



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 220.047 - SP (2011/0232090-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO AFONSO RODRIGUES - DEFENSOR
PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAM DA SILVA SANTOS

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO. ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONDUTA SOCIAL E PERSONALIDADE DO AGENTE. REINCIDÊNCIA. AUMENTO DE 1/3 (UM TERÇO). MAJORAÇÃO JUSTIFICADA E PROPORCIONAL. REINCENTE ESPECÍFICOS COM TRÊS CONDENAÇÕES DISTINTAS. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

– É devido o aumento na pena-base quando apontados elementos concretos que evidenciam a desfavorabilidade das circunstâncias judiciais.

– O julgador ao realizar a individualização da pena, de forma correta e razoável, considerou as peculiaridades do caso concreto, valorando negativamente a conduta social e personalidade do agente, destacando tratar-se de agente contumaz na prática de crimes, não havendo abuso evidente que justifique a alteração da reprimenda, uma vez que a elevação da pena-base se mostra adequada e proporcional.

– Com relação a segunda fase do cálculo da pena, a reprimenda foi aumentada de 1/3 (um terço) de forma proporcional e motivada, levando em consideração as especificidades do caso, no qual foi destacado que o paciente é reincidente específico com 3 (três) condenação distintas.

– *Habeas Corpus* não conhecido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 02 de maio de 2013(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 220.047 - SP (2011/0232090-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO AFONSO RODRIGUES - DEFENSOR
PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAM DA SILVA SANTOS

RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE):**

Cuida-se de *habeas corpus* interposto em favor de WILLIAM DA SILVA SANTOS, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se dos autos, que o paciente foi condenado em primeiro grau à pena de 10 (dez) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, como incurso nas sanções do crime previsto no art. 157, § 2º, incisos I e II, c/c art. 70, ambos do Código Penal, conforme sentença de fls. 25-46.

Inconformada, a defesa interpôs apelação, tendo a Corte Estadual dado parcial provimento ao recurso defensivo, reduzindo a pena imposta ao réu para 09 (nove) anos, 11(onze) meses e 23 (vinte e três) dias de reclusão, em acórdão que ficou assim resumido (fl. 48):

ROUBO QUALIFICADO - AUTORIA DELITIVA PROVADA. Suficientes os elementos probatórios a demonstrar a autoria de agente que subtraiu coisa alheia móvel, em concurso de agentes e mediante uso de arma de fogo, de rigor o édito condenatório.

DECLARAÇÕES DA VÍTIMA E TESTEMUNHAS - PROVA VÁLIDA - RECONHECIMENTO. As declarações das vítimas e testemunhas são suficientes para a configuração do crime contra o patrimônio, quando seguras e em sintonia com os demais elementos probatórios.

ROUBO DUPLAMENTE QUALIFICADO - INCIDÊNCIA DE MAIS DE UMA CAUSA DE AUMENTO - MAJORAÇÃO SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL - CASOS EXCEPCIONAIS DEPENDENDO DA GRAVIDADE DO MEIO EMPREGADO - APLICAÇÃO PROPORCIONAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. A majoração superior ao mínimo legal das causas de aumento de pena relaciona-se a gravidade do meio empregado, e não ao número de causas presentes, aplicáveis ao caso concreto em razão da gravidade do delito, contudo deve obedecer a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parâmetros de proporcionalidade justificados nos autos.

Nesta Corte Superior, a defesa sustenta ser exagerada a majoração da pena-base em 1/6, com fundamento na conduta social desabonadora e na suposta personalidade do réu, voltada à prática criminosa, uma vez que tais argumentos se encontram desvinculados de fatores concretos, ressaltando-se, ainda, não poder o magistrado singular sopesar a reincidência na fixação da pena-base, sob pena de incorrer em grave *bis in idem*.

Requer-se, de forma subsidiária, a diminuição do *quantum* de aumento aplicado em razão da reincidência, sendo 1/6 a fração mais razoável à hipótese, a fim de se evitar a equiparação destas com as causas de aumento de pena.

Liminar indeferida às fls. 56-57.

Informações prestadas às fls. 65-106.

O Subprocurador-Geral da República, no parecer de fls. 110-113, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 220.047 - SP (2011/0232090-1)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, à luz de princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. *Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.*

5. *Habeas corpus não conhecido* (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Todavia, considerando que o *writ* foi interposto antes da mudança do entendimento sobre o cabimento do *habeas corpus* substitutivo, passo à análise dos pedidos deduzidos diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

Conforme orientações jurisprudenciais, a dosimetria da pena submete-se a certa discricionariedade dos julgadores, não obedecendo, portanto, a critérios rígidos ou puramente aritméticos, de modo que a revisão da pena, por esta via, só é aceita em situações de flagrante ilegalidade, constatadas de plano.

Ao que se verifica, ante a fundamentação apresentada pelas instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, inexistente o alegado constrangimento ilegal apontado na fixação da pena-base, pois consta dos autos que a decisão que estabeleceu a reprimenda encontra-se concretamente fundamentada, aplicando corretamente o artigo 59 do Código Penal, uma vez que a conduta social e a personalidade são vetores a serem analisados neste momento da dosimetria; sendo, portanto, elementos hábeis a dosagem da pena.

No caso, as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não são plenamente favoráveis ao paciente, tendo a sentença demonstrado, com base em dados concretos, extraídos dos autos, a necessidade de fixação da pena-base 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal.

No caso, destacou o magistrado de primeiro grau que:

O acusado é reincidente, ostentando condenação pela prática de crime de roubo, tráfico de entorpecentes e porte ilegal de arma de fogo (fls. 281/284 e certidões de fls. 286, 287, 288/289 e 290/291), vendo-se processado pela prática de outro crime de roubo (fls. 286).

Evidente é que essa situação não revela que seja ele pessoa de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

boa conduta social, uma vez que se vê envolvido na prática e apuração de diversos crimes, todos graves, e essas anotações, além de servirem para reconhecimento da prática efetiva de tais ilícitos penais, indicam que o réu mantém vida desregrada, fazendo da atividade criminosa e do ataque ao patrimônio alheio seu meio de vida.

Como se viu, as certidões juntadas aos autos indicam que, em curto espaço de tempo, já se viu envolvido na apuração de vários crimes, contra o patrimônio inclusive, tratando-se de feitos temporalmente vizinhos.

Não bastasse isso, não demonstrou o acusado a manutenção de ocupação regular e lícita. Ao contrário, reincidiu enquanto foragido do sistema prisional, deixando de honrar execução de pena imposta por crimes tão graves quanto os que aqui apurados.

[...]

Por assim ser, e levando em conta os critérios elencados no artigo 59 do Código Penal, em especial por considerar desabonadora e deturpada sua conduta social, revelando personalidade voltada à vida criminosa, fixo a pena-base em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, estabelecendo-a em 4 (quatro) anos e oito meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa. (fls. 41/42)

Como visto, o julgador, na primeira fase dosimetria, ao realizar a individualização da pena, de forma correta e razoável, considerou as peculiaridades do caso concreto, valorando negativamente a conduta social e personalidade do agente, destacando tratar-se de agente contumaz na prática de crimes, não havendo abuso evidente que justifique a alteração da reprimenda, uma vez que a elevação da pena-base se mostra adequada e proporcional.

Ademais, conforme já mencionado, salvo no caso de patente ilegalidade, constatadas de plano, é que se mostra possível o reexame da dosimetria pena pela estreita via de *Habeas Corpus*, o que não é o caso.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. DOSIMETRIA. DECRETO CONDENATÓRIO TRANSITADO EM JULGADO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NÃO VALORADAS NEGATIVAMENTE. QUANTUM DA REPRIMENDA INFERIOR A 04 ANOS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME PRISIONAL FECHADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 33 DO CP. SÚMULAS 440/STJ, 718 E 719/STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

V. O reexame da dosimetria em sede de mandamus somente é possível quando evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial, errônea aplicação do método trifásico ou violação a literal dispositivo da norma, acarretando flagrante ilegalidade.

VI. Nos termos disciplinados no art. 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal, o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

VII. A imposição de regime prisional mais severo do que o quantum da pena autoriza requer fundamentação idônea, o que não se vislumbra no acórdão recorrido, mormente por se tratar de sanção fixada no mínimo legal. Inteligência das Súmulas 440, desta Corte, 718 e 719 do STF.

VIII. Deve ser permitido ao paciente o desconto de sua reprimenda no regime prisional aberto, devendo o Tribunal a quo analisar os requisitos legais e aferir a possibilidade da substituição por medidas restritivas de direitos, mantendo-se, no mais, o decreto condenatório.

IX. Ordem concedida, nos termos do voto do relator. (HC 235.025/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 12/06/2012).

HABEAS CORPUS. NARCOTRAFICÂNCIA (LEI 11.343/06, ART. 33, CAPUT, C/C § 4o.). DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE POUCO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL (5 ANOS E 6 MESES). PENA APLICADA: 2 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, RECONHECIDAS AS ATENUANTES DA MENORIDADE E DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. CULPABILIDADE INTENSA. PEDIDO DE INCREMENTO DA FRAÇÃO REDUTORA PREVISTA NO ART. 33, § 4o. DA LEI 11.343/06. INADMISSIBILIDADE DA PRETENSÃO NA VIA ELEITA. REDUÇÃO EM 1/2 JUSTIFICADA NA QUALIDADE DA DROGA APREENDIDA (0,35 GRAMAS DE CRACK E 25 PAPELOTES DE COCAÍNA, TOTALIZANDO 8,7 GRAMAS). PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

1. Inicialmente, adverte-se que a revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias na ação de Habeas Corpus, segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, somente é admitida em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores digressões sobre aspectos fáticos ou subjetivos. Precedentes.

2. É possível a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal, desde que a decisão esteja corretamente fundamentada, dentro dos parâmetros estabelecidos pelo Código Penal. No caso dos autos, foi considerada desfavorável, de forma fundamentada e com base em elementos concretos, a culpabilidade, sendo correta, portanto, a fixação da pena-base um pouco acima do mínimo legal.

3. Mostra-se inadmissível, na estreita via cognitiva do Habeas Corpus, o incremento da redução para a fração máxima de 2/3, por aplicação do art. 33, § 4o. da Lei 11.343/06, diante da exigência de revolvimento de matéria fática. Precedentes do STJ.

4. Ademais, embora o paciente seja primário e sem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

antecedentes criminais, tal como reconhecido pelo Tribunal de origem, a qualidade da droga apreendida (0,35 gramas de crack e 25 papérolas de cocaína, totalizando 8,7 gramas) justifica a diminuição em 1/2, eis que adequada à finalidade repressiva e educativa da pena.

5. *Parecer do MPF pela denegação da ordem.*

6. *Ordem denegada. (HC 167096/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 2/8/2010).*

HABEAS CORPUS. ROUBO SIMPLES. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL: 4 ANOS E 6 MESES. PENA CONCRETIZADA: 5 ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, E 15 DIAS-MULTA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CULPABILIDADE INTENSA. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVANTE DO ART. 61, II, H DO CPB (VÍTIMA MAIOR DE 60 ANOS). COMPROVAÇÃO POR MEIO IDÔNEO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA, NO ENTANTO.

1. *A revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias na ação de Habeas Corpus, segundo a jurisprudência pacífica desta corte, somente é admitida em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores digressões sobre aspectos fáticos ou subjetivos.*

2. *Inexiste constrangimento ilegal a ser sanado em Habeas Corpus, se a majoração da pena-base acima do mínimo legal restou devidamente motivada pelo julgador, na forma do art. 59 do CPB, em vista do reconhecimento de uma circunstância judicial desfavorável, qual seja, a culpabilidade elevada do paciente na execução do ato delituoso, já que a vítima, idosa, foi intensamente agredida.*

3. *Não se vislumbra qualquer ilegalidade no reconhecimento da agravante prevista no art. 61, II, h do CPB (vítima maior de 60 anos), porquanto devidamente demonstrada por meio de elemento idôneo, no caso, o termo de declarações da vítima firmado pela autoridade policial quando do Inquérito, contra o qual não houve impugnação oportuna da defesa.*

4. *Ordem denegada, em que pese o parecer ministerial em sentido contrário. (HC 125262/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 29/3/2010).*

Em relação ao aumento da pena pelo reconhecimento da reincidência, disse o Juiz de primeiro grau (fl. 42):

Considerando a comprovada reincidência, e por se tratar de três distintas condenações, agravo a pena em 1/3 (um terço), elevando-a a 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão 14 (quatorze) dias-multa.

A Corte Estadual manteve o provimento anotando que (fl. 50):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O réu é reincidente específico (fls.286), portanto bem aplicada a majoração pela circunstância agravante da reincidência, em 1/3, para 06 anos, 02 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 15 dias-multa.

Também não assiste razão à defesa na segunda fase de aplicação da pena, uma vez que a reprimenda foi aumentada de 1/3 (um terço) de forma proporcional e motivada, levando em consideração as especificidades do caso, no qual foi destacado que o paciente é reincidente específico, com 3 (três) outras condenações aptas para configurar a reincidência.

São precedentes nossos:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA DA PENA. ALEGADO EXAGERO NO AUMENTO DA SANÇÃO NA SEGUNDA FASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. MAJORAÇÃO ADEQUADA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. NECESSIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não há ilegalidade no aumento da pena em 1/4 (um quarto) em razão da reincidência específica, pois a motivação da sentença condenatória mostra-se proporcional e adequada ao caso.

2. A necessidade de apreensão da arma de fogo, para a implementação da causa de aumento de pena do inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal, tem a mesma raiz exegética presente na revogação da Súmula n.º 174 deste Sodalício.

3. Sem a apreensão e perícia na arma, não há como se apurar a sua lesividade e, portanto, o maior risco para o bem jurídico integridade física, não devendo incidir a causa de aumento.

4. Ordem concedida em parte, para afastar a causa de aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal, reduzindo a pena privativa de liberdade e a de multa, mantidos os demais termos do acórdão. (HC 114558/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 6/9/2010).

*HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. EMENDATIO LIBELLI. MUDANÇA DA DEFINIÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. MOTIVAÇÃO VÁLIDA. AGRAVANTES. ART. 62, INCISO IV DO CÓDIGO PENAL. INAPLICABILIDADE. **REINCIDÊNCIA. PROPORCIONALIDADE NO AUMENTO.** ART. 18, INCISO III, DA LEI N.º 6.368/1976, REVOGAÇÃO PELA LEI 11.343/2006. ABOLITIO CRIMINIS. RECONHECIMENTO. CONTINUIDADE DELITIVA. QUATRO INFRAÇÕES. PERCENTUAL MÁXIMO. ILEGALIDADE. READEQUAÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REQUISITO OBJETIVO. ART. 112 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. LEI N.º 11.464/07. APLICAÇÃO RETROATIVA. LEI PENAL MAIS GRAVOSA. IMPOSSIBILIDADE. WRIT PARCIALMENTE CONCEDIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

5. O Código Penal não estabelece percentuais mínimo e máximo de aumento de pena a serem aplicados em razão de circunstâncias agravantes, cabendo à prudência do Magistrado fixar o patamar necessário, dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais, com a devida fundamentação. No caso, as instâncias ordinárias aumentaram a pena em menos de 1/4 (um quarto) em razão da reincidência específica do Paciente, patamar que não se mostra flagrantemente desproporcional ou desarrazoado.

(...)

9. Ordem parcialmente concedida, nos termos do voto, para readequar a pena privativa de liberdade imposta ao Paciente e para determinar que a progressão de regime observe o disposto no art. 112 da Lei de Execuções Penais. Habeas corpus concedido, de ofício, para excluir da condenação a majorante do art. 18, inciso III, da Lei n.º 6.368/1976. (HC 115.902/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28.4.2011).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. ALEGADA OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. INCOMPETÊNCIA DESTES STJ. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT NESSE PONTO.

(...)

AGRAVANTE. REINCIDÊNCIA. RECONHECIMENTO. QUANTUM DE AUMENTO. NÃO ESPECIFICAÇÃO NO CÓDIGO. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA. FUNDAMENTAÇÃO. EXISTÊNCIA. AGENTE REINCIDENTE NO MESMO TIPO DE CRIME E EM OUTROS DELITOS. PROPORCIONALIDADE ENTRE A FRAÇÃO ESCOLHIDA E A MOTIVAÇÃO APRESENTADA. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE.

1. O quantum de aumento pelo reconhecimento da agravante da reincidência não está estipulado no Código Penal, devendo observar os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência à reprovação e prevenção do crime, informadores do processo de aplicação da pena.

2. Verificando-se que o paciente é reincidente específico e possui em seu desfavor outras duas condenações anteriores definitivas por roubo e furto, mostra-se proporcional a escolha da fração de 1/4 (um quarto) para o aumento de pena na segunda etapa da dosimetria, pelo reconhecimento da agravante do art. 61, I, do CP.

(...)

3. Habeas corpus parcialmente conhecido, e, nessa extensão, denegada a ordem. (HC 214.527/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 21/9/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, não há como conhecer do presente *writ*, substitutivo de recurso próprio, bem como inexiste flagrante constrangimento que justifique a concessão de ordem de ofício.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0232090-1

HC 220.047 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1872007 79923420078260562 993080143960

EM MESA

JULGADO: 02/05/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO AFONSO RODRIGUES - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAM DA SILVA SANTOS
CORRÉU : GISELE RAMOS HIPÓLITO

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."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.