



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 373.954 - SP (2016/0263191-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA - SP239877
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCAS RODRIGUES DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Tratando-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.
2. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena-base se instâncias de origem apontam motivos concretos para a fixação das penas patamar estabelecido. Em sede de *habeas corpus* não se afere o *quantum* aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.
3. Não há como afastar a incidência do concurso formal, eis que as instâncias de origem pontuaram que a ação foi dirigida contra duas vítimas (pai e filho que trabalhavam juntos na ocasião do assalto), tendo sido subtraído valor da carteira de uma delas, bem como do caixa do estabelecimento comercial (empresa familiar). Conclusão diversa daquela esposada pelas instâncias de origem demandaria revolvimento fático-probatório incabível nesta via estreita.
4. Nos termos do art. 33 do Código Penal, adequado o estabelecimento do regime inicial fechado, diante da presença de circunstância judicial desfavorável e por ser o *quantum* definitivo da pena superior a 4 anos.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do *habeas corpus*, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 22 de novembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 373.954 - SP (2016/0263191-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA - SP239877
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCAS RODRIGUES DA SILVA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de LUCAS RODRIGUES DA SILVA, apontando-se como autoridade coatora Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC nº 0069382-76.2013.8.26.0050).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, pela prática do crime tipificado no art. 157, § 2º, II, por duas vezes, na forma do art. 70, do Código Penal.

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que negou provimento ao recurso, conforme ementa transcrita:

Apelação. Roubo majorado pelo concurso de agentes. Recurso defensivo postulando a absolvição por insuficiência de provas. Impossibilidade. Autoria e materialidade comprovadas. Existência de amplo conjunto probatório, suficiente para sustentar a condenação, nos moldes em que proferida. Pena básica corretamente aumentada em 1/6 (um sexto). Reconhecimento da circunstância atenuante da menoridade relativa, com retroação da reprimenda ao mínimo legal. Majoração de 1/3 (um terço) pela incidência de uma causa de aumento de pena. Crime praticando contra o estabelecimento comercial das vítimas, donde foi subtraída certa quantia em dinheiro, e subtração de dinheiro da carteira de um dos ofendidos. Impossibilidade de reconhecimento de crime único. Incidência da regra do concurso formal, com correta majoração da pena em 1/6 (um sexto). Pena e regime inicial fechado bem fixados. Recurso não provido, expedindo-se mandado de prisão. (fl. 17).

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante alega que "a majoração da pena-base deve ser afastada, já que se baseou em elementos inaptos para tanto" (fl. 2).

Sublinha que "a agressividade constituiu circunstância abrangida pelo crime em tela" (fl. 3).

Assevera que deve ser afastado o concurso de crimes, eis que a vítima era proprietária do estabelecimento do qual foi subtraído determinado valor, bem como era proprietária do valor subtraído da carteira.

Aduz que o paciente faz jus ao regime menos gravoso. Invoca as Súmulas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

718/719 do Supremo Tribunal Federal.

Requer a redução da pena-base, bem como seja afastado o concurso de crimes, redimensionando a pena do paciente e, por conseguinte, abrandado o regime inicial de cumprimento da pena.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 32.

As informações foram juntadas às fls. 40-60 e 62-81.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 84-89, da lavra da Subprocuradora-Geral da República Raquel Elias Ferreira Dodge, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 373.954 - SP (2016/0263191-6)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Tratando-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.
2. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena-base se instâncias de origem apontam motivos concretos para a fixação das penas patamar estabelecido. Em sede de *habeas corpus* não se afere o *quantum* aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.
3. Não há como afastar a incidência do concurso formal, eis que as instâncias de origem pontuaram que a ação foi dirigida contra duas vítimas (pai e filho que trabalhavam juntos na ocasião do assalto), tendo sido subtraído valor da carteira de uma delas, bem como do caixa do estabelecimento comercial (empresa familiar). Conclusão diversa daquela esposada pelas instâncias de origem demandaria revolvimento fático-probatório incabível nesta via estreita.
4. Nos termos do art. 33 do Código Penal, adequado o estabelecimento do regime inicial fechado, diante da presença de circunstância judicial desfavorável e por ser o *quantum* definitivo da pena superior a 4 anos.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Destaco, inicialmente, que se trata de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, o que impede o seu conhecimento. Cabe avaliar, de qualquer sorte, a existência de ilegalidade patente, a ensejar a concessão de ordem de ofício.

A viabilidade do exame da dosimetria da pena, por meio de *habeas corpus*, somente se faz possível caso evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial ou errônea aplicação do método trifásico, se daí resultar flagrante ilegalidade e prejuízo ao réu - o que não é a hipótese dos autos.

Pelo exposto, penso não haver constrangimento ilegal, no tocante à primeira fase da dosimetria, eis que foram apontados elementos concretos para a fixação da reprimenda no patamar estabelecido.

In casu, há idoneidade nos argumentos alinhavados pelas instâncias de origem, eis que as circunstâncias do crime justificam o acréscimo da pena-base.

Eis o teor da sentença impugnada:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

José Carlos e Menezes reconheceu o réu em sala própria. Afirmou que os indivíduos roubaram quatro vezes, sempre com agressão e violência. Nesta última vez, **o réu agrediu o declarante com socos no abdômen** e seu filho ficou revoltado e agiu. Nessa data subtraiu cerca de seiscentos reais em dinheiro. Já o conhecia de roubos anteriores e sabe que o denunciado mora próximo ao estabelecimento. Seu filho entrou em luta corporal com Leonardo. Partiu para cima e eles correram. Não tem dúvidas quanto à identidade dos agentes. O agente estava com um simulacro e seu filho se arriscou muito. A irmã de Leonardo ameaçou de morte sua filha cerca de três vezes, dizendo que deviam se calar. O último episódio foi abril ou maio. Lucas chegou a passar em frente ao estabelecimento, encarando. Ele parava em frente ao estabelecimento, do outro lado da rua e ficava rindo. O último episódio foi há sete ou oito meses. Agora os assaltos pararam, mas antes estavam muito frequentes. Não sabe dizer se o outro indivíduo detido tem irmãos. Após os fatos, ficou mais atento. Sabe quem é Leonardo e quem é Lucas, com certeza absoluta. Eles agiam sem cobertura no rosto.

(...)

Em vista ao que dispõe o artigo 59 do Código Penal e considerando que as vítimas relataram agressividade por parte do denunciado que excedeu, à evidência, o estritamente necessário à prática do fato típico, fixo a pena base em quatro anos e oito meses de reclusão e onze dias multa, no valor unitário mínimo legal. (fl. 14).

Colhe-se do aresto impugnado:

Com efeito, nas duas fases da persecução penal, as vítimas José Carlos de Menezes e Davi dos Santos Menezes deram plena conta do ocorrido, confirmando a dinâmica do roubo, inclusive com a causa especial de aumento de pena pelo concurso de agentes. Com efeito, em depoimentos seguros, coerentes e harmônicos, os ofendidos confirmaram que, **na data dos fatos, estavam trabalhando juntos no estabelecimento comercial da família, quando dois indivíduos entraram e anunciaram o assalto. Disseram que os assaltantes, depois que subtraíram R\$ 600,00 (seiscentos reais) em dinheiro do caixa, pediram mais dinheiro, ocasião em que acharam uma carteira e começaram a agredi-los com socos, bem como os ameaçaram de morte.** Declararam que o apelante Lucas não foi pego naquela oportunidade, sendo detido apenas o corréu Leonardo, que estava portando o simulacro de arma de fogo.

(...)

Na primeira fase do cálculo, tendo em vistas as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, a MMa Juíza sentenciante fixou as penas básicas em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, ao argumento de que "as vítimas relataram agressividade por parte do denunciado que excedeu, à evidência, o estritamente necessário à prática do fato típico" (cf. fl. 149), o que não merece. A propósito, convém recordar, neste passo, que "a importância de se valorarem as circunstâncias do crime na dosimetria da pena decorre justamente da necessidade de que as sanções sejam proporcionais à lesividade das condutas" (cf. STF, Segunda Turma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RHC 84.571/RJ, j. 7.12.2004, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 13.5.2005, p. 00031), até porque, a aplicação automática de pena mínima, não encontra amparo na Constituição da República, pois, do contrário, não há razão da cominação legal adotar uma escala de pena mínima e máxima. (fls. 20 e 23-24).

Com efeito, verifica-se que o *modus operandi* destacado pelas instâncias de origem, o qual revelou expressiva agressão (*os assaltantes, depois que subtraíram R\$ 600,00 (seiscentos reais) em dinheiro do caixa, pediram mais dinheiro, ocasião em que acharam uma carteira e começaram a agredi-los com socos, bem como os ameaçaram de morte*), realmente transborda o normal para a espécie, não se podendo desconsiderar a intensidade da violência física empregada após a subtração dos valores.

Nessa toada, não é demais lembrar o entendimento desta Corte, no tocante à dosimetria, no sentido de que, em sede de *habeas corpus* não se afere o *quantum* aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório. Nesse sentido:

Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de *habeas corpus*, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça.

(HC 119.544/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 05/04/2010)

Da minha relatoria, *mutatis mutandis*:

Somente se conhece de *habeas corpus*, visando a redução da pena-base, se demonstrada flagrante ilegalidade, ausente na espécie. (HC 95.118/PB, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 06/09/2010)

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se colhe da seguinte ementa:

DIREITO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como corrigir, eventualmente, discrepâncias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

gritantes e arbitrárias nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores. Tanto a concorrência de diversas vetoriais negativas como a existência de uma única vetorial negativa de especial gravidade autorizam pena base bem acima do mínimo legal. Não se presta o *habeas corpus*, enquanto não permite ampla avaliação e valoração das provas, como instrumento hábil ao reexame do conjunto fático-probatório que leva à fixação das penas. Recurso ordinário em *habeas corpus* não provido.

(RHC 101576, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 13-08-2012 PUBLIC 14-08-2012)

Ademais o pleito de afastamento do concurso formal também não merece guarida.

Confira-se as considerações do magistrado sobre o tema:

Outrossim, considerando o concurso formal entre as infrações - não se trata, a propósito de um crime único, na medida em que foram alvo da violência e grave ameaça, ao ensejo da ação, as pessoas de José Carlos e Davi, tendo sido lesados os patrimônios do estabelecimento comercial e da vítima Jose Carlos de Menezes aplico uma das reprimendas aumentada de um sexto, resultando seis anos, dois meses e vinte dias de reclusão e quinze dias multa, no valor unitário mínimo legal a qual torno definitiva. (fl. 15).

Colhe-se do acórdão impugnado:

Com efeito, em depoimentos seguros, coerentes e harmônicos, os ofendidos confirmaram que, **na data dos fatos, estavam trabalhando juntos no estabelecimento comercial da família (...)**

Melhor sorte não está reservada ao acusado no que se refere ao pleito de reconhecimento de crime único, pois, como cediço, roubos praticados contra vítimas diferentes, no mesmo contexto fático, mediante uma única ação desdobrada em vários atos, constituem concurso formal de crimes. No caso em tela, foram subtraídos dinheiro do estabelecimento comercial e dinheiro existente na carteira de uma das vítimas, o que caracteriza o concurso formal. (fls. 20 e 22-23).

Na hipótese, conforme consta dos autos, no momento da ação delituosa trabalhavam pai e filho em um estabelecimento comercial da família - *em que pese ser o pai formalmente proprietário, nos termos em que argumenta a defesa* -, momento em que ambos foram agredidos e ameaçados, bem como dois patrimônios foram subtraídos (carteira de J. C. M. e caixa do estabelecimento), não se confundindo o patrimônio da pessoa física com a pessoa jurídica, até porque relatam as vítimas se tratar de um estabelecimento comercial familiar.

Com efeito, não se pode perder de vista que a ação do paciente não foi dirigida contra uma só vítima, como se exige para incidência do crime único, eis que empregada em desfavor de duas pessoa, com violência desferida também contra ambas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, tendo em vista o raciocínio esposado, bem como o fato de que conclusão diversa daquela apresentada pelas instâncias de origem demandaria revolvimento fático-probatório, incabível nesta via estreita afastar o concurso formal.

Por fim, nos termos do art. 33 do Código Penal, acertado o estabelecimento do regime inicial fechado, tendo em vista a presença de circunstância judicial desfavorável e o fato do *quantum* definitivo da pena ser superior a 4 anos de reclusão.

Ademais, registra-se a fundamentação concreta alinhavada pelo Tribunal de origem, que respalda o regime mais gravoso:

No tocante ao equipamento prisional, anoto que a gravidade do crime, informada pelas circunstâncias do fato, bem esclarecidas nos relatos das vítimas, recomendam a manutenção do regime inicial fechado. Com efeito, trata-se de roubo praticado em concurso de agentes, com uso de simulacro de arma de fogo e **utilização de violência física desnecessária, o que acarretou pânico e insegurança aos ofendidos, situação que revela grande obstinação e audácia e se reveste de gravidade concreta, não havendo de se cogitar de baixa culpabilidade do acusado, tudo a recomendar o regime prisional mais rigoroso**, como resposta adequada à reprovação e prevenção de tal conduta (inteligência do artigo 33, § 3º, c.c. art. 59, ambos do Código Penal). (fl. 25).

Assim, tem-se que a impetração substitutiva de Recurso Especial não comporta a extraordinária cognição.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0263191-6

HC 373.954 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0038133102013 0069382762013 00693827620138260050 15972013 20160000586743
38133102013 69382762013 693827620138260050

EM MESA

JULGADO: 22/11/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA - SP239877
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LUCAS RODRIGUES DA SILVA

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.