



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 129.257 - DF (2009/0031097-2)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : **ELTON COSTA ALVES**
ADVOGADO : **HAMILTON CARVALHO DOS SANTOS - DEFENSOR PÚBLICO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS**
PACIENTE : **ELTON COSTA ALVES (PRESO)**

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. VALORAÇÃO NEGATIVA DOS MOTIVOS DO CRIME. OBTENÇÃO DO LUCRO FÁCIL. CIRCUNSTÂNCIA INERENTE AO TIPO PENAL. COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. VIABILIDADE. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO NA PRIMEIRA E NA SEGUNDA ETAPAS DO CRITÉRIO TRIFÁSICO.

- 1.** A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza a fixação da pena-base acima do patamar mínimo e o estabelecimento de regime prisional mais gravoso.
- 2.** A obtenção de lucro fácil é motivação inerente ao tipo penal imputado ao paciente, configurando constrangimento ilegal a exasperação da reprimenda.
- 3.** Havendo mais de uma condenação transitada em julgado, nada impede que uma seja utilizada como maus antecedentes, enquanto a outra caracterize a agravante da reincidência.
- 4.** Segundo a jurisprudência da Sexta Turma desta Corte, é possível a compensação entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, pois ambas guardam relação com a personalidade do agente.
- 5.** Ordem parcialmente concedida para, afastando a circunstância judicial indevidamente valorada como desfavorável e compensando a atenuante da confissão com a agravante da reincidência, reduzir a pena recaída sobre o paciente, de 8 (oito) anos e 8 (oito) meses de reclusão, e 60 (sessenta) dias-multa para 7 (sete) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, além de 18 (dezoito) dias-multa, mantido o regime prisional fechado para o início da expiação.

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, por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

unanimidade, conceder parcialmente a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 03 de fevereiro de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 129.257 - DF (2009/0031097-2)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Elton Costa Alves, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que negou provimento ao apelo defensivo.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito de roubo seguido de morte na modalidade tentada.

Ao final da instrução, sobreveio sentença acolhendo parcialmente a acusação. Na ocasião, foi o paciente condenado, por roubo duplamente circunstanciado, à pena de 8 (oito) anos e 8 (oito) meses de reclusão, e 60 (sessenta) dias-multa, a ser cumprida inicialmente no regime fechado.

Houve recurso, improvido pela Corte local.

Neste writ, alega-se que a fixação da pena-base acima do patamar mínimo não foi devidamente justificada.

Sustenta, mais, que havia somente uma condenação transitada em julgado, sendo indevida a valoração negativa de maus antecedentes tomando-se por base ações penais em andamento.

Ouvido, o Ministério Público Federal (Subprocurador-Geral Eugênio José Guilherme de Aragão) opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 129.257 - DF (2009/0031097-2)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Ao fixar a pena, o Juiz do processo escreveu o seguinte (fls. 23/25):

Atento às diretrizes dos artigos 59 e 68 do CPB, passo à individualização da pena:

*Considerando que: **a) a culpabilidade do acusado** vem demonstrada por meio de elevado índice de reprovabilidade, tendo em vista que possuía o potencial conhecimento da ilicitude do fato, sendo socialmente reprovável a sua conduta quando dele se exigia comportamento diverso; **b) possui maus antecedentes, contando, inclusive, com condenações anteriores transitadas em julgado** (fls. 201 e 202) as quais serão utilizadas para o efeito da reincidência tão-somente na 2ª fase da dosimetria penal, sendo que as demais incidências servirão para majorar a pena-base um pouco acima do mínimo legal (fls. 196/208); **c) sua conduta social** não foi devidamente investigada, mas seu reiterado envolvimento em práticas delitivas asseveram a inadequação de sua conduta, ao menos por ora, ao convívio em sociedade; **d) sua personalidade** dá indícios de, lamentavelmente, encontrar-se distorcida e voltada para o submundo do crime, havendo a necessidade de ELTON repensar sua vida, retornar aos estudos e ao trabalho honesto, únicas formas das pessoas de bem conseguirem tudo aquilo que seus espíritos anseiam; **e) os motivos** são injustificáveis e reprováveis, evidenciando a cupidez de seu espírito e a vontade de lucro fácil em detrimento do patrimônio, segurança e vida alheios; **f) as circunstâncias** demonstram a gravidade do delito, a ousadia do acusado e o descaso com o patrimônio e a segurança alheia. Frise-se, ainda, que o roubo foi duplamente circunstanciado, pelo emprego de arma e pelo concurso de agentes. Desse modo, registro que uma das circunstâncias (emprego de arma) será utilizada para majorar a pena-base acima do mínimo legal enquanto a segunda circunstância (concurso de agentes) só será utilizada na 3ª fase da dosimetria; **g) as consequências**, também foram gravíssimas - muito além do comum a estes tipos penais - eis que os assaltantes efetuaram um disparo com arma de fogo sendo que o projétil alojou-se no pescoço da vítima Paulo, o qual ficou internado por vários dias e teve de expor sua vida, submetendo-se a cirurgia para retirada da bala, razão pela qual, a pena-base será majorada também pelas graves consequências do delito. Ademais, o crime ainda provocou o aumento da insegurança da*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

população de Ceilândia que vê, atônita, o crescimento geométrico da criminalidade violenta nesta cidade. Registre-se que nem todos os objetos subtraídos foram restituídos; **h) o comportamento das vítimas em nada contribuiu para a ação delitiva.**

Sendo assim, após detida análise de suas circunstâncias judiciais, as quais lhe são francamente desfavoráveis, fixo-lhe a pena base um pouco acima do mínimo legal para a imputação que lhe é feita, ou seja em 06 (seis) anos de reclusão.

Diante do comando do art. 68 do CPB, verifico a presença da Circunstância Atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CPB) e da Circunstância Agravante da reincidência (art. 61, I, do CPB), razão pela qual, levando em conta os dizeres expressos do art. 67 do CPB que, no concurso em referência, dá preponderância à reincidência, compenso as circunstâncias para majorar a reprimenda em apenas 06 (seis) meses, fixando-a, ainda provisoriamente, em 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

O roubo foi circunstanciado pelo emprego de arma e pelo concurso de agentes. Considerando já haver utilizado o emprego de arma para majorar a pena-base, valho-me tão somente do concurso de agentes para aumentar a sanção do mínimo previsto em lei, ou seja, em 1/3 (um terço), tornando a sanção definitiva e concreta em 08 (oito) anos e 08 (oito) meses de reclusão à míngua de quaisquer outras causas especiais de aumento ou de diminuição de pena.

Condeno-o, ainda, ao pagamento de 60 (sessenta) dias-multa, que deverão ser calculados à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, devidamente corrigido.

O regime de cumprimento da pena ora imposta ao réu será, em harmonia com o disposto no art. 33, § 2º, alínea "a" do CPB, inicialmente o fechado.

Como visto, o Magistrado singular apontou como desfavoráveis a culpabilidade, os maus antecedentes, a personalidade e conduta social do paciente, além dos motivos, circunstâncias e consequências do delito. Em consequência, fixou a pena-base em 2 (dois) anos acima do patamar mínimo.

Ao contrário do que se alega na impetração, vê-se que, à época da sentença, o paciente registrava mais de uma condenação transitada em julgado. Assim, nada obsta que uma anotação seja utilizada na primeira etapa do critério trifásico (maus antecedentes), enquanto a outra sirva para configurar a agravante da reincidência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA CONDENÇÃO DEFINITIVA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL FECHADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 269/STJ. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Havendo mais de uma condenação transitada em julgado contra o paciente, pode uma delas ser usada como circunstância judicial desfavorável e a outra, na segunda fase de aplicação da pena, para fins de caracterização da reincidência.

(HC 131.762/MS, Relator Desembargador convocado Haroldo Rodrigues, DJe de 17.12.2010)

De outro giro, a valoração negativa dos motivos do delito sob o fundamento de que o crime teria sido praticado no intuito de se auferir o lucro fácil configura constrangimento ilegal, na medida em que essa circunstância integra o tipo penal imputado ao paciente.

A propósito:

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VALORAÇÃO NEGATIVA DE ELEMENTARES DO TIPO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. EXASPERAÇÃO DA PENA EM 3/8 (TRÊS OITAVOS) COM BASE UNICAMENTE NO NÚMERO DE CAUSAS DE AUMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A valoração negativa de elementares do próprio tipo penal caracteriza constrangimento ilegal, sanável na via eleita.

2. Na hipótese, houve a indevida consideração dos motivos do crime como desfavoráveis, pois *em se tratando do crime de roubo, o intento de obtenção do lucro fácil é inerente ao próprio tipo e, portanto, já sopesado pelo legislador quando da cominação da pena em abstrato.*

3. De igual modo, "o comportamento inocente da vítima" e sua ausência de previsibilidade em relação ao delito não podem ser valorados em prejuízo do acusado, pois se referem justamente à atuação neutra do ofendido, comumente esperada em delitos dessa espécie.

4. A presença de duas majorantes no crime de roubo (concurso de agentes e emprego de arma), por si só, não é causa obrigatória de majoração da punição em percentual acima do mínimo previsto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. No caso, houve a exasperação em 3/8 (três oitavos) com base tão somente no número de causas de aumento, o que vai de encontro à jurisprudência desta Corte.

6. Ordem parcialmente concedida tão somente a fim de afastar as circunstâncias judiciais indevidamente valoradas e reduzir para 1/3 (um terço) a exasperação decorrente das causas de aumento, mantido o regime prisional fechado para início de desconto da pena corporal.
(HC 168.292/SP, de minha relatoria, DJe de 27.9.2010)

A reprimenda comporta, ainda, ajuste na segunda etapa do critério trifásico, uma vez que, consoante jurisprudência desta Sexta Turma, a agravante da reincidência deve ser compensada com a atenuante da confissão espontânea, pois ambas são igualmente preponderantes.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

PENAL. ROUBO AGRAVADO. PENA. APLICAÇÃO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA. EXPRESSÕES DA PERSONALIDADE DO AGENTE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. "A atenuante da confissão espontânea, por envolver a personalidade do agente, também é preponderante, devendo ser compensada com a agravante da reincidência" (HC-115.986, Ministra Maria Thereza, DJe de 24/5/2010.)

(AgRg no HC 122.752/DF, Relator Desembargador convocado Celso Limongi, DJe de 6.12.2010)

Dito isso, deve a sanção ser redimensionada, o que passo a fazer desde já: na primeira etapa, considerando a persistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade, maus antecedentes, personalidade e conduta social do paciente, além das circunstâncias e consequências do delito), fixo a pena-base em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa.

Na segunda etapa, compenso a agravante reincidência com a atenuante da confissão espontânea, mantendo-a inalterada.

Não há causas de diminuição e, por conta do concurso de agentes, majoro-a em 1/3 (um terço), alcançando 7 (sete) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, além de 18 (dezoito) dias-multa, pena que torno definitiva à míngua de outras



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modificadoras.

Levando em conta a agravante da reincidência, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis; e a quantidade de pena aplicada, mantenho o regime fechado para o início da expiação.

Pelo exposto, concedo parcialmente a ordem para, afastando a circunstância judicial indevidamente valorada como desfavorável e compensando a atenuante da confissão com a agravante da reincidência, reduzir a pena recaída sobre o paciente, de 8 (oito) anos e 8 (oito) meses de reclusão, e 60 (sessenta) dias-multa para 7 (sete) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, além de 18 (dezoito) dias-multa, mantido o regime prisional fechado para o início de cumprimento da privativa de liberdade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0031097-2

HC 129.257 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1680462004 20040310168046 240952001

EM MESA

JULGADO: 03/02/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ELTON COSTA ALVES
ADVOGADO : HAMILTON CARVALHO DOS SANTOS - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : ELTON COSTA ALVES (PRESO)

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 Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 03 de fevereiro de 2011

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário