



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 291.229 - SP (2014/0065686-1)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CLAUDIA ABRAMO ARIANO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLAUDEMIR ARAUJO DOS SANTOS (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. VIA INADEQUADA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA BRANCA (FACA). DOSIMETRIA. MAJORANTES. ACRÉSCIMO FUNDADO EM CRITÉRIO MATEMÁTICO. ILEGALIDADE. REPARAÇÃO. REGIME SEMIABERTO. FIXAÇÃO. POSSIBILIDADE.

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, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. "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." Súmula 443 do STJ.

3. Hipótese em que a majoração da reprimenda na terceira etapa da dosimetria ocorreu na fração de 3/8 apenas pela existência de duas causas de aumento (emprego de arma e concurso de agentes).

4. Esta Corte de Justiça, considerando as diretrizes dos arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59 do Código Penal, firmou a compreensão de que, tratando-se de réu primário e fixada a pena-base no mínimo legal, mostra-se defesa a estipulação de regime prisional mais rigoroso do que aquele previsto para a sanção corporal aplicada, com base em considerações abstratas sobre a gravidade do delito (Súmulas 440 do STJ e 718 e 719 do STF).

5. No caso, as instâncias ordinárias fixaram o regime prisional mais severo baseado na gravidade abstrata do delito, enquanto a primariedade e a quantidade de pena imposta ao paciente – fixada no mínimo legal à míngua de circunstâncias judiciais desfavoráveis – admitem o início da expiação no regime semiaberto, nos termos do art. 33 do Código Penal e da jurisprudência deste Tribunal. Precedentes.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena aplicada ao paciente para o patamar de 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa, a ser cumprida no regime inicial semiaberto.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Brasília, 15 de setembro de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 291.229 - SP (2014/0065686-1)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* substituto de revisão criminal com pedido liminar impetrado em favor de CLAUDEMIR ARAUJO DOS SANTOS, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Narra a impetrante que o paciente foi condenado à pena de 5 anos e 6 meses, mais multa, pela prática do crime definido no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, tendo a sentença transitado em julgado.

Alega existir constrangimento ilegal, porquanto a reprimenda foi majorada na fração de 3/8 pela simples presença de duas causas de aumento, em confronto com o disposto na Súmula 443 do STJ, pelo que requer a correção para o patamar de 1/3.

Aduz, ainda, que o regime prisional foi fixado em desacordo com o disposto no art. 33 do Código Penal e com o que preconizam as Súmulas 718 do STF e 440 do STJ.

Requer a redução da pena imposta e a fixação do regime semiaberto para o seu cumprimento.

Liminar indeferida pelo em. Ministro Moura Ribeiro (fl. 42).

Informações prestadas (fls. 62/81 e 86/105).

O Ministério Público Federal opinou pela não concessão da ordem (fls. 106/111).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 291.229 - SP (2014/0065686-1)

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.

De início, registro que o feito foi a mim distribuído em 16/09/2014 (fl. 83).

Acerca da exasperação da pena no crime de roubo majorado acima da fração mínima de 1/3 (um terço), em decorrência da existência de mais de uma causa de aumento, este Tribunal exige motivação baseada em dados concretos, não servindo de justificativa a mera quantidade de majorantes.

A questão já se encontra, inclusive, sumulada nesta Corte – Súmula 443: "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."

No caso, a majoração na terceira etapa de aplicação da pena, na fração de 3/8, realizada na sentença, ocorreu apenas pela existência de duas causas de aumento, entendendo o sentenciante que "o agente que pratica o roubo com duas causas de aumento apresenta culpabilidade maior do que aquele que comete roubo com apenas uma causa de aumento" (fls. 27/28), cômputo também considerado no acórdão impugnado (fl. 35), postura que vai de encontro à jurisprudência desta Corte.

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

Nesse escopo, mantida a pena-base em 4 anos de reclusão e 10 dias-multa, patamar que permanece na segunda etapa pela ausência de circunstâncias agravantes e atenuantes, após elevado em 1/3 em razão da presença das majorantes dos incisos I e II (emprego de arma e concurso de agentes), resulta a reprimenda em 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa, *quantum* que torno definitivo devido à ausência de outras circunstâncias modificadoras.

Acerca da hipótese, conferir os seguintes precedentes: AgRg no HC 294.216/SP, rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 03/11/2014, e HC 302.879/SP, rel. Ministro SEBASTIÃO DOS REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 25/11/2014.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que tange ao regime inicial de cumprimento da pena, esta Corte de Justiça, considerando as diretrizes dos arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59 do Código Penal, firmou a compreensão de que, tratando-se de réu primário e fixada a pena-base no mínimo legal, mostra-se defesa a estipulação de regime prisional mais rigoroso do que aquele previsto para a sanção corporal aplicada com base em considerações abstratas sobre a gravidade do delito.

Sobre o tema, este Tribunal Superior editou a Súmula 440, com a seguinte redação: "Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito." Nesse mesmo sentido, as Súmulas 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.

No caso, o sentenciante fixou o regime prisional mais gravoso baseado na seguinte fundamentação (fl. 28):

Deverá iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade regime fechado à luz da gravidade concreta do delito em questão: roubo em superioridade numérica, e com emprego de faca. Além disso, vislumbro que se trata de réu, que apesar de primário, ostenta diversos envolvimento delituosos.

Já o Tribunal estadual, por sua vez, manteve o regime fechado pelas seguintes razões (fls. 75/76):

(...) o regime fechado é o adequado. Em casos de roubo qualificado, deve ser fixado regime inicial mais severo, pela clara demonstração de periculosidade do agente. No caso, não se perca de vista, os agentes se associaram para roubar, e o fizeram com uso ostensivo de arma, não se preocupando com as consequências do ato. O acusado praticou delito grave, que traz desassossego à sociedade, o que autoriza o encarceramento mais severo na fase inicial do cumprimento da pena corporal.

Ocorre que o paciente preenche os requisitos para o cumprimento da pena no regime semiaberto, considerando a primariedade e a quantidade de pena que lhes foi imposta, bem como o fato de todas as circunstâncias judiciais terem sido consideradas favoráveis.

À vista do exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*. CONCEDO a ordem, de ofício, para reduzir a pena aplicada ao paciente para o patamar de 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa, a ser cumprida em regime inicial semiaberto.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0065686-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 291.229 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0011019962013 00110199620138260050 107 11019962013 110199620138260050

EM MESA

JULGADO: 15/09/2015

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: CLAUDIA ABRAMO ARIANO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: CLAUDEMIR ARAUJO DOS SANTOS (PRESO)

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.