido reduzida de 11 (onze) anos para 5 (cinco) anos de reclusão, não há falar em "reformatio in pejus".

II. - A pena por crime previsto no artigo 2º § 1º da Lei 8.072/90 será cumprida em regime fechado. Inocorrência de inconstitucionalidade. C.F., art. 5º, XLIII.

III. - H.C. indeferido.

A C Ó R D ã O

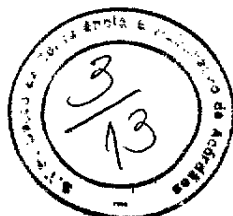
Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, indeferir o "habeas corpus". Vencido, em parte, o Sr. Ministro Marco Aurélio, que o deferia parcialmente para, excluindo a agravante da reincidência, fixar a pena em quatro anos de reclusão.

Brasília, 03 de novembro de 1992.

NÉRI DA SILVEIRA - PRESIDENTE

Luiz Fernando Valladão Nogueira

CARLOS VELLOSO - RELATOR



[Handwritten signature]

03/11/92

SEGUNDA TURMA

HABEAS-CORPUS Nº 69.377-6 MINAS GERAIS

PACIENTE : FRANCISCO CÂNDIDO NORONHA
IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO VALLADÃO NOGUEIRA
COATOR : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de FRANCISCO CÂNDIDO NORONHA, em que se alega que o paciente foi condenado a onze anos de reclusão e 183 dias-multa por infração ao art. 12 da Lei 6.368/76, pelo Juízo de Direito de Carmo de Minas - MG, pena que foi reduzida para cinco anos de reclusão e 83 dias-multa, pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, mantido o regime fechado para o cumprimento da pena.

Requer, ao final, a concessão da ordem para que seja eliminada do acórdão atacado a agravante da reincidência, com a conseqüente redução da pena, e para que seja possibilitado ao paciente o cumprimento da pena em regime aberto.

Nas informações prestadas pelo eminente Primeiro Vice-Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (fl. 78), foi anexada cópia do acórdão proferido por aquele Tribunal na Apelação interposta em benefício do paciente, de que resultou a redução de sua pena.

A Procuradoria-Geral da República, pelo parecer

M. Velloso



Supremo Tribunal Federal

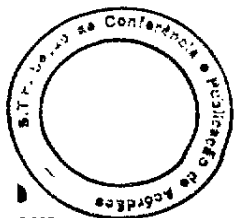
HC 69.377-6 MG

428

do ilustre Subprocurador-Geral Haroldo Ferraz da Nóbrega (fls. 93/95), opina pelo indeferimento da ordem, por entender que não houve, no caso, ofensa ao princípio da reformatio in pejus, mesmo porque a pena foi reduzida pelo Tribunal de onze para cinco anos. Acrescenta o parecer que, como o crime foi cometido após a lei dos crimes hediondos, o paciente, sem ofensa ao princípio da anterioridade da lei penal, deve sujeitar-se às suas determinações. No que toca ao regime fechado de cumprimento da pena, enfatiza o parecer que ele está previsto no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072, e não padece de inconstitucionalidade.

É o relatório.

Welles



03/11/92

SEGUNDA TURMA

HABEAS-CORPUS N^o 69.377-6 MINAS GERAIS

V O T O

O Sr. MINISTRO CARLOS VELLOSO (Relator): O ilustre Subprocurador-Geral Haroldo Ferraz da Nóbrega, no parecer de fls. 93/95, assim equacionou a controvérsia:

"(...)

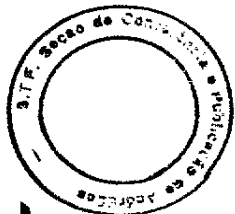
Entendo que o HC não deve ser deferido.

Não houve violação, in casu, violação da proibição da reformatio in pejus.

O réu foi condenado inicialmente a 11 anos de reclusão e sua pena foi reduzida a 5 anos.

O fato de, no exame dos autos, haver o Colendo Tribunal de Justiça de Minas Gerais considerado provada a reincidência — o que impedirá o livramento condicional (art. 5^o da Lei 8.072) — não significa reformatio in pejus, pois a proibição é de acréscimo, agravamento da pena (art. 617 do Código de Processo Penal).

Como se falar em reformatio in pejus se a pena foi reduzida de 11 para 5 anos. *parecer*



A segunda tese também não se credencia ao deferimento. O delito foi cometido após a lei dos crimes hediondos e o paciente, por isso, sem qualquer ofensa ao princípio da anterioridade da lei penal, sujeita-se às suas determinações.

De outra parte, a determinação do integral cumprimento da pena em regime fechado (art. 2º § 1º da Lei 8.072) não padece de inconstitucionalidade, pois esta só ocorrerá em hipóteses de pena de morte, perpétua, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis.

Ora, o regime fechado não há de ser considerado em si mesmo cruel, no sentido que a Constituição atribui ao termo. O regime fechado é uma forma de cumprimento da pena, sendo aliás o regime inicial obrigatório para penas que ultrapassem o limite de oito anos.

Ante o exposto, o parecer é pelo indeferimento do HC." (fls. 94/95)

II

Tenho como acertado o parecer.

Não há falar, no caso, em reformatio in pejus, presente a norma inscrita no art. 617, CPP, dado que o que aconteceu foi o seguinte: diante da apelação do réu, o Tribunal

mueller



reduziu a pena de onze anos para cinco anos de reclusão. Para fazê-lo, o Tribunal teve que rever a operação de dosagem da pena e, diante da prova da reincidência, não teve como excluí-la. Isto, entretanto, não implica reformatio in pejus. Ensina, a propósito, Julio Fabbrini Mirabete, "que a proibição da reformatio in pejus não vincula o Tribunal aos critérios adotados pelo juiz de 1º grau, nas várias etapas de aplicação da pena, impedindo-o, tão-somente, de agravar a sanção final." ("Processo Penal", 2ª ed., 1992, Ed. Atlas, pág. 629).

Está no acórdão objeto do presente habeas corpus:

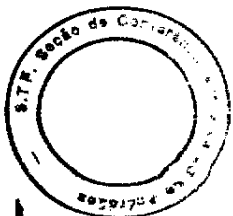
"(...)

A decisão não se fundou em condenação pretérita do acusado, mas é certo que o anterior cumprimento de pena do réu milita forte contra sua defesa, mormente se levado em conta seu interrogatório judicial e seus antecedentes, retratados às fls. 87.

Todavia a dosagem da pena ficou em limiar exagerado. Ao partir da pena mínima e aumentá-la de 1/3 para cada circunstância desfavorável ao réu, o Juiz sentenciante foi, por demais severo.

Acolho, destarte, a súplica final do recurso e passo a dosar a reprimenda.

Consideradas as circunstâncias do art.



59, CP já examinadas no decisório apelado, fixo a pena-base em 4 anos de reclusão, como postulado pelo próprio réu.

Tendo em vista o teor da certidão de fls. 87, a data da anterior condenação do réu e o tempo da pena que lhe foi imposta, tudo em cotejo com o previsto no art. 64 do C. Penal, tenho-o por reincidente e lhe exacerbo a pena-base em um ano de reclusão, a teor do art. 61, inciso I, do C. Penal, fixando-a em CINCO anos de reclusão e tornando-a concreta à míngua de elementos legais que a possam modificar. Pagará ainda o réu 85 dias-multa, fixada a unidade no mínimo legal.

Para o resgate da pena, o regime será o fechado, por força do que dispõe a Lei 8.072/90 em seu art. 2º, § 1º." (fls. 69/70)

Aumento da pena, pois, não houve. Houve, sim, redução, de onze anos para cinco anos.

Inocorre, pois, reformatio in pejus.

III

Quanto à alegação de que a reincidência não estaria comprovada, por ausência da certidão de trânsito em julgado da condenação anterior, não pode ser apreciada nos



estreitos limites do habeas corpus, por depender do exame da prova, a menos que o paciente tivesse feito a referida prova, o que lhe seria fácil, se verdadeira a alegação: bastaria que trouxesse para os autos certidão no sentido de que a condenação anterior não passara em julgado.

IV

Sustenta, ainda, o impetrante, a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 (Lei dos crimes hediondos), que determina o cumprimento da pena em regime fechado.

Também nesta parte, não tem razão o impetrante, pois o dispositivo impugnado é compatível com os incisos XLIII e XLVI do art. 5º da Constituição Federal.

Dispõem as normas constitucionais:

"XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por ele respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;
.....

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

b) perda de bens; *mauro*



- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;"

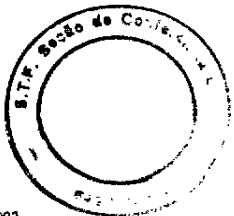
A Lei 8.072/90, ao estabelecer a obrigatoriedade do regime fechado, em nada prejudica a individualização da pena, procedida de acordo com as regras do art. 59 do Código Penal.

Se o juiz fixou a pena atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, não se pode negar que individualizou a pena. O fato de não ter podido, livremente, fixar o regime inicial, por força de lei, não caracteriza inconstitucionalidade. A Lei 8.072/90 estabeleceu, apenas, exceção à regra do § 2º do art. 33 do Cód. Penal.

V

Do exposto, indefiro o writ.

mueller



03/11/92

SEGUNDA TURMA

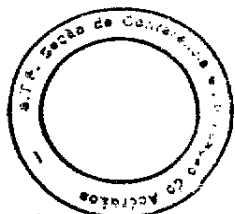
HABEAS-CORPUS N^o 69.377-6 MINAS GERAIS

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, o certo é que tivemos, no caso dos autos, a prolação de uma sentença sem que, em momento algum, o Juízo houvesse considerado o aspecto da reincidência do acusado e, posteriormente, condenado. Deu-se a dosagem da pena que, sob o crivo a Corte revisional, pareceu exagerada. Então, ao diminuir a pena fixada, a Corte passou como que para uma compensação, vislumbrando, no processo, uma agravante que não foi apontada pelo Ministério Público, introduzindo-a no decreto condenatório, sem recurso em tal sentido. Assim, no particular, claudicou o Órgão julgador.

01699030
03490690
03773010
01570460

Concedo, em parte, a ordem não para anular o acórdão proferido, já que é possível o aproveitamento do ato, mas para excluir dos cinco anos fixados o ano resultante do reconhecimento da agravante.



03/11/92

SEGUNDA TURMA

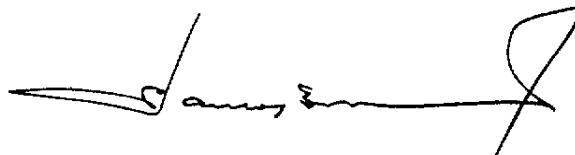
HABEAS-CORPUS Nº 69.377-6 MINAS GERAIS

V O T O

O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD: Senhor Presidente, perguntei ao eminente Relator se o Tribunal podia reduzir a pena, que era de onze anos, para cinco; parece-me que sim. Tenho que seria um preciosismo o Tribunal fulminar essa decisão que pode não ser, tecnicamente louvável na sua enunciação, mas não há de ser acimada de configurar reformatio in pejus. A decisão que reduz a pena de onze para cinco anos não pode ser vista como desfavorável ao acusado.

Acompanho o Ministro-Relator e indefiro o habeas-corpus.

01699030
03490690
03773020
01530590



03/11/92

SEGUNDA TURMA

437

HABEAS CORPUS

Nº 00693776/130

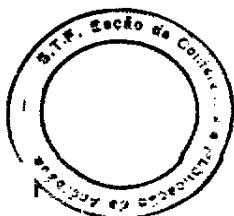
V O T O

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA (PRESIDENTE) -
Peço vênia ao Sr. Ministro Marco Aurélio, para acompanhar o Sr. Ministro-Relator. Como postas as circunstâncias judiciais consideradas na sentença, repetidas no acórdão que invocou o art. 59, do Código Penal, o qual expressamente reconheceu os maus antecedentes do réu, destacando que o paciente era, inclusive, reincidente, haveria razões bastantes para a fixação da pena-base um pouco acima do mínimo, ou seja, em cinco anos. No caso concreto, o acórdão poderia, desde logo, ter fixado em cinco anos de reclusão a pena, considerando as circunstâncias judiciais reforçadas pela reincidência, pois, de qualquer maneira, os maus antecedentes reconhecidos na sentença já seriam, por si sós, bastantes à fixação da pena-base um pouco acima do mínimo. - Penso que o Tribunal, em tornando a pena definitiva em cinco anos, reduzindo a estabelecida na sentença de onze para esse quantitativo, não se houve de forma ilegal.

Por essa razão, não defiro o "habeas corpus", para modificar essa decisão amplamente favorável ao réu. Denego o "writ".

*J. Néri*01699030
03490690
03773030
01350660

/MCA



Supremo Tribunal Federal

SEGUNDA TURMA

438

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS N. 69.377-6

ORIGEM : MINAS GERAIS
RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
PACTE. : FRANCISCO CANDIDO NORONHA
IMPTE. : LUIZ FERNANDO VALLADAO NOGUEIRA
COATOR : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Decisão: Por maioria de votos, a Turma indeferiu o habeas corpus. Vencido, em parte, o Sr. Ministro Marco Aurélio que o deferia parcialmente para, excluindo a agravante da reincidência, fixar a pena em quatro anos de reclusão. 2ª. Turma, 03.11.92.

01699030
03490690
03774000
00000740

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à sessão os Senhores Ministros Paulo Brossard, Carlos Velloso, Marco Aurélio e Francisco Rezek.

Subprocurador-Geral da República, o Dr. Cláudio Lemos Fonteles.

José Wilson Aragão
Secretário

