



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.688 - SP (2015/0101766-0)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : **JOAO CARLOS PEREIRA FILHO**
ADVOGADO : **JOAO CARLOS PEREIRA FILHO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **JEFFERSON DO CARMO OLIVEIRA (PRESO)**
ADVOGADO : **JOAO CARLOS PEREIRA FILHO**

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. CONCURSO DE AGENTES, EMPREGO DE ARMA DE FOGO E RESTRIÇÃO DE LIBERDADE DA VÍTIMA. AUMENTO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CRITÉRIO MATEMÁTICO. OFENSA À SÚMULA 443 DO STJ. OCORRÊNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, ocasião em que se concede a ordem de ofício.

2. A fixação acima da fração mínima de 1/3 (um terço), em decorrência da existência de mais de uma causa de aumento, exige motivação baseada em dados concretos, não servindo de justificativa a mera quantidade de majorantes.

3. Na hipótese, as instâncias ordinárias utilizaram-se de critério matemático para justificar a fração de aumento aplicada (1/2), o que configura ofensa à Súmula 443 desta Corte.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Concedida a ordem, de ofício, para reduzir a pena aplicada ao paciente, em relação ao crime de roubo qualificado, para o patamar de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder *habeas corpus* de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 30 de junho de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.688 - SP (2015/0101766-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal com pedido liminar impetrado em favor de JEFFERSON DO CARMO OLIVEIRA, em que se aponta como autoridade coatora a 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu parcial provimento à apelação defensiva lá interposta.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pelo Juízo da 3ª Vara Judicial da Comarca de Guarujá/SP, nos autos da Ação Penal n. 223.01.2005.012685-0, à pena de 15 anos, 5 meses e 28 dias de reclusão, em regime fechado, e ao pagamento de 34 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 157, § 2º, I, II e V, e 158, § 1º, na forma do art. 69, todos do Código Penal (fls. 41/48).

Irresignada, a defesa interpôs a apelação n. 993.07.120625-3 perante o Tribunal de origem, que deu parcial provimento ao recurso para fixar o montante da condenação em 13 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, e 30 dias-multa (fls. 61/78).

Daí o presente *writ*, no qual alega o impetrante que a sentença condenatória carece de fundamentação concreta e que o aumento de 3/8 na terceira fase da aplicação da pena pelo crime de roubo se deu em razão da quantidade de majorantes (concurso de agentes, emprego de arma de fogo e restrição da liberdade).

Busca-se a reforma da decisão condenatória na terceira fase da dosimetria, relativamente ao crime de roubo, para reduzir o aumento para 1/3, fixando a pena em 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa, perfazendo o total de 12 anos, 5 meses e 10 dias e 28 dias-multa, diante do concurso material.

Requer liminarmente que o paciente possa se utilizar desse *quantum* até o julgamento do presente *mandamus*.

Liminar indeferida às fls. 91/92.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* ou pela denegação da ordem (fls. 100/104).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 322.688 - SP (2015/0101766-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

In casu, conforme relatado, insurge-se o impetrante contra acórdão já transitado em julgado, buscando o redimensionamento da pena imposta ao paciente, relativamente ao crime de roubo, a fim de que seja aplicada a fração mínima legal de 1/3, na terceira etapa da dosimetria, em virtude da presença das majorantes de concurso de agente, emprego de arma de fogo e restrição à liberdade da vítima.

No que se refere à exasperação da pena na terceira fase da dosimetria, esta Corte Superior firmou entendimento de que a fixação acima da fração mínima de 1/3 (um terço), em decorrência da existência de mais de uma causa de aumento, exige motivação baseada em dados concretos, não servindo de justificativa a mera quantidade de majorantes.

A questão já se encontra, inclusive, sumulada, nos termos da Súmula 443 desta Corte: "O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes."

A propósito, colho os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. CONCURSO DE AGENTES, USO DE ARMA E RESTRIÇÃO À LIBERDADE. AUMENTO NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. SÚMULA N. 443/STJ. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA.

1. O aumento da pena acima do mínimo, na terceira fase da dosimetria, em razão do número de majorantes no crime de roubo, exige fundamentação concreta, conforme determina a Súmula n. 443 do Superior Tribunal de Justiça.

2. No caso, o Magistrado utilizou-se de critério meramente matemático, sem a devida motivação, razão por que, acertadamente, de ofício, foram as penas reduzidas na apelação e negado seguimento ao recurso especial do Ministério Público.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 207.036/PR, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 08/04/2015)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 444/STJ. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO DEVIDO. PRESENÇA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DUAS MAJORANTES. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA JUSTIFICAR A EXASPERAÇÃO DA PENA ALÉM DA FRAÇÃO MÍNIMA. CRITÉRIO MATEMÁTICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 443/STJ. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Ações penais em andamento não podem ser utilizadas para considerar a conduta do réu negativa na primeira fase da dosimetria. Inteligência da Súmula 444/STJ.

3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a confissão, ainda que parcial, deve ser considerada para atenuar a pena, sobretudo quando utilizada para dar suporte à condenação. Precedentes.

4. Nos termos do entendimento cristalizado na Súmula 443/STJ: o aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício apenas para reduzir as penas a 5 anos e 4 meses de reclusão, e 13 dias-multa, mantendo-se o regime inicial fechado, por se tratar de réu reincidente.

(HC 229.478/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 02/06/2015).

In casu, o Juízo de primeiro grau dosou o *quantum* de aumento da pena, nos seguintes termos (fl. 46):

"Da análise do crime ora abordado, verifica-se que o réu utilizara-se de concurso de agentes, emprego de arma de fogo e restrição da liberdade (incisos I, II e V, do parágrafo 2º, do art. 157 do Código Penal), motivo pelo qual aumento suas penas de metade (1/2), totalizando assim 08 (oito) anos, 01 mês e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e ao pagamento de 18 dias-multa."

Por sua vez, o Tribunal *a quo* entendeu "correta a exasperação de 1/2 (metade), em razão da presença de 3 (três) causas especiais de aumento de pena, atingindo o total definitivo de 7 (sete) anos de reclusão, e 16 dias-multa" (fl. 76).

Como se observa, a majoração na terceira etapa de aplicação da pena, na fração de 1/2, realizada nas instâncias ordinárias, levou em conta apenas o número de causas de aumento, o que vai de encontro à jurisprudência desta Corte.

Dessa forma, forçoso o redimensionamento da reprimenda imposta ao paciente.

Nesse escopo, relativamente ao crime de roubo, fixada a pena-base no acórdão no mínimo legal (4 anos) e mantida a exasperação, na segunda etapa, em 1/6 pela presença da agravante da reincidência, chega-se a 4 anos e 8 meses (11 dias-multa), patamar que, após elevado em 1/3 em razão da presença das majorantes dos incisos I, II e V, resulta em 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa, *quantum* que torno definitivo devido à ausência de outras circunstâncias modificadoras.

À vista do exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*. CONCEDO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a ordem, de ofício, para reduzir a pena aplicada ao paciente, em relação ao crime de roubo qualificado, para o patamar de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0101766-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 322.688 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 106556033 2230120050126850 2732005 993071206253

EM MESA

JULGADO: 30/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOAO CARLOS PEREIRA FILHO
ADVOGADO : JOAO CARLOS PEREIRA FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JEFFERSON DO CARMO OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : JOAO CARLOS PEREIRA FILHO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.